

©“Адвокатская Палата”

Официальное издание
Адвокатской палаты Московской области
№ 1, январь 2012
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: (495) 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** 1097

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, вице-президент ФПА РФ, член Квалификационной комиссии АПМО;
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, первый вице-президент ФПА РФ;
11. **Юрьев Сергей Сергеевич**, адвокат, председатель президиума коллегии адвокатов “Межрегион”.

В номере:

События

Калейдоскоп событий 2

Обмен опытом

"Новая адвокатская газета" и проблемы информационного обеспечения адвокатской корпорации 4

Л.Т. Ульянова Новеллы УПК РФ 6

В.В. Боголюбова Правовые основы института опеки и попечительства 12

В.В. Боголюбова Соглашение об оказании юридической помощи как один из специфических видов гражданско - правовых договоров, заключаемых адвокатскими кабинетами 14

Е.Б. Шаляпина Установление происхождения детей по российскому законодательству 16

Дискуссия

И.Я. Медведева, Т.Л. Шишова "Ненаказанный сын - бесчестье отцу" 32

А.В. Першин О долге граждан и государства 37

Философия права

Р.П. Чернов Проектирование социальных систем (окончание) 41

Немного юмора

Немного юмора... 47

КАЛЕЙДОСКОП СОБЫТИЙ

Накануне законодательных перемен

2 декабря прошедшего года в корпусе "Гамма-Дельта" гостиничного комплекса "Измайлово" состоялось совещание президиума Московской областной коллегии адвокатов с заведующими филиалами МОКА. В нём участвовали и руководители Адвокатской палаты Московской области.

Открывая представительное мероприятие, председатель президиума МОКА, член Совета АПМО И.П. Грицук высказал пожелание, чтобы коллективный руководящий орган коллегии услышал от заведующих, постоянно находящихся в гуще непосредственной адвокатской работы, откровенный разговор о проблемах и перспективах адвокатов на местах. И оно осуществилось в полной мере. Лейтмотивом совещания стало также обсуждение новых аспектов деятельности подмосковных защитников в связи с принятием в начале ноября Госдумой в третьем чтении Федерального закона "О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации".

Заместитель председателя президиума МОКА А.В. Никифоров доложил о рассмотрении жалоб на адвокатов от граждан и представителей правоохранительных органов, поступивших непосредственно в президиум коллегии. Таковых с начала года поступило 57, но, к счастью, большинство из них было ввиду неконкретности или не подтверждения обвинений отклонено, лишь некоторые переданы на Совет АПМО для дальнейшего рассмотрения. Затем Никифоров выступил и по финансовым вопросам: о долгах адвокатов на содержание своих адвокатских образований и об использовании дотаций филиалам на ремонт и закупку оргтехники. В целом, финансовый год был охарактеризован заместителем председателя президиума как стабильный.

Такую же оценку финансово-хозяйственной деятельности коллегии дал и председатель её ревизионной комиссии А.Л. Красинский. Эта комиссия проверила за год двенадцать филиалов, причём два из них - повторно. В основном, финансовый учёт и регистрация соглашений ведутся в них в соответствии с законодательством. К числу же недостатков в некоторых филиалах относится, например, несвоевременное внесение денежных средств адвокатами и небрежное оформление кассовых книг.

Вице-президент АПМО Ю.Г. Сорокин остановился на Законе "О бесплатной юридической помощи в РФ", вступающем в силу с 15 января 2012 г. По нему расширяются категории граждан, пользующихся такой льготой, вносятся соответствующие изменения в нормативные акты и Закон об адвокатуре. Поэтому адвокатам надо быть готовыми к работе в меняющихся правовых условиях.

Член президиума МОКА В.А. Фомин раскрыл перед собравшимися нюансы налогообложения адвокатской деятельности. По его мнению, адвокатам рационально передоверить составление документации и вы-

платы в Пенсионный фонд профессиональным бухгалтерам своих филиалов, поскольку нередко случаи штрафов за неподачу или неправильную подачу годовых отчётов в ПФ. В.А. Фомин высказался также за создание адвокатских медиативных центров на местах.

Осторожный пессимизм в отношении к новому законодательству о бесплатной помощи и медиации проявил с трибуны совещания член президиума МОКА Л.М. Лялин. Ведь они не меняют неблагоприятной среды, сложившейся вокруг адвокатуры. Выступающий также призвал коллег активнее осваивать Интернет и в перспективе каждому филиалу разработать свой собственный сайт.

Глава Домодедовского филиала МОКА Н.А. Буянский с горечью поведал о малых заработках даже квалифицированных адвокатов в районах области и о хронической проблеме наличия в сообществе "карманных" защитников. В своей речи он упомянул и опубликованную некогда в нашем журнале статью В.Н. Кушнира "Почему я ушёл на пенсию", заметив, что, несмотря на все трудности, лично он расставаться с адвокатской профессией пока не собирается.

В ходе мероприятия ряд адвокатов были награждены грамотами коллегии и ФПА РФ. Это О.Н. Колесникова, Л.А. Кязимова, Т.Д. Демидова, Е.П. Полищук, А.С. Гусев, А.В. Волков, Э.А. Павлик и Р.И. Кравцова. Принято решение о дополнительном целевом взносе членов коллегии на празднование в 2012 г. 90-летия МОКА, размер отчисления ещё будет уточняться.

После обеденного перерыва совещание с заведующими филиалами в этом же зале плавно перетекло в следующее мероприятие с тем же составом - в совещание руководства АПМО с представителями Совета палаты в судебных районах области. А заведующие филиалами, как правило, совмещают в своём лице и функции такого представителя Совета. Перед собравшимися выступил первый вице-президент АПМО Ю.М. Боровков. Он обратил внимание участников на планирующееся ужесточение дисциплинарной практики палаты после годовой конференции в начале 2012 г. Например, отсутствие договора адвоката с доверителем будет считаться серьёзным проступком, за которым последует приостановление профессионального статуса. В слабой подчас корпоративности, недоброжелательности друг к другу повинны недобросовестные адвокаты, поэтому, как подчеркнул Юрий Михайлович: "Очищение рядов областной адвокатуры должно быть оптимальным".

Докладчик привёл и цифру тех доплат, которые делает палата адвокатам, оказывающим бесплатную юридическую помощь малоимущим согражданам. В уходящем году они составили около миллиона рублей, и, по-видимому, в связи с новым законом о такой помощи, финансовая нагрузка на палату будет пока только увеличиваться. Вместе с тем Ю.М. Боровков отметил и некоторые положительные законодательные сдвиги, в частности,

выведение адвокатов и нотариусов из участия в коммерческих аукционах по аренде и покупке служебной недвижимости. Отдельно выступающий остановился на учёбе адвокатов. АПМО является заслуженным лидером среди адвокатских палат страны по организации самостоятельного и разностороннего учебного процесса. Однако многие наши адвокаты почему-то не спешат повышать свою квалификацию в соответствии с Законом об адвокатуре и постановлениями Федеральной палаты. Такое халатное отношение к важной составляющей своих профессиональных обязанностей необходимо срочно менять.

И на первом, и на втором совещании адвокаты неоднократно задавали вопросы из зала и вносили свои предложения по улучшению эффективности работы по защите прав и интересов граждан и организаций.

В Бункер Сталина с добрым сердцем

Цена простой флешки на этом аукционе зашкаливала порой за десять тысяч рублей. Но собрались здесь не нувориши с даровыми шальными деньгами, а подмосковные адвокаты, и деньги, заработанные в сложнейших подчас уголовных и арбитражных процессах, собирались на помощь больным детям.

В пятницу вечером 9 декабря уходящего года в Бункере Сталина - мемориальном комплексе "Запасной командный пункт Верховного главнокомандующего" на фоне экспонатов Второй мировой и бюстов вождя состоялся званый вечер-аукцион в рамках благотворительного проекта Адвокатской палаты Московской области "Голос сердца". Этот проект стартовал в 2009-м в пользу детей, находящихся на лечении в Московском областном онкологическом диспансере. За три года состоялось уже четыре адвокатских Дня донора, на которых было сдано свыше шестидесяти литров крови, а денежные средства, собранные на предыдущем аукционе и от жертвователей, перевалили за полмиллиона рублей.

И вот снова зал замирает в ожидании аукционного гонга. Среди участников мероприятия добрые знакомые подмосковной палаты заведующая детским отделением Московского областного онкологического диспансера Е.В. Инюшкина, заместитель главного врача Московской областной станции переливания крови С.А. Дёмин и настоятель храма Неопалимой Купины под Балашихой и сам донор отец Дмитрий (Савин). Они произнесли прочувствованные речи и наградили отличившихся адвокатов-доноров. Среди награждённых очень редким теперь значком почётного донора "Капелька крови" и главный волонтер благотворительных мероприятий управляющий делами палаты Т.И. Румянцева, на чьи хрупкие плечи всегда ложится основная тяжесть организации Дней донора и аукционов.

Первый вице-президент АП Московской области Ю.М. Боровков и вице-президент АП Московской области Ю.Г. Сорокин, в свою очередь, вручили награды палаты и подарки особенно активным адвокатам-спонсорам и коллегам по защите людей - медикам и духовному лицу. Так большая икона Пантелеймона-Целителя в дар от палаты была торжественно вручена Е.В. Инюшкиной, а икона Спасителя отцу Дмитрию.

На аукционе азартно разыгрывались лоты с компьютерными принадлежностями и фоторамки со знаками зодиака, репродукции картин и символы иероглифов из кристаллов Сваровски, часы, новогодняя бутылка шампанского и многое другое. Главный же лот - символику Адвокатской палаты Московской области из кристаллов Сваровски - выкупил за сто с лишним тысяч рублей управляющий партнёр адвокатского бюро "Система защиты" В.Н. Мусияка и тут же передал его во владение родной палате. Ну а деньги, как и от реализации остальных лотов аукциона, собравшись во внушительную сумму, пошли на помощь больным детям, жизненно необходимую им.

Адвокатские кабинеты: проблемы и перспективы

22 декабря уходящего года в корпусе "Вега" гостиничного комплекса "Измайловская" по окончании научно-практического семинара "Договорные и внедоговорные обязательства по оказанию медицинских услуг" (лектор - адвокат АПМО, кандидат юридических наук, доктор медицинских наук А.В. Тихомиров) состоялось собрание адвокатов АПМО, учредивших адвокатские кабинеты на территории города Москвы, по выдвижению на XI очередную конференцию адвокатов Московской области. Мероприятие при секретаре адвокате В.Е. Щанкине и избранным председательствующим первым вице-президенте АПМО Ю.М. Боровкове коснулось не только будущей конференции, но и, в целом, проблем и перспектив деятельности адвокатов-кабинетчиков.

Ю.М. Боровков обратил внимание присутствующих на то, что вся наша российская адвокатура стоит на пороге больших перемен. А работу адвокатских кабинетов уже дополнительно регулируют, например, в Нижнем Новгороде и Воронеже, учитывая наличие адвокатского стажа и оборудованного помещения.

Продолжая выступление предыдущего оратора, вице-президент АПМО Ю.Г. Сорокин напомнил о ведущейся сейчас в адвокатской прессе дискуссии по адвокатским кабинетам. Имеется уже и Ассоциация адвокатских кабинетов Самарской области, недавно создана подобная и в Ульяновской, но Адвокатская палата Московской области до новой конференции не планирует ни создания подобной корпоративной организации, ни установления жёстких стандартов для своих адвокатских кабинетов. Однако это, конечно, не значит, что такие адвокаты должны находиться в стороне от общества и не соблюдать этические нормы профессии.

Выступавшие ответили на вопросы коллег-кабинетчиков. И все присутствовавшие в гостиничном зале члены АПМО, учредившие адвокатские кабинеты на территории столицы, стали делегатами близкой ежегодной отчётной конференции палаты.

(по материалам нашего спецкора)

"НОВАЯ АДВОКАТСКАЯ ГАЗЕТА" И ПРОБЛЕМЫ ИНФОРМАЦИОННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ АДВОКАТСКОЙ КОРПОРАЦИИ

1. Одна газета на 10 адвокатов: несбывшаяся реальность

"Новая адвокатская газета" (далее - "АГ") была учреждена 13 апреля 2007 г. по решению III Всероссийского съезда адвокатов. Ее появление было обусловлено необходимостью создания общего информационного пространства для российской адвокатуры, выработке единой корпоративной культуры, утверждения общих корпоративных стандартов, достижения единства практики применения законодательства об адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката, помощи в профессиональном обучении адвокатов, распространении опыта профессиональной практики и решения других задач информационного обеспечения адвокатов и адвокатских палат.

За четыре с лишним года "АГ" зарекомендовала себя как информационно насыщенное и содержательное издание, способное выполнить эти задачи. Авторитет газеты вышел далеко за корпоративные рамки. Ее хорошо знают во всем юридическом мире, активно цитируют и ссылаются как на квалифицированный и компетентный источник информации об адвокатуре. Газету приглашают на все значимые конференции, брифинги и круглые столы, на которых поднимаются важнейшие проблемы современного правосудия, а также вопросы юридической практики и правоприменения.

Тем не менее, внутри сообщества газета до сих пор известна далеко не всем адвокатам. Несмотря на демократичную цену подписки, которая не менялась на протяжении четырех лет - 1000 руб. на год, газета не смогла выйти на заданный тираж - 6 000 экз. (примерно 1 газета на 10 адвокатов), который бы с одной стороны обеспечивал достаточное информирование всех адвокатских образований и коллективов, а с другой - вывел бы издание на самоокупаемость.

2. Почему не подписываются?

В результате опроса, проведенного редакцией, выяснилось, что одной из главных причин низкого уровня подписки на газету явились слабая информированность адвокатов об издании и отсутствие организаторской роли органов адвокатского самоуправления.

Так, в ходе выборочного опроса адвокатов АП г. Москвы, на вопрос "Знаете ли вы о "Новой адвокатской газете"?" из 100 человек положительно ответили только 6.

Среди наиболее распространенных причин низкого уровня подписки на газету, кроме незнания, респонденты указали:

- получение необходимой информации из других источников (собственных изданий палат, интернет-сайтов и электронных консультационных баз) (70%). К примеру, по свидетельству президента АП Пермского края А.

Григорьева (4 газеты на 944 адвоката) адвокаты палаты получают необходимую информацию через сайт АП ПК и "Вестник" своей палаты.

Газета "Волгоградский адвокат" издается с 2003 года. Выходит тиражом (!) 1500 экз., т.е. два тиража "ВА" являются одним тиражом "АГ". Газета достается каждому (!) адвокату АП Волгоградской области и еще несколько десятков остается для друзей адвокатуры. Чтобы понять феноменальный успех издания, нужно, конечно же, обратиться к его содержанию. Что же мы видим? 80% материалов, публикуемых в газете АП Волгоградской области, являются перепечаткой из "АГ".

Львиную долю материалов, публикуемых в печатных изданиях адвокатских палат Красноярского края, Ульяновской области, Челябинской области, Воронежской области и других также составляют материалы "АГ".

Среди других причин не подписки на газету респонденты указали:

- нежелание идти на почту из-за занятости (27%) (готовы подписывать газету в электронном виде);
- отсутствие интереса к корпоративной информации (21%).

3. Время печатных СМИ прошло?

Некоторые представители корпорации полагают, что время печатных СМИ миновало. В условиях быстрого развития интернета вопросы информированности должны решаться, прежде всего, через корпоративные электронные ресурсы, которые обойдутся корпорации дешевле, чем печатные СМИ.

Это утверждение, конечно же, имеет право на жизнь, но с ним можно поспорить. Пресс-служба ФПА инициировала создание общеадвокатского портала и разработала его действующую модель. На сегодняшний день, когда мы вплотную приблизились к моменту легализации ресурса, возник целый комплекс проблем, связанных с его материальным обеспечением. Поддержание такого ресурса требует:

1. бесперебойно работающей материальной базы с круглосуточным дежурством программистов;
2. обеспечения безопасности ресурса с привлечением соответствующих служб;
3. создания штата корреспондентов и редакторов, обеспечивающих бесперебойное поступление информации (как это делается, к примеру, в информационных системах ПРАВО.РУ, РАПСИ или портале ЗАКОНИЯ);
4. налаживания постоянных командировок специалистов и обучения персонала в палатах, где интернет пока не стал надежным инструментом информирования (В настоящее время не менее трети палат не имеют своих сайтов, а две трети действующих нуждаются в серьезной модернизации).

Материальные расходы для обеспечения такого ресурса вполне сопоставимы с затратами на издание нескольких печатных СМИ в масштабе всей корпорации.

В то время как отдельные представители нашего общества дискутируют о праве на жизнь печатных СМИ, в Федеральной нотариальной палате, помимо основанного в 1903 году и возобновленного с 1997 г. журнала "Нотариальный вестник" в последние годы учреждены и выпускаются газета "Право каждого" (2007) и специальное приложение к "НОВ" - "Нотариальный вестник плюс". Каждое из этих изданий выходит тиражом 7000 экз. На эти издания подписаны 6500 (!!!) нотариусов. По свидетельству пресс-секретаря ФНП Алексея Лацейко на такой уровень подписки удалось выйти благодаря пониманию важности корпоративной информации со стороны президентов палат, организующих подписку на издания на местах.

Информирование = корпоративность

В октябре с.г. президент ФПА Е. Семеняко обратился к президентам адвокатских палат с письмом, в котором обратил внимание на необходимость совершенствования информационного обеспечения адвокатов. Он отметил, что предстоящий 2012 год для российской адвокатуры обещает быть особенно насыщенным событиями. Этот год пройдет под знаком 170-летия со дня рождения известного русского адвоката Ф.Н. Плевако и 10-летия принятия Федерального закона "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации". Президент ФПА проинформировал президентов палат о том, что планируется проведение собрания представителей адвокатских палат, на котором будут обсуждены такие важные для сообщества проблемы как оплата труда адвокатов за участие в защите по назначению государственных органов; соблюдение норм Закона об адвокатской деятельности и Кодекса адвокатской этики при осуществлении отдельных видов адвокатской деятельности; получения статуса адвоката; работы адвокатов на территориях других палат; реформирования сферы юридической помощи в свете Государственной программы "Юстиция"; участия адвокатов в оказании квалифицированной юридической помощи малообеспеченным категориям граждан и многие другие. Обсуждение и освещение этих вопросов ведется, прежде всего, на страницах "Новой адвокатской газеты". "Считаю эту форму участия коллег в корпоративной жизни особенно важной, - подчеркнул в своем письме президент ФПА. - Возлагаю надежду на то, что и Вы, и адвокаты Вашей палаты также примите в этом активное участие. С этой целью прошу Вас провести в адвокатских коллективах работу по организации подписки".

Организация информирования

Пресс-служба ФПА разработала ряд предложений, направленных на улучшение организации информирования адвокатов через центральный печатный орган ФПА "Новую адвокатскую газету".

1. В качестве проекта решения Совета ФПА :

"Обязанность повышения квалификации предполагает знание адвокатом федеральных и внутрикорпоративных актов и новаций в области адвокатуры и адвокатской деятельности. Главным источником такой информации является "Новая адвокатская газета". Подписка на это издание является необходимым элементом обучения адвокатов со стажем менее 3-х лет".

2. В качестве проекта решения Конференции адвокатов Адвокатской палаты:

"Основным источником распространения общекорпоративной информации является центральный орган ФПА "Новая адвокатская газета". Подписка на это издание является обязательной для каждого адвокатского образования, включая адвокатские кабинеты и филиалы адвокатских коллегий и бюро".

3. В качестве соглашения между редакцией "Новой адвокатской газеты" и Советом Адвокатской палаты:

"Настоящим соглашением предусмотреть выпуск регионального издания Адвокатской палаты в пакете с "Новой адвокатской газетой" тиражом _____ экз.

4. В качестве распоряжения главного редактора "АГ":

"Разрешить перепечатку материалов "АГ" другими изданиями только при условии письменного соглашения с редакцией "АГ".

Пресс-служба ФПА РФ

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

Новеллы УПК РФ

Судебно-правовая реформа в Российской Федерации ведется уже 20 лет, с того момента, как Верховный Совет РСФСР в октябре 1991 г. принял Концепцию судебной реформы РСФСР.

Дав критический анализ организации и деятельности суда, прокуратуры, следственных органов и милиции советского периода, составители Концепции предложили путь реформирования вышеуказанных органов, а также совершенствования уголовно-процессуального законодательства.

Работа над новым УПК РФ продолжалась 15 лет. По утверждению профессора К.Ф.Гуценко "ни один, ни другой закон, из когда-либо принимавшихся в России, не отнимал столько времени у составителей....ни один другой закон не вызывал денежных затрат, сопоставимых с теми, которые были произведены в связи с подготовкой данного проекта, и не сопровождался привлечением многих зарубежных экспертов (западноевропейских и американских)"¹.

УПК РФ был подписан Президентом РФ 18 декабря 2001 года, с 01 июня 2002 года был введен в действие. За десять лет в УПК РФ внесли более 1500 изменений и дополнений, которые касались разных вопросов.

Наибольший интерес представляют новеллы, касающиеся полномочий прокурора, реорганизации дознания, создания Следственного комитета РФ, введение нового особого порядка принятия судебных решений при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, реформирование контрольно-проверочных производств (апелляция, кассация, надзор).

Краткий обзор вышеуказанных новелл позволит выяснить существо изменений и как они отразятся в уголовном судопроизводстве.

I.

Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1960 г. наделял прокурора широкими полномочиями по руководству, контролю и надзору за деятельностью следователя. Указания прокурора, данные в письменной форме, были обязательны для следователя (ст.211-212). УПК РФ, сохранив существовавшие ранее полномочия, предоставил прокурору право давать согласие следователю и дознавателю на возбуждение уголовного дела (ст.37 УПК, в редакции 2001 года).

На практике эта новелла привела к массовой нераскрываемости преступлений, поскольку нельзя было провести неотложные следственные действия в целях обнаружения и фиксации следов преступления, а также доказательств, требующих незамедлительного закрепления без возбуждения уголовного дела, затруднено задержание подозреваемого по горячим следам.

Федеральный закон от 05.06.2007 г. №87-ФЗ лишил прокурора полномочий, позволяющих проводить уголовное преследование в стадии предварительного расследования. Часть этих полномочий была передана руководи-

телям следственных органов (ст.39 УПК РФ).

Рассматриваемый закон лишил прокурора многих функций по надзору за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия, а те, которые сохранились, не имеют достаточных гарантий на их исполнение.

Так, если прокурор признает постановление следователя о возбуждении дела незаконным или необоснованным, он вправе в срок не позднее 24 часов с момента получения материалов, послуживших основанием для возбуждения уголовного дела, отменить постановление о возбуждении уголовного дела, о чем выносит мотивированное постановление, копию которого направляет должностному лицу, возбуждавшему уголовное дело.

В свою очередь, следователь может не согласиться с этим решением и с согласия руководителя следственного органа обжаловать вышестоящему прокурору (п.5 ч.2 ст.38, п.4 ст.221 УПК РФ).

Аналогично поступает следователь, когда прокурор принимает решение о возвращении уголовного дела для производства дополнительного следствия при рассмотрении поступившего к нему уголовного дела с обвинительным заключением (п.2 ч.1, ч.4 ст.221 УПК РФ).

Прокурор уполномочен требовать от органов дознания и следственных органов устранения нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе дознания или предварительного следствия (п.3 ч.2 ст.37 УПК). Орган дознания выполняет это требование, а следователь, не согласившийся с требованиями прокурора, не выполняет их и передает свои письменные возражения руководителю следственного органа (ч.3 ст.38 УПК). Если руководитель следственного органа не согласится с вышеуказанными требованиями прокурора, прокурор вправе обжаловать это решение вышестоящим руководителям следственных органов и Генеральному прокурору (ч.6 ст.37 УПК РФ).

Изложенные изменения ст.37 и ст.39 УПК РФ свидетельствуют о том, что прокурор лишен права эффективно выполнять функции надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия. Прокурор не может быть просителем. Он должен обладать властными полномочиями, обязательными для исполнения следователями.

Изменилась процессуальная самостоятельность следователя. В настоящее время вместо прокурора руководитель следственного органа ограничивает независимость, самостоятельность следователя, большинство решений и процессуальных действий следователь принимает с согласия непосредственного начальника. Большинство указаний руководителя следственного органа, за некоторыми исключениями, обязательны для следователя. Обладание возможностью влияния на ход и результаты расследования сводят фактически на нет процессуальную самостоятельность и независимость следователя.

Федеральным законом от 05.06.2007 г. №87-ФЗ следователи были выведены из прокуратуры РФ во вновь созданный Следственный комитет при прокуратуре РФ. Теоретики и практики рассматривали вышеуказанное построение как промежуточное звено к созданию самостоятельного следственного комитета.

Федеральным законом от 28 декабря 2010 г. №403-ФЗ был создан Следственный комитет РФ, осуществляющий в соответствии с законодательством Российской Федерации полномочия в сфере уголовного судопроизводства. Президент РФ осуществляет руководство деятельностью Следственного комитета, утверждает положение о Следственном комитете, устанавливает штатную численность органов Следственного комитета. Штатная численность Следственного комитета, кроме военных, составляет 19156 единиц, а с 1 января 2012 г. - в количестве 21156 единиц, а штатная численность военных следственных органов Следственного комитета установлена в количестве 2034 единиц.

Одновременно Федеральным законом от 28 декабря 2010 г. №404-ФЗ ввели в ст.37 УПК новые полномочия прокурора по надзору за законностью ряда полномочий следователя (п.5.1. ч.2).

В настоящее время прокурор уполномочен истребовать и проверять законность и обоснованность решений следователя или руководителя следственного органа об отказе в возбуждении, приостановлении или прекращении уголовного дела и принимать по ним решения в соответствии с УПК РФ.

Анализ ч.6 ст.148, ч.1.1 ст.211, ч.1 ст.214 УПК свидетельствует о том, что прокурор, признав соответствующее постановление незаконным и необоснованным, в определенный срок с момента получения материалов уголовного дела отменяет соответствующее постановление, о чем выносит мотивированное постановление с изложением конкретных обстоятельств, подлежащих дополнительной проверке, которое вместе с указанными материалами дела незамедлительно направляется руководителю следственного органа.

Соответствующий руководитель следственного органа вправе отменить постановление следователя об отказе в возбуждении, приостановлении или прекращении уголовного дела, если сам признает их незаконными или необоснованными, и принять соответствующие решения о возбуждении уголовного дела либо направлении для дополнительной проверки со своими указаниями, о возобновлении приостановленного предварительного следствия в связи с отменой соответствующего постановления следователя, о возобновлении производства по прекращенному делу (ч.6 ст.148, ч.2 ст.211, ч.1 ст.214 УПК).

Законодатель вводил дополнительные полномочия по надзору за законностью и обоснованностью решений следователя для того, чтобы исключить нарушения закона. Однако эти полномочия также необязательны для исполнения руководителями следственных органов. Они могут согласиться или не согласиться с решением прокурора. Оставляя в силе решение следователя, которое прокурор признал незаконным или необоснованным, руководитель следственного органа не обязан излагать мотивы своего решения.

II.

Федеральным законом от 29.06.2009 г. №141-ФЗ "О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ и Уголовно-процессуальный кодекс РФ" был введен особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве (глава 40.1 УПК РФ).

Появление института досудебного соглашения - это влечение времени. Непомерный рост преступлений, большое количество нераскрытых преступлений побуждает правоохранительные органы искать новые, нетрадиционные формы соглашений с обвиняемым (подозреваемым). Такой формой является досудебное соглашение о сотрудничестве.

Пункт 61 ст.5 УПК определяет досудебное соглашение о сотрудничестве как соглашение между сторонами обвинения и защиты, в котором указанные стороны согласовывают условия ответственности подозреваемого или обвиняемого в зависимости от его действий после возбуждения уголовного дела или предъявления обвинения. Следует обратить внимание на то, что нельзя этот институт именовать "делкой с правосудием" или "делкой со следствием".² Ни то, ни другое название не соответствуют законодательству. Соглашение о сотрудничестве заключается прокурором в досудебном производстве. Суд никакого соглашения с обвиняемым не заключает. Основанием для рассмотрения судом вопроса об особом порядке ведения судебного заседания и вынесения судебного решения по уголовному делу в отношении обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, является уголовное дело, поступившее в суд с представлением прокурора (ч.1 ст.317.6 УПК).

Второму порядку особого производства (глава 40.1 УПК) посвящено много работ.³

Поэтому остановимся лишь на спорных или до конца неурегулированных вопросах с учетом положений Приказа Генерального прокурора Российской Федерации от 15 марта 2010 г. №107 "Об организации работы по реализации полномочий прокурора при заключении с подозреваемым (обвиняемым) досудебных соглашений о сотрудничестве по уголовным делам".

1. В литературе высказывается мнение о том, что ходатайство о заключении досудебного соглашения может быть заявлено уже в стадии возбуждения уголовного дела или после окончания предварительного следствия. Это мнение ошибочно. До возбуждения уголовного дела подозреваемый (обвиняемый) отсутствует. Заключать соглашение о сотрудничестве после завершения предварительного следствия беспредметно.

2. Буквальное толкование ч.2 ст.317.1 УПК может привести к выводу о том, что соглашение о сотрудничестве может быть заключено лишь по уголовному делу, совершенному группой лиц, "для изобличения и уголовного преследования других соучастников преступления". В действительности, содействовать расследованию подозреваемый (обвиняемый) может путем раскрытия и расследования других преступлений, розыска имущества, добытого в результате преступлений.

3. Из содержания главы 40.1 УПК неясно, можно ли заключать досудебное соглашение о сотрудничестве с

лицами, не достигшими к моменту совершения преступления восемнадцатилетнего возраста. С несовершеннолетними, независимо от их процессуального положения, нельзя заключать досудебное соглашение о сотрудничестве. Основанием для такого вывода являются положения ч.2 ст.420 УПК, где содержится прямое указание об осуществлении производства по уголовному делу о преступлении, совершенном несовершеннолетним, в общем порядке. На это же обращается внимание в Постановлении Верховного Суда РФ от 01.02.2011 г. №1 "О судебной практике применения законодательства, регулирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних". В п.15 этого Постановления сказано: "Закон не предусматривает применение особого порядка принятия судебного решения в отношении несовершеннолетнего обвиняемого, поскольку производство по уголовному делу в отношении лица, совершившего преступление в несовершеннолетнем возрасте, осуществляется в общем порядке с изъятиями, предусмотренными главой 50 УПК РФ. Указанное положение распространяется на лиц, достигших совершеннолетнего возраста ко времени судебного разбирательства".

4. Сторонами досудебного соглашения о сотрудничестве являются сторона обвинения и сторона защиты. Конечно полного равенства участников этого соглашения нет, так как стороны имеют разный правовой статус. Однако в пределах досудебного соглашения стороны преследуют взаимосвязанные цели. Сторона обвинения заинтересована в активном участии обвиняемого (подозреваемого) в расследовании и раскрытии преступления, изобличении и уголовном преследовании других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления. Обвиняемый заинтересован в снисхождении при назначении наказания за содеянное им. Закон предусматривает, что судья при постановлении приказа удостоверяется, что подсудимым соблюдены все условия и выполнены все обязательства, предусмотренные заключенным с ним досудебным соглашением о сотрудничестве и что нет отягчающих обстоятельств, постановляет обвинительный приказ с учетом положений частей второй и четвертой статьи 62 Уголовного кодекса РФ и назначает подсудимому не более максимального срока или размера, не более строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей особенной части УК РФ. По усмотрению суда подсудимому с учетом положений статей 64, 73 и 80.1 УК РФ может быть назначено более мягкое наказание, чем предусмотрено за данное преступление - условное осуждение или он может быть освобожден от отбытия наказания.

Достижение указанных целей зависит не только от обвиняемого. Последний не может самостоятельно осуществлять какие-либо действия по расследованию лиц или розыску имущества. Ему на помощь должен придти следователь, который заинтересован в раскрытии ранее неизвестных преступлений, изобличении соучастников преступления, розыске имущества. К сожалению, неизвестно какую работу проводит следователь в ходе предварительного следствия по реализации обязательств обвиняемого по заключенному досудебному соглашению.

Заслуживает внимания роль защитника в рассматриваемом институте. Участие защитника при производстве в порядке, установленном главой 40.1 УПК РФ, обязательно с момента, когда подозреваемый (обвиняемый) заявили ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве. Если защитник не приглашен самим подозреваемым или обвиняемым, его законным представителем или по поручению подозреваемого или обвиняемого другими лицами, то участие защитника обеспечивается следователем (ч.1 ст.317.1 УПК). К сожалению, ст.5.1 УПК не предусматривает этот случай. Необходимо внести дополнения в статью, предусматривающую обязательное участие защитника.

Защитник - это лицо, осуществляющее защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых, и оказывающий им юридическую помощь при производстве по уголовному делу (ст.49 УПК).

В рассматриваемом институте закон обязал защитника не только присутствовать при заявлении подозреваемым или обвиняемым ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, но и подписывать его. Досудебное соглашение о сотрудничестве подписывает кроме прокурора, подозреваемого или обвиняемого, еще и защитник.

Возлагая на защитника не свойственные ему функции, законодатель ставит его в сложное положение. Адвокат-защитник, как член профессионального сообщества, не входящего в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления, не может принимать на себя обязательства содействовать доверителю в выполнении его действий и обязательств по досудебному соглашению о сотрудничестве. Более того, адвокат-защитник может подвергаться угрозам личной безопасности в результате действий подзащитного. Оказывать юридическую помощь подозреваемому, обвиняемому адвокат-защитник должен в соответствии с Федеральным законом "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ". Адвокат является независимым профессиональным советником по правовым вопросам, может участвовать в обсуждении вопросов о заключении досудебного соглашения у прокурора. Однако, подписывать это соглашение адвокат не должен.

5. Законодатель не предусмотрел обязанность следователя разъяснять подозреваемому или обвиняемому право ходатайствовать о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве.

В числе прав подозреваемого и обвиняемого не упоминаются положения ч.1 ст.317.1 УПК. Этот пробел необходимо восполнить путем внесения в ст.ст.11, 46, 47, ч.1 ст.317 УПК соответствующих дополнений.

6. Глава 40-1 УПК не предусматривает форму реагирования на случаи несоблюдения подозреваемым или обвиняемым досудебного соглашения о сотрудничестве (сообщение заведомо ложных сведений, отказ от участия в следственных действиях, оперативно-розыскных мероприятиях, умышленное сокрытие каких-либо существенных сведений).

В таких случаях прокурор должен выносить постановление о прекращении досудебного сотрудничества, а в случае их поступления при выполнении требований ст.221 УПК - постановление об отказе во внесении пред-

ставления об особом порядке проведения судебного заседания. Копия Постановления с разъяснением порядка его обжалования направляется обвиняемому и его защитнику, а уголовное дело подлежит направлению в суд для рассмотрения его в общем порядке (п.1.16 приказа Генерального прокурора Российской Федерации от 15.03.2010 г. №107).

III. Модернизация проверочных производств

Федеральным законом от 29 декабря 2010 г. №433-ФЗ "О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившим силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации" предусмотрена реформа апелляции, кассации и надзора. Новелла вступит в силу с 1 января 2013 г., за исключением пересмотра в апелляционном порядке промежуточных судебных решений судов уровня субъектов РФ, которые начинают применяться с мая 2011 г. по 31 декабря 2012 г.

Устав уголовного судопроизводства 1864 г. имел следующие проверочные инстанции в судах общих судебных установлений.

Второй инстанцией являлась Судебная палата, а кассационной - Сенат (ст.ст.877, 892 и 910 Устава).

Судебные палаты - вышестоящие по отношению к окружным инстанциям. Они проверяли в апелляционном порядке обоснованность и законность решений окружных судов по гражданским делам и их приговоров, вынесенных по уголовным делам без участия присяжных заседателей или сословных представителей, не вступивших в законную силу.

Правительствующий сенат возглавлял систему судов общих судебных установлений. В него входили два кассационных департамента - по гражданским и по уголовным делам. Он рассматривал: 1) в апелляционном порядке обоснованность и законность приговоров, вынесенных без сословных представителей судебными палатами или судьями самого Сената; 2) в кассационном порядке проверял законность решений и приговоров всех нижестоящих инстанций судов общей юрисдикции, в том числе приговоров, вынесенных с участием присяжных заседателей или сословных представителей.

Апелляционный и кассационный порядок проверки решений отличались друг от друга: предметом апелляционного разбирательства являются приговор, неоконченные и не вступившие в законную силу. Проверяется обоснованность и законность приговора. Предметом кассационного разбирательства являются приговоры окончательные и вступившие в законную силу. Сущность кассационного порядка состоит в том, что кассационный суд не рассматривает дел по существу, а рассматривает только, правильно ли применен закон к установленным фактам и не допущено ли при производстве дела существенных нарушений судопроизводственных обрядов и форм⁴.

После Октябрьской революции 1917 г. Декретами СНК "О суде" №1 от 24 ноября 1917 г. и ВЦИК "О суде" №2 от 7 марта 1918 г. были упразднены дореволюционные суды, обжалование в апелляционном порядке отменялось и допускалась только кассация. Кассация была видоизменена - судебные решения рассматривались

вступившими в законную силу, проверялись с позиции обоснованности и законности. Такая форма проверки существует и поныне.

По инициативе Евросоюза и Совета Европы в тесном партнерстве с ГПУ Президента РФ проводится модернизация механизма проверки судебных решений в России. Первый шаг сделан - приняты законы (ФКЗ - 1, ФКЗ - 353, ФКЗ - 433). Поскольку в уголовном судопроизводстве новые положения апелляции, кассации и надзора будут введены с 1 января 2013 г., необходимо изменить основные положения закона.

1. Апелляция

В настоящее время апелляционный пересмотр решений лишь для приговоров и других решений мирового судьи.

С 1 января 2013 г. в апелляционном порядке будут рассматриваться приговор и иные решения мирового судьи, приговор и иное решение районного суда, гарнизонного суда, промежуточные решения судов уровня субъекта Российской Федерации, приговор и иное итоговое решение судов уровня субъектов РФ, окружного (флотского) суда.

В настоящее время новая апелляция будет располагаться в прежней судебной системе.

В подсудности мировых судей и районных судов ничего не изменилось. Районный суд будет, как и прежде, рассматривать жалобы на приговор и иное решение мирового судьи (п.1 ст.389.3 УПК).

С 1 января 2013 г. Судебной коллегии по уголовным делам судов уровня субъектов РФ придется пересматривать приговоры и иные решения районного суда, а также собственные промежуточные решения в апелляционном порядке (п.п.2, 3 ч.2 ст.389.3 УПК).

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ будет пересматривать в апелляционном порядке приговоры и иные судебные решения судов уровня субъектов РФ (п.4 ч.2 ст.389.3 УПК). Верховный Суд РФ не пересматривает в апелляционном порядке промежуточные решения, постановленные судами уровня субъекта РФ по первой инстанции.

Предметом судебного разбирательства дела в суде апелляционной инстанции является проверка законности, обоснованности и справедливости приговора, законности и обоснованности иного решения суда, не вступившего в законную силу.

Апелляционное производство - это повторное рассмотрение уголовного дела по существу. Об этом говорится в ст.389.13 УПК. Вместе с тем, закон предусматривает изъятия, которые затрудняют возможность полного и всестороннего исследования фактических обстоятельств уголовного дела. К их числу относятся положения, указанные в п.5, 7 и 8 ст.389.13 УПК. Суд может не допрашивать свидетелей, допрошенных в суде первой инстанции. С согласия сторон суд апелляционной инстанции вправе рассматривать апелляционные жалобы, представленные без проверки доказательств, которые были исследованы судом первой инстанции. Суд вправе исследовать доказательства с использованием системы видеоконференц-связи.

2. Кассация и надзор

Все эти исключения из общего порядка не позволяют суду самостоятельно, по своему внутреннему убеждению, исследовать доказательства, на основании которых вынесен обжалуемый приговор. Никакого повторного исследования материалов уголовного дела нет.

Суд апелляционной инстанции проверяет законность, обоснованность и справедливость приговора только по тем материалам, которые исследовались в суде. Поэтому нельзя представлять в апелляционную инстанцию дополнительные материалы в подтверждение или опровержение доводов жалобы и представления или исследовать доказательства, которые не были исследованы судом первой инстанции, так как они могут устанавливать иные фактические обстоятельства, а не те, которые были положены в основу приговора. Апелляционное разбирательство проводится по правилам рассмотрения дела в суде первой инстанции.

Использование видеоконференц-связи в работе с доказательствами недопустимо. В соответствии со ст.240 УПК судьи должны непосредственно исследовать доказательства по внутреннему убеждению. Личный контакт со свидетелем позволяет судье не только услышать, что сказал свидетель, но и как он это сказал, заглянуть ему в глаза, избежать внешнего давления, подсказок.

Основания отмены или изменения судебного решения в апелляционном порядке предусмотрены ст.389.15 УПК и повторяют положения ст.369 УПК с некоторыми особенностями. Нарушения уголовно-процессуального закона стали именоваться существенными, хотя перечисляют основания, предусмотренные ст.381 УПК, которые ранее считались просто нарушениями процессуального закона. Два основания отмены или изменения приговора - неправильное применение уголовного закона и несправедливость объединили в одну статью 389.18 УПК. Законодатель решил, что несправедливость приговора зависит от неправильного применения уголовного закона.

После рассмотрения дела в суде первой инстанции и апелляционной инстанции приговор считается окончательным. Так споры по фактическим обстоятельствам не допускаются. За сторонами сохраняется право принести в кассационную инстанцию жалобу на нарушение закона при вынесении судебных решений. Законодатель предусматривает возможность отмены приговора и направление уголовного дела на новое судебное разбирательство в суд первой инстанции со стадии подготовки к судебному заседанию или судебного разбирательства (п.4 ч.1 ст.389.20 УПК).

Статья 389.30 УПК предусматривает возможность повторного рассмотрения уголовного дела судом апелляционной инстанции. Неоднократное возвращение уголовного дела из одной инстанции в другую противоречит принципу "разумный срок уголовного судопроизводства" (ст.61 УПК) и не соответствует европейской модели, в соответствии с которой стороны имеют право на две инстанции" рассмотрения дела - суд первой инстанции и апелляционный пересмотр вынесенных судом судебных решений.

Поскольку суд разрешил отмену решения мирового судьи, то учреждена новая судебная инстанция - мировой судья другого судебного участка (ч.2 ст.389.22 УПК).

Объединение двух инстанций объясняется тем, что они созданы для пересмотра приговора, определения, постановления, вступивших в законную силу. Порядок обжалования и рассмотрения, условия поворота к худшему (ст.401.6, ст.412.9 УПК), пределы прав кассационной и надзорной инстанций, срок и субъекты обжалования (п.1 из ст.401.2, ст.412.2, ст.401.16 УПК), основания отмены или изменения судебных решений (ст.401.15, ст.412.9 УПК).

Кассация и надзор различаются только судебными инстанциями, проверяющими законность вступивших в законную силу приговора и иного судебного решения.

Кассационными инстанциями являются президиумы судов уровня РФ, где пересматриваются все решения мировых судей, районных судов, а также собственных промежуточных судебных решений, как пересмотренных в апелляционном порядке, так и миновавших его (п.1 ч.2 ст.401.3 УПК).

Суды уровня субъекта РФ не рассматривают дела в порядке надзора.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда пересматривает в кассационном порядке все решения президиумов судов уровня субъекта РФ, а равно те итоговые судебные решения судов нижестоящего уровня, если таковые не были обжалованы в апелляционном порядке (п.2 ч.2 ст.401.3 УПК).

Из подсудности Верховного Суда РФ исключена обязанность пересмотра в апелляционном и кассационном порядке промежуточных решений, постановленных судами уровня субъекта РФ по первой инстанции.

Надзорной инстанцией является Президиум Верховного Суда РФ. Он проверяет по надзорным жалобам и представлениям уголовные дела, прошедшие апелляцию в Верховном Суде РФ (ч.3 ст.412.1 УПК). В крайнем случае по инициативе председателя Верховного Суда РФ кассационная жалоба (представление) может быть рассмотрена в кассационном, фактически надзорном порядке Президиумом Верховного Суда РФ.

Президиум Верховного Суда РФ вправе не рассмотреть в порядке надзора любое из своих собственных решений (п.5 ч.3 ст.412.1 УПК). Предметом кассационного и надзорного рассмотрения уголовных дел является проверка законности приговора, определения, постановления суда, вступивших в законную силу (с.401.1, ст.412.12 УПК). Однако, указание закона на возможность этих судебных инстанций проверять производство по уголовному делу в полном объеме позволяет утверждать, что в предмет проверки включается не только законность, но и обоснованность решений (ст.401.16, ст.412.12 УПК).

Полагаю, что кассационное и надзорное производство предназначены для укрепления законности несовместимости с ревизионным началом проверки вынесенных решений, поскольку скрещивает исключительные производства с апелляцией.

В кассационном и надзорном производстве допускается отмена приговора по мотивам, ухудшающим положение оправданного, осужденного, лица, в отношении которого уголовное дело прекращено, если в ходе судебного

го разбирательства были допущены повлиявшие на исход дела нарушения закона, искажающие саму суть правосудия и смысл судебного решения как акта правосудия (ст.401.6, ст.412.9 УПК).

Законодатель отказался от термина "фундаментальные нарушения", но лучшего варианта не предложил. Правоприменителям будет трудно уразуметь, какие нарушения искажают суть правосудия. В будущем без легального толкования указанного основания не обойтись.

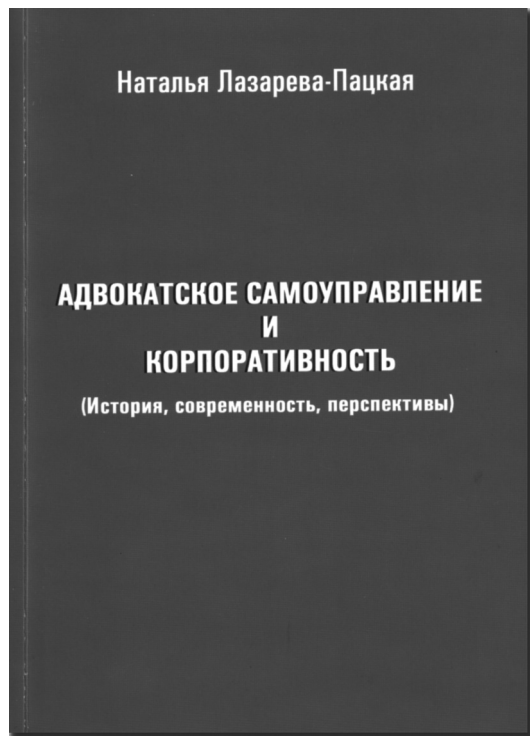
Ссылки

¹ Уголовный процесс. Учебник для студентов юридических вузов и факультетов. / под ред. К.Ф.Гуценко М., Зерцало, 2007 год.

² Газета "Коммерсантъ" от 03 сентября 2009 г.; А.С.Шаталов. Досудебное соглашение о сотрудничестве - новый институт уголовного судопроизводства // Право, №4, 2009 г., с.51

³ Александров А.С., Александрова А.А. Соглашение о досудебном сотрудничестве и вопросы толкования норм, входящих в главу 40.1 УПК // Уголовный процесс. 2009 г., №8 с.3.4; Буланов Н.В., Онярова Ж.К., Халиулин А.Г. Полномочия прокурора по заключению досудебного соглашения о сотрудничестве. // Уголовное право, 2010 г., №3; Быков В.М. Новый закон о сделке обвиняемого с правосудием: Критические заметки. // Российский судья, 2009 г., №11; Смирнов А.В. Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве. // Уголовный процесс, 2009 г., №10; Шаталов А.С. Досудебное соглашение о сотрудничестве - новый институт российского уголовного судопроизводства. // Право, 2009 г., №4.

⁴ Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. Часть II. Судопроизводство. М., 2008 г.С.429-451



Лазарева-Пацкая Наталья Валерьевна
Адвокатское самоуправление
и корпоративность

Рецензент: профессор, д.ю.н. Юрьев С.С.

Владимир: Изд-во "Транзит-ИКС", 2010.

В монографии системно и квалифицированно раскрываются вопросы построения и функционирования адвокатуры, как самоуправляющейся корпорации в реформируемой правовой системе Российской Федерации. Исследуется историческое развитие органов адвокатского самоуправления в России и за рубежом, современные проблемы в деятельности адвокатских палат, перспективы организационно-правовых основ в адвокатуре Российской Федерации. Предназначена для адвокатского сообщества, ученых юридических специальностей, студентов юридических вузов всех форм обучения, а также всех читателей, интересующихся данной темой.

В.В. Боголюбова - адвокат АПМО

Правовые основы института опеки и попечительства

Институт опеки и попечительства, безусловно, является гражданско-правовым институтом. Общие вопросы установления, прекращения опеки и попечительства, исполнения опекунами, попечителями, а также органами опеки и попечительства своих обязанностей урегулированы Гражданским кодексом Российской Федерации (далее по тексту ГК РФ).

Наряду с этими общими гражданско-правовыми нормами в Семейном кодексе Российской Федерации (далее по тексту СК РФ) имеются правила об опеке и попечительстве в отношении несовершеннолетних детей. Они отражают специфику, которая проявляется в самих целях установления опеки (попечительства) над детьми, субъектах, в отношении которых устанавливается опека (попечительство), в правах участников правоотношений по опеке, попечительству, а также в порядке их установления и прекращения.

Кроме кодифицированных законодательных актов ГК РФ и СК РФ, вопросы опеки и попечительства урегулированы Федеральным законом от 24.06.1999 года №120-ФЗ "Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних" (с изменениями от 13.01.2001 г., 07.07.2003 года, 29.06.2004 года). Федеральный закон в соответствии с Конституцией РФ и общепризнанными нормами международного права устанавливает основы правового регулирования отношений, возникающих в связи с деятельностью по профилактике безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних. Статьей 16 ФЗ №120-ФЗ определен четкий круг полномочий органов опеки и попечительства, среди которых выделено осуществление мер по защите личных и имущественных прав несовершеннолетних.

Доктор юридических наук А.П. Сергеев рассматривает опеку и попечительство в качестве гражданско-правового института, созданного в целях защиты прав и интересов недееспособных или не полностью дееспособных граждан. Кроме указанного федерального закона на федеративном уровне институт опеки и попечительства регулируют и другие законы: ФЗ от 21.12.1996 года №159-ФЗ "О дополнительных гарантиях по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей", ФЗ от 16.04.2001 года №44-ФЗ "О государственном банке данных о детях, оставшихся без попечения родителей", ФЗ от 24.06.1998 г. "Об основных гарантиях прав ребенка в РФ" и т.д. Подзаконным нормативным актом, регулирующим взаимодействие органов опеки и попечительства с комиссией по делам несовершеннолетних является Указ Президиума ВС РСФСР от 03.06.1967 года "Об утверждении положения о комиссиях по делам несовершеннолетних".

В силу федеративного устройства нашего государства и в соответствии с Конституцией РФ многие сферы общественной жизни регулируются актами субъектов РФ. Так, в городе Москве среди источников, регулирующих

институт опеки и попечительства, указывают Закон г. Москвы от 04.06.1997 года №16 "Об организации работы по опеке, попечительству и патронату в г. Москве". Статья 5 Закона закрепляет, что осуществление функций по опеке и попечительству возлагается на администрацию района - в отношении несовершеннолетних лиц, на окружные управления здравоохранения - в отношении лиц, признанных судом недееспособными или ограниченно дееспособными, и на муниципальные управления социальной защиты населения - в отношении совершеннолетних дееспособных лиц. Кроме этого Закона, отношения на территории г. Москвы регулируются подзаконным нормативным актом - Постановлением Правительства Москвы от 2 июля 2002 г. N 490-ПП, согласно которого региональным оператором государственного банка данных о детях, оставшихся без попечения родителей, определен Московский комитет образования.

На территории другого субъекта РФ - Московской области действует Закон Московской области от 29.12.2007 года "Об организации и деятельности органов опеки и попечительства Московской области", вступивший в силу с 01.01.2008 года и признавший новую подведомственность органов опеки и попечительства на местах не Министерству образования Московской области, как это было ранее, а органам местного самоуправления Московской области; а также Приказ Министерства Московской области от 06.02.2008 года № 168 "Об утверждении режима работы территориальных органов опеки и попечительства Министерства образования Московской области".

Составной частью правовой системы РФ являются общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ (Конвенция о правах ребенка, Всемирная декларация об обеспечении выживания, защиты и развития детей). Правовое регулирование вопросов гражданского права, безусловно, не обходится без норм международного права. ГК РФ предотвращает возможные коллизии международного и национального законодательства, решая вопрос в пользу первого.

Рассмотрев вопрос правового регулирования опеки и попечительства в РФ, необходимо остановиться на том, в отношении каких категорий граждан устанавливаются опека и попечительство.

Статьи 31-40 ГК РФ содержат нормы о том, что опека устанавливается над малолетними, а также над гражданами, признанными недееспособными. Попечительство над несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет и гражданами, ограниченными в дееспособности вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими веществами.

Общее правило гласит о том, что опекунами и попечителями могут назначаться только совершеннолетние дееспособные граждане. Будучи законными представителями подопечного, опекуны и попечители вправе рас-

поряжаться доходами подопечного им гражданина самостоятельно, если эти расходы направлены на содержание самого подопечного. Во всех остальных случаях опекуны и попечители обязаны получать предварительное разрешение органов опеки и попечительства на совершение сделок, затрагивающих имущественные интересы подопечного. Особенно это касается сделок, влекущих уменьшение имущества подопечного: отчуждение имущества, сдача его внаем, в залог, безвозмездное пользование и т.п. Не вправе опекуны и попечители, а также их супруги и близкие родственники совершать сделки с подопечными, кроме передачи подопечному дара или предоставления ему безвозмездного пользования каким-либо имуществом. Указанное ограничение вытекает из отношений законного представительства, с одной стороны, и отсутствия дееспособности у подопечного, по крайней мере, в полном объеме, с другой.

В случае если подопечный обладает недвижимым или ценным движимым имуществом, которое требует специальной заботы и управления, орган опеки и попечительства может определить управляющего и заключить с ним договор о доверительном управлении таким имуществом (ст. 38 ГК). Назначение доверительного управляющего может быть обусловлено не только особыми свойствами имущества подопечного, но и, в частности, нахождением имущества подопечного в другой местности, что препятствует назначенному опекуну или попечителю управлять этим имуществом. Из состава имущества подопечного, которое находится в ведении опекуна или попечителя, исключается имущество, переданное в доверительное управление. Доверительный управляющий осуществляет свои функции на основании договора о доверительном управлении, заключенного с органом опеки и попечительства, который должен предусматривать источник и размер вознаграждения доверительно управляющему, его ответственность и права в отношении имущества.

Попечительство может устанавливаться не только над частично или ограниченно дееспособными гражданами, но и над дееспособными лицами, которые по состоянию здоровья не могут самостоятельно осуществлять и защищать свои права и исполнять свои обязанности, например над инвалидами по зрению. Такая форма попечительства именуется патронажем (ст. 41 ГК РФ).

Итак, институт опеки и попечительства является гражданско-правовым институтом. Институт опеки и попечительства урегулирован как нормами внутригосударственного права, так и нормами международного права, в случае коллизии применяются международные нормы.

Список использованной литературы:

1. Всемирная декларация об обеспечении выживания, защиты и развития детей // Советский журнал международного права. 1991. №2.
2. Конституция РФ, принятая 12 декабря 1993 г. // РГ.-1993.-№237.-25 дек.
3. Гражданский кодекс РФ: Ч.1. // СЗ РФ. -1995.-№32.

4. Закон Московской области от 29.12.2007 года "Об организации и деятельности органов опеки и попечительства Московской области / М.: "Ось -89", 2007.

5. Нечаева А.М. Правовые формы органов опеки и попечительства по воспитанию несовершеннолетних в семье. Автореферат канд. диссерт. М., 1969, с.8.

В.В. Боголюбова - АК №657 "Правозащитник" АПМО, аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин РГУТиС

Соглашение об оказании юридической помощи как один из специфических видов гражданско - правовых договоров, заключаемых адвокатскими кабинетами

Статья посвящается оказанию юридической помощи учредителями адвокатских кабинетов на договорной основе. Тема является актуальной, поскольку адвокатский кабинет является новеллой в российском законодательстве об адвокатуре. Проблема правильного заключения соглашения об оказании юридической помощи играет важную роль для потребителей современного рынка, поскольку от грамотного составления соглашения зависит результат оказания помощи и затраты на её предоставление. Квалифицированное составление соглашения гражданско-правового характера играет не менее важное значение и для адвоката, оказывающего юридическую помощь, так как влияет на оплату его труда и объём выполняемой работы. Указанные обстоятельства вызовут интерес у различных читателей.

Правовое регулирование договоров составляет один из важнейших институтов гражданского права. Хозяйственный оборот предполагает совершение физическими и юридическими лицами различного рода правомерных действий, которые способны порождать, изменять и прекращать гражданские права и обязанности в силу самого факта волеизъявления, даже не будучи санкционированными со стороны государства. Общеизвестно, что основу правового регулирования в любом обществе составляет суверенитет государства, которое его реализует, устанавливая определенный правопорядок в стране. Частное волеизъявление, т.е. действие субъекта, не обладающего суверенитетом, может создавать, изменять или прекращать гражданские права путём совершения сделок, в том числе договоров.

Сфера сервиса непосредственно затрагивает обслуживание граждан и организаций, в том числе и правовое, осуществляемое различными формами адвокатских образований, в частности, адвокатским кабинетом. Учредитель адвокатского кабинета, осуществляя правовое обслуживание своих клиентов, заключает множество договоров гражданско-правового характера, выступая зачастую исполнителем по договору об оказании юридических услуг в сфере сервиса.

Адвокатский кабинет в качестве новой формы адвокатского образования, а соответственно и нового участника гражданского оборота РФ, введен Федеральным законом РФ от 31.05.2002 года №63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре РФ", и представляет собой организацию адвокатом своего собственного дела по оказанию юридической помощи населению на основе законодательства РФ и в соответствии с предписаниями адвокатской палаты субъекта РФ, в реестре которой зарегистрирован адвокат. Аналогично адвокатам других адвокатских образований (адвокатских колле-

гий, адвокатских бюро, юридических консультаций) учредители адвокатских кабинетов перед оказанием юридической помощи длящегося характера (представление интересов в суде, защита интересов в административных органах и т.д.) заключают с обратившимся за помощью клиентом, иными словами потребителем рынка оказания сервисных услуг, соглашение об оказании юридической помощи.

Соглашение об оказании юридической помощи - это особый тип гражданско-правового договора. Федеральный закон РФ от 31.05.2002 года №63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре РФ" (с последующими изменениями и дополнениями) установил, что адвокатская деятельность осуществляется на основе договора между адвокатом и доверителем. Определяя это соглашение как гражданско-правовой договор, Закон также установил, что договор должен заключаться в простой письменной форме. Всё это вызвало разработку Типового соглашения об оказании юридической помощи, которую по инициативе Совета Адвокатской палаты Московской области осуществили адвокаты области Л.Н. Ковалева, М.Н. Толчеев, С.В. Крупко и другие. Не только организационное, но и непосредственное участие в этой работе принял первый вице-президент Адвокатской палаты Московской области Ю.М.Боровков.

Специальные правила, регулирующие соглашение об оказании юридической помощи, не должны затмевать того факта, что основу такого регулирования составляют нормы гражданского права. Специальные правила регулируют не столько отношения между участниками договора, сколько отношения между ними и государством: налоговыми, адвокатскими и другими органами. Этот специфический вид гражданско-правового договора является правовой формой, объединяющей интересы как потребителей на рынке оказания услуг, то есть в сфере сервиса, так государства и общества. В этом заключается основное значение указанного договора в гражданском праве.

Особое предназначение этого договора определяют характерные черты:

- обязательными сторонами договора является поверенный-адвокат и доверитель - физическое лицо (в практике часто за оказанием комплексного правового обслуживания или для представления интересов в суде обращаются юридические лица);
- особый предмет договора (оказание конкретной юридической помощи).

Существенными условиями соглашения являются условия, указанные в части 4 статьи 25 ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре РФ":

1) указание на адвоката (адвокатов), принявшего (принявших) исполнение поручения в качестве поверенного, а также на его принадлежность к адвокатскому образованию и адвокатской палате;

- 2) предмет поручения;
- 3) условия выплаты доверителем вознаграждения за оказываемую юридическую помощь;
- 4) порядок и размер компенсации расходов адвоката (адвокатов), принявшего (принявших) исполнение поручения;
- 5) размер и характер ответственности адвоката.

Особенности заключения соглашения отражены в Информационном письме Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 29.09.1999 года №48 "О некоторых вопросах судебной практики, возникающих при рассмотрении споров, связанных с договорами на оказание правовых услуг". В частности, в Информационном письме говорится: "... указанный договор может считаться заключенным, если в нём перечислены определенные действия, которые обязан совершить исполнитель".

Раздел 1.1 договора "Предмет договора" предписывает указать представителем или защитником какого лица будет являться адвокат, содержание принимаемого поручения и следственный, судебный или административный орган, в котором его предстоит выполнять. Значение правильного и недвусмысленного заполнения этого пункта очевидно, поскольку в нем определяется объем принимаемого поручения и предел его выполнения за указанное вознаграждение в договоре. Казалось бы, правильное определение объёма принимаемого поручения и пределов его выполнения не должно представлять каких-либо затруднений. Однако адвокатская практика показывает, что адвокаты иногда ошибаются на этом, превращая соглашение с доверителем фактически в кабальные для себя, что можно отнести только на счёт их небрежности. Например, принимая поручение на защиту конкретного лица в суде первой инстанции вместо записи "защита Н.Г. Иванова, обвиняемого по ст.159 УК РФ в суде 1 инстанции - в Головинском районном суде", которая определяет объем принимаемого поручения - защита Н.Г. Иванова, обвиняемого по ст.159 УК РФ, его пределы - только в суде инстанции, адвокат пишет: "ведение уголовного дела", а по гражданским делам - "ведение гражданского дела". Такое определение объёма и пределов принимаемого поручения, а вернее, полное его отсутствие давало основание доверителям полагать, что адвокат взялся представлять их интересы не только в суде 1 инстанции, а, что называется, "до конца", т.е. и в суде 2 инстанции, и в надзоре за то же вознаграждение. Бывало, что доверители обращались в президиум адвокатов с просьбой делать это. Приведенный пример убедительно показывает, что небрежность при заполнении указанного пункта договора, впрочем, как и любого другого, недопустима, поскольку может повлечь негативные для адвоката последствия.

Учитывая вышеизложенное, в заключаемом соглашении об оказании юридической помощи должны быть четко определены виды юридической помощи, порядок исполнения и порядок оплаты, а в случае, если соглашение об оказании правовой помощи не содержит указанных положений, могут возникать сложности при установлении сторонами объёма оказанной адвокатом юридической помощи. Составление квалифицированного соглашения об оказании юридической помощи - гарант качественного правового обслуживания населения в сфере

сервиса и показатель деловой репутации адвокатского кабинета.

Список литературы

1. Грицук И.П. Комментарий к "Типовому соглашению об оказании юридической помощи" // АПМО, 2003, №4.
2. Договор и ответственность адвоката: научно - практ. журн. // АПМО. -2007, №3. -М.
3. Информационное письмо Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 29.09.1999 года №48 "О некоторых вопросах судебной практики, возникающих при рассмотрении споров, связанных с договорами на оказание правовых услуг" // Вестник ВАС РФ. 1999 год. №10.
4. Постановление Пленума Верховного суда РФ "О некоторых вопросах, возникающих при применении части 2 Гражданского кодекса РФ" // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. №1.

Е.Б. Шаляпина - адвокат Люберецкого филиала МОКА

Установление происхождения детей по российскому законодательству (по материалам научно-практической конференции "Защита прав несовершеннолетних детей по российскому законодательству")

Конвенция о правах ребенка, принятая резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 44/25 20 ноября 1989 года, в статье 7 провозгласила, что *ребенок регистрируется сразу же после рождения и с момента рождения имеет право на имя и на приобретение гражданства, а также, насколько это возможно, право знать своих родителей и право на их заботу.*

Именно право знать своих родителей является одним из важных аспектов защиты прав несовершеннолетних детей. В российском законодательстве это право реализуется посредством института семейного права - установление происхождения детей (Глава 10 Семейного кодекса РФ).

Статья 47 Семейного кодекса РФ закрепляет одно из основополагающих положений российского семейного права о том, что основанием возникновения прав и обязанностей родителей и детей является происхождение детей, удостоверенное в установленном законом порядке, которым является регистрация рождения ребенка в органах ЗАГСА. На основании регистрации выдается свидетельство о рождении, которое является доказательством происхождения ребенка от указанных в нем родителей. Запись о рождении ребенка в книге регистраций рождений может быть исправлена лишь на основании решения суда. В связи с чем дела, касающиеся установления происхождения детей, достаточно часто встречаются в адвокатской практике и вызывают много вопросов.

Основные моменты установления происхождения детей, возникающие на практике, нашли свое отражение в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 25 октября 1996г. № 9 "О применении судами Семейного кодекса при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов"¹; но с момента его принятия прошло 15 лет, и, как показывает судебная практика, много еще вопросов данного института требуют обеспечения единства судебной практики и законности.

Закон четко устанавливает в ст.53 СК РФ, что равенство прав и обязанностей родителей в отношении детей должно соблюдаться независимо от наличия или отсутствия брака между родителями.

С матерями ситуация более-менее понятна. В соответствии со ст. 48 СК РФ *происхождение ребенка от матери (материнство) устанавливается на основании документов, подтверждающих рождение ребенка матерью в медицинском учреждении, а в случае рождения ребенка вне медицинского учреждения на основании медицинских документов, свидетельских показаний или на основании иных доказательств.*

Основные проблемы на практике возникают с отцами. *Если ребенок родился от лиц, состоящих в браке между собой, а также в течение трехсот дней с момента расторжения брака, признания его недействительным или с момента смерти супруга матери ребенка, отцом ребенка признается супруг*

(бывший супруг) матери, если не доказано иное (статья 48 Семейного кодекса). Отцовство супруга матери ребенка удостоверяется записью об их браке.

Если родители ребенка в браке не состоят, то необходимо руководствоваться ч.3 ст.48 СК РФ, согласно которой *отцовство лица, не состоящего в браке с матерью ребенка, устанавливается путем подачи в орган записи актов гражданского состояния совместного заявления отцом и матерью ребенка; в случае смерти матери, признания ее недееспособной, невозможности установления места нахождения матери или в случае лишения ее родительских прав - по заявлению отца ребенка с согласия органа опеки и попечительства, при отсутствии такого согласия - по решению суда.*

При наличии обстоятельств, дающих основания предполагать, что подача совместного заявления об установлении отцовства может оказаться после рождения ребенка невозможной или затруднительной, родители будущего ребенка, не состоящие между собой в браке, вправе подать такое заявление в орган записи актов гражданского состояния во время беременности матери. Запись о родителях ребенка производится после рождения ребенка.

На практике дела, связанные с установлением происхождения детей, условно можно разделить на 2 категории:

1. Дела об установлении отцовства.
2. Дела об оспаривании отцовства.

На какие основные моменты, прежде всего, следует обратить внимание при участии адвокатов по делам, связанным с происхождением детей:

1. Какие обстоятельства должны быть установлены в судебном заседании, а следовательно, какую доказательственную базу следует собирать

Как разъяснил Пленум Верховного Суда РФ в своем Постановлении от 25 октября 1996г. № 9 "О применении судами Семейного кодекса при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов", *при рассмотрении дел об установлении отцовства необходимо иметь в виду, что обстоятельства для установления отцовства в судебном порядке, предусмотренные ст. 49 СК РФ, существенно отличаются от тех, которые предусматривались ст. 48 КоБС РСФСР. Учитывая порядок введения в действие и порядок применения ст. 49 СК РФ, установленный п. 1 ст. 168 и п. 1 ст. 169 СК РФ, суд, решая вопрос о том, какой нормой следует руководствоваться при рассмотрении дела об установлении отцовства (ст. 49 СК РФ или ст. 48 КоБС РСФСР), должен исходить из даты рождения ребенка.*

Так, в отношении детей, родившихся после введения в действие Семейного Кодекса РФ (т.е. 1 марта 1996 г. и после этой даты), суд, исходя из ст. 49 СК РФ, принимает во внимание любые доказательства, с достоверностью подтверждающие происхождение ребенка от конкретного лица. К таким доказательствам относятся любые фактические данные, установленные с использованием средств доказывания, перечисленных в ст. 55 ГПК РФ.

В отношении детей, родившихся до введения в действие Семейного Кодекса РФ, суд, решая вопрос об отцовстве, должен руководствоваться ч. 2 ст. 48 КоБС РСФСР, принимая во внимание совместное проживание и ведение общего хозяйства матерью ребенка и ответчиком до рождения ребенка или совместное воспитание либо содержание ими ребенка или доказательства, с достоверностью подтверждающие признание ответчиком отцовства.

Необходимо отметить, что в практике было несколько попыток обращения в Конституционный Суд РФ с жалобами на нарушение ст. 48 КоБС РСФСР конституционных прав граждан, но они не увенчались успехом.

Так, например, **Определение Конституционного Суда РФ от 17 октября 2006 г. N 414-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Лукьяненко Дарьи Владимировны на нарушение ее конституционных прав частью второй статьи 48 Кодекса о браке и семье РСФСР"**.

Конституционный Суд Российской Федерации в составе Председателя В.Д. Зорькина, судей Н.С. Бондаря, Г.А. Гаджиева, Ю.М. Данилова, Л.М. Жарковой, Г.А. Жилина, С.М. Казанцева, М.И. Клеандрова, Л.О. Красавчиковой, С.П. Маврина, Н.В. Мельникова, Ю.Д. Рудкина, Н.В. Селезнева, А.Я. Сливы, О.С. Хохряковой, В.Г. Ярославцева,

рассмотрев по требованию гражданки Д.В. Лукьяненко вопрос о возможности принятия ее жалобы к рассмотрению в заседании Конституционного Суда Российской Федерации, установил:

1. Решением суда общей юрисдикции от 26 ноября 2003 года гражданке Д.В. Лукьяненко и ее матери отказано в удовлетворении иска к гражданам Д.А. Слуцкеру, Д.А. Слуцкеру, Н.Д. Слуцкер и Л.А. Слуцкер об установлении отцовства и о признании недействительными полученных ими свидетельств о праве на наследство. Суд исходил из того, что в судебном заседании не были доказаны обстоятельства, с достоверностью подтверждающие признание гражданином А.И. Слуцкером, умершим в 1998 году, своего отцовства в отношении Д.В. Лукьяненко, родившейся в 1985 году. Определением судьи Верховного Суда Российской Федерации в ис требовании дела в порядке надзора отказано.

В своей жалобе в Конституционный Суд Российской Федерации Д.В. Лукьяненко оспаривает конституционность части второй статьи 48 КоБС РСФСР (утратил силу с 1 марта 1996 года), согласно которой суд при установлении отцовства принимает во внимание совместное проживание и ведение общего хозяйства матерью ребенка и ответчиком до рождения ребенка или совместное воспитание либо содержание ими ребенка или доказа-

тельства, с достоверностью подтверждающие признание ответчиком отцовства.

По мнению заявительницы, названная норма препятствует установлению факта отцовства в отношении внебрачного ребенка, поскольку не называет данные геномно-дактилоскопической экспертизы среди доказательств, с достоверностью подтверждающих факт рождения ребенка от конкретного лица, а потому противоречит статьям 7, 15 (часть 4), 17 (части 2 и 3), 19 (части 1 и 2), 24 (часть 2), 29 (часть 4), 35 (часть 4), 38 (части 1 и 2), 39 (части 1 и 2), 45, 46 (часть 1) и 55 Конституции Российской Федерации, статье 1 Протокола N 1 и статье 14 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Секретариат Конституционного Суда Российской Федерации в порядке части второй статьи 40 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" ранее уведомлял заявительницу о том, что ее жалоба не соответствует требованиям названного Федерального конституционного закона.

2. Конституционный Суд Российской Федерации, изучив представленные гражданкой Д.В. Лукьяненко материалы, не находит оснований для принятия ее жалобы к рассмотрению.

Заявительница утверждает, что, согласно ранее действовавшему Кодексу о браке и семье РСФСР, подтверждение факта биологического происхождения ребенка не являлось достаточным основанием для удовлетворения иска об установлении отцовства; в то время как статья 49 действующего с 1 марта 1996 года Семейного кодекса Российской Федерации обязывает суд при установлении отцовства в судебном порядке принимать во внимание любые доказательства, с достоверностью подтверждающие происхождение ребенка от конкретного лица (в том числе умершего), в частности, данные экспертизы.

Между тем, вопреки мнению заявительницы, оспариваемая ею часть вторая статьи 48 КоБС РСФСР также не исключала возможность назначения судом подобной экспертизы. При этом, однако, заключение экспертизы по вопросу происхождения ребенка являлось и является лишь одним из доказательств, которое суд оценивает в совокупности с другими имеющимися в деле доказательствами (показания свидетелей, письменные и вещественные доказательства и т.д.), - согласно статьям 67 и 86 ГПК Российской Федерации никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы.

Осуществленное федеральным законодателем в рамках его ведения изменение подхода к оценке доказательств при установлении отцовства не означает полный отказ от предусматривавшихся в прежнем законодательстве критериев, в частности, от подтверждения отцовства фактом совместного воспитания либо содержания ребенка. Это корреспондирует правовой позиции Европейского Суда по правам человека, который в постановлении от 1 июня 2004 года по делу "Леббинк (Lebbink) против Нидерландов" указал, что биологическое родство, не подкрепленное какими-либо дополняющими его юридическими или фактическими элементами, указывающими на существование тесных личных связей между родителем и ребенком, не может считать-

ся достаточным для того, что на них распространялось действие гарантий статьи 8 "Право на уважение частной и семейной жизни" Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Следовательно, нельзя признать, что положением части второй статьи 48 КоБС РСФСР, примененным в деле заявительницы, были нарушены ее конституционные права, перечисленные в жалобе.

Проверка же законности и обоснованности судебного решения, которым заявительнице отказано в удовлетворении ходатайства о проведении соответствующей экспертизы, не входит в компетенцию Конституционного Суда Российской Федерации, как она установлена в статье 125 Конституции Российской Федерации и статье 3 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации".

Исходя из изложенного и руководствуясь частью второй статьи 40, пунктами 1 и 2 части первой статьи 43, частью первой статьи 79, статьями 96 и 97 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", Конституционный Суд Российской Федерации определил:

1. Отказать в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Лукьяненко Дарьи Владимировны, поскольку она не отвечает требованиям Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", в соответствии с которыми жалоба признается допустимой, и поскольку разрешение поставленных в ней вопросов Конституционному Суду Российской Федерации неподведомственно.

2. Определение Конституционного Суда Российской Федерации по данной жалобе окончательно и обжалованию не подлежит.

Такая же позиция указана и в **Определении Конституционного Суда РФ от 20 июня 2006 г. N 226-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Шульгиной Ирэны Леонидовны на нарушение конституционных прав несовершеннолетнего Шульгина Святослава Сергеевича частью второй статьи 48 Кодекса о браке и семье РСФСР и постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 октября 1996 года N 9 "О применении судами Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов"**.

Конституционный Суд Российской Федерации в составе Председателя В.Д. Зорькина, судей Н.С. Бондаря, Г.А. Гаджиева, Ю.М. Данилова, Л.М. Жарковой, Г.А. Жилина, С.М. Казанцева, М.И. Клеандрова, А.Л. Кононова, Л.О. Красавчиковой, С.П. Маврина, Ю.Д. Рудкина, Н.В. Селезнева, А.Я. Сливы, О.С. Хохряковой, В.Г. Ярославцева,

рассмотрев по требованию гражданки И.Л. Шульгиной вопрос о возможности принятия ее жалобы к рассмотрению в заседании Конституционного Суда Российской Федерации, установил:

1. Решением суда общей юрисдикции гражданке И.Л. Шульгиной было отказано в удовлетворении исковых требований к гражданину С.Б. Кривошееву об установ-

лении отцовства и взыскании алиментов на несовершеннолетнего сына 1995 года рождения.

В своей жалобе в Конституционный Суд Российской Федерации И.Л. Шульгина оспаривает конституционность части второй статьи 48 КоБС РСФСР (утратил силу с 1 марта 1996 года), согласно которой при установлении отцовства суд принимает во внимание совместное проживание и ведение общего хозяйства матерью ребенка и ответчиком до рождения ребенка или совместное воспитание либо содержание ими ребенка или доказательств, с достоверностью подтверждающие признание ответчиком отцовства, а также пункта 2 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 октября 1996 года N 9 "О применении судами Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов", в соответствии с которым судам при рассмотрении дел об установлении отцовства необходимо иметь в виду, что обстоятельства для установления отцовства в судебном порядке, предусмотренные статьей 49 Семейного кодекса Российской Федерации, существенно отличаются от тех, которые предусматривались в статье 48 КоБС РСФСР; учитывая порядок введения в действие и порядок применения статьи 49 Семейного кодекса Российской Федерации, установленный пунктом 1 статьи 168 и пунктом 1 статьи 169 Семейного кодекса Российской Федерации, суд, решая вопрос о том, какой нормой следует руководствоваться при рассмотрении дела об установлении отцовства (статьей 49 Семейного кодекса Российской Федерации или статьей 48 КоБС РСФСР), должен исходить из даты рождения ребенка; в отношении детей, родившихся до введения в действие Семейного кодекса Российской Федерации, суд, решая вопрос об отцовстве, должен руководствоваться частью второй статьи 48 КоБС РСФСР.

По мнению заявительницы, названные нормы, как позволяющие при рассмотрении судами дел об установлении отцовства ставить в неравное положение перед законом детей, родившихся вне брака, в зависимости от даты рождения, а также ограничивающие право на свободный выбор способа доказывания тех или иных обстоятельств, противоречат статьям 15, 17 (часть 1), 18, 19 (части 1 и 2), 38, 45 (части 1 и 2), 55 (части 2 и 3) Конституции Российской Федерации.

Секретариат Конституционного Суда Российской Федерации в порядке части второй статьи 40 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" ранее уведомлял заявительницу о том, что ее жалоба не соответствует требованиям названного Федерального конституционного закона.

2. Конституционный Суд Российской Федерации, изучив представленные гражданкой И.Л. Шульгиной материалы, не находит оснований для принятия ее жалобы к рассмотрению.

2.1. Статья 48 КоБС РСФСР, определяя, какие именно обстоятельства должны приниматься во внимание судом при рассмотрении дел об установлении отцовства, ориентировала правоприменителя на то, что для удовлетворения иска об установлении отцовства должен быть установлен не только факт происхождения ребенка от данного ответчика, но и наличие хотя бы одного из перечисленных в ней обстоятельств.

Неконституционность части второй данной статьи заявительница усматривает в том, что возможное подтверждение факта биологического происхождения ребенка по ранее действовавшему законодательству не являлось самостоятельным основанием для удовлетворения иска об установлении отцовства, в то время как статья 49 действующего с 1 марта 1996 года Семейного кодекса Российской Федерации обязывает суд при установлении отцовства в судебном порядке принимать во внимание любые доказательства, с достоверностью подтверждающие происхождение ребенка от конкретного лица, в частности, данные экспертизы.

Между тем заключение экспертизы по вопросу происхождения ребенка и в настоящее время является лишь одним из доказательств, которое должно быть оценено судом в совокупности с другими имеющимися в деле доказательствами (показания свидетелей, письменные и вещественные доказательства и т.д.), поскольку никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы (статья 67 ГПК Российской Федерации).

Следовательно, нельзя утверждать, что положениями статьи 48 КоБС РСФСР нарушаются конституционные права, перечисленные заявительницей, а потому ее жалоба не может быть принята Конституционным Судом Российской Федерации к рассмотрению.

2.2. Что касается пункта 2 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 октября 1996 года № 9, то им лишь конкретизирован общий принцип действия нового закона во времени, в соответствии с которым Семейный кодекс Российской Федерации применяется к семейным отношениям, возникшим после введения его в действие; по семейным отношениям, возникшим до его введения в действие, нормы Семейного кодекса Российской Федерации применяются к тем правам и обязанностям, которые возникнут после введения его в действие.

Кроме того, в силу статьи 125 (часть 4) Конституции Российской Федерации и пункта 3 части первой статьи 3 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан Конституционный Суд Российской Федерации проверяет конституционность только закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле.

Следовательно, и в этой части данная жалоба не может быть принята Конституционным Судом Российской Федерации к рассмотрению.

Исходя из изложенного и руководствуясь частью второй статьи 40, пунктами 1 и 2 статьи 43, частью первой статьи 79, статьями 96 и 97 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", Конституционный Суд Российской Федерации определил:

1. Отказать в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Шульгиной Ирэны Леонидовны, поскольку она не отвечает требованиям Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", в соответствии с которыми жалоба признается допустимой, и поскольку разрешение поставленного в ней вопроса Конституционному Суду Российской Федерации неподведомственно.

2. Определение Конституционного Суда Российской Федерации по данной жалобе окончательно и обжалованию не подлежит.

2. Значение генетической экспертизы по делам об установлении происхождения ребенка

Особое внимание хотелось бы обратить на экспертизу. Согласно п.6 Постановления от 25 октября 1996г. № 9 "О применении судами Семейного кодекса при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов" *при подготовке дел об установлении отцовства к судебному разбирательству и в ходе рассмотрения дела судья (суд) в необходимых случаях для разъяснения вопросов, связанных с происхождением ребенка, вправе с учетом мнения сторон и обстоятельств по делу назначить экспертизу.*

Заключение экспертизы по вопросу о происхождении ребенка, в том числе, проведенной методом "генетической дактилоскопии", в силу ч. 3 ст. 86 ГПК РФ является одним из доказательств, которое должно быть оценено судом в совокупности с другими имеющимися в деле доказательствами, поскольку в соответствии с ч. 2 ст. 67 ГПК РФ никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы.

Образец ходатайства о назначении генетической экспертизы:

В [наименование суда]
Истец: [Ф. И. О. /наименование, его место жительства/нахождения]
Ответчик: [Ф. И. О. /наименование, его место жительства/нахождения]

ХОДАТАЙСТВО

О назначении генетической экспертизы

В связи с необходимостью использования специальных знаний для принятия решения по делу прошу назначить генетическую экспертизу о вероятности отцовства [Ф. И. О. потенциального отца] в отношении [Ф. И. О. ребенка].

Проведение экспертизы прошу поручить [название и место нахождения экспертной организации].

Число , подпись

Несмотря на ясность разъяснения правовой позиции о равенстве доказательств, судебная практика говорит об обратном. Заключение эксперта придает первостепенное значение. Более того, суды непосредственно в решении указывают, что именно экспертиза является бесспорным доказательством при решении вопроса об установлении отцовства и с учетом степени точности ее выводов позволяет с наибольшей достоверностью установить происхождение ребенка от конкретного отца.

Так, например, в Обзоре судебной практики по гражданским делам за 2010г., подготовленным Белгородским областным судом, было приведено следующее дело:

Р. (далее - истица) обратилась в суд с иском к Б. (далее - ответчику) об установлении отцовства и взыскании

алиментов, сославшись на то, что с 2003 года по май 2009 года она проживала совместно с ответчиком без регистрации брака, <...> родила от него дочь.

В судебном заседании истица поддержала заявленные требования, просила установить отцовство ответчика в отношении дочери, а также взыскать с него алименты на содержание ребенка в твердой денежной сумме - по 15000 рублей ежемесячно с момента рождения и до совершеннолетия ребенка.

Ответчик не принимал участия в судебном заседании.

Суд на основании доказательств, представленных истицей, вынес решение, которым удовлетворил заявленные ею исковые требования частично. Установлено отцовство ответчика в отношении несовершеннолетней, взысканы алименты на ее содержание.

Решение отменено в кассационном порядке.

Судебное разбирательство по делу было проведено в отсутствие ответчика, который в указанный период не имел реальной возможности участвовать в судебном заседании по причинам, не зависящим от него. Оснований считать, что ответчик намеренно уклонялся от явки в суд, не имеется. Вывод суда в этой части не основан на достоверных доказательствах.

Статьей 6 ГПК РФ установлено, что правосудие по гражданским делам осуществляется на началах равенства перед законом и судом всех граждан. Довод ответчика о том, что он по объективным причинам был лишен возможности представить суду свои возражения относительно исковых требований истицы, а также доказательства по делу, нашел свое подтверждение.

Кроме того, ответчик настаивает на проведении экспертизы по делу с целью установления его отцовства в отношении ребенка.

Согласно положениям ст. 49 СК РФ, в случае рождения ребенка у родителей, не состоящих в браке между собой, и при отсутствии совместного заявления родителей или заявления отца ребенка (пункт 4 статьи 48 настоящего Кодекса) происхождение ребенка от конкретного лица (отцовство) устанавливается в судебном порядке по заявлению одного из родителей, опекуна (попечителя) ребенка или по заявлению лица, на иждивении которого находится ребенок, а также по заявлению самого ребенка по достижении им совершеннолетия. При этом суд принимает во внимание любые доказательства, с достоверностью подтверждающие происхождение ребенка от конкретного лица.

Истицей были представлены доказательства: свидетельские показания, индивидуальная карта беременной, совместные с ответчиком фотографии, но они не являются бесспорными, указывающими на признание ответчиком отцовства в отношении ее дочери. **А при разрешении вопроса об установлении отцовства закон требует предоставления бесспорных доказательств, к которым, прежде всего, можно отнести генетическую экспертизу.**

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации N 9 от 25 октября 1996 г. "О применении судами Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов" предусматривает, что при подготовке дел об установлении отцовства к судебному разбирательству и в ходе рассмотрения дела судья (суд) в необ-

ходимых случаях для разъяснения вопросов, связанных с происхождением ребенка, вправе с учетом мнения сторон и обстоятельств по делу назначить экспертизу.

Несмотря на то, что в соответствии с ч. 2 ст. 67 ГПК РФ никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы, генетическая экспертиза, с учетом степени точности ее выводов, позволяет установить происхождение ребенка от конкретного отца с наибольшей достоверностью.

Ответчик, не оспаривая факт своего общения с истицей, ссылаясь на ряд причин, выражает сомнение в том, что является отцом ее ребенка.

При этом он просил о проведении генетической экспертизы, указывая, что не уклонялся от ее проведения и обязуется произвести предусмотренную законом оплату соответствующих расходов.

В других случаях суды относятся к генетической экспертизе, как к одному из доказательств, которое должно быть оценено судом в совокупности с другими имеющимися в деле доказательствами, поскольку в соответствии с ч. 2 ст. 67 ГПК РФ никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы. Интересным в связи с этим представляется Определение Московского городского суда от 8 июля 2010 г. по делу N 33-20662.

Истец З.А. обратилась в суд с иском к ответчику (с учетом уточнений) И., Бабушкинскому отделу ЗАГС г. Москвы о признании отцовства, взыскании алиментов, определении места жительства ребенка, обязанности не чинить препятствия в передвижении ребенка за границу. Истец мотивировала исковые требования тем, что проживала с ответчиком с июня <...> г., находилась с ним в фактически брачных отношениях. В период совместной жизни и ведения общего хозяйства <...> г. у них родился сын З.К. Поскольку ребенок родился не в браке, в свидетельстве о рождении в графе отец отсутствует запись. Ответчик материальную помощь на содержание ребенка не оказывает. В период совместного проживания ответчик не отрицал отцовство в отношении своего ребенка. Таким образом, истец просит установить, что И. <...> г.р. является отцом З.К., обязать Бабушкинский отдел ЗАГС Управления ЗАГС г. Москвы внести изменения в запись акта гражданского состояния о рождении З.К., взыскать с ответчика алименты в размере 1\4 части со всех видов заработка, определить место жительства ребенка с матерью, обязать И. не чинить препятствий в передвижении ребенка за границу.

Истец в судебное заседание явилась, настаивала на удовлетворении иска.

Ответчик И. в судебное заседание не явился, извещен, о причинах неявки суду не сообщил, об отложении дела не просил.

Представитель ответчика Бабушкинского отдела ЗАГС Управления ЗАГС г. Москвы в судебное заседание не явился, решение оставили на усмотрение суда, просили рассмотреть дело в их отсутствие.

3-е лицо Муниципалитет внутригородского муниципального образования Лосиноостровское в г. Москве в судебное заседание не явились, извещены надлежащим образом, о причинах неявки суду не сообщили, об отложении не просили.

Суд постановил вышеуказанное решение, об отмене которого просит ответчик И. по доводам кассационной жалобы.

Судебная коллегия, проверив материалы дела, выслушав объяснения представителя кассатора по доверенности Н., обсудив доводы кассационной жалобы, считает, что решение судом постановлено в соответствии с фактическими обстоятельствами дела и требованиями закона.

В силу ст. 49 СК РФ в случае рождения ребенка у родителей, не состоящих в браке между собой, и при отсутствии совместного заявления родителей или заявления отца ребенка (пункт 4 статьи 48 настоящего Кодекса) происхождение ребенка от конкретного лица (отцовство) устанавливается в судебном порядке по заявлению одного из родителей, опекуна (попечителя) ребенка или по заявлению лица, на иждивении которого находится ребенок, а также по заявлению самого ребенка по достижении им совершеннолетия. При этом суд принимает во внимание любые доказательства, с достоверностью подтверждающие происхождение ребенка от конкретного лица.

Согласно п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 октября 1996 г. N 9 "О применении судами Семейного кодекса РФ при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов (в ред. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 06.02.2007 N 6), в случае рождения ребенка у родителей, не состоящих в браке между собой, и при отсутствии совместного заявления родителей вопрос о происхождении ребенка разрешается судом в порядке искового производства по заявлению одного из родителей, опекуна (попечителя) ребенка или по заявлению лица, на иждивении которого находится ребенок, либо по заявлению самого ребенка по достижении им совершеннолетия (ст. 49 СК РФ).

В соответствии со ст. 55 ГПК РФ доказательствами по делу являются полученные в предусмотренном законом порядке сведения о фактах, на основе которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения сторон, а также иных обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения дела.

Материалами дела установлено, что <...> г. родился З.К., в свидетельстве о рождении в графе "отец" стоит прочерк.

Согласно разъяснениям, содержащимся в п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 октября 1996 г. N 9 "О применении судами Семейного кодекса РФ при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов (в ред. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 06.02.2007 N 6), заключение экспертизы по вопросу о происхождении ребенка, в том числе проведенной методом "генетической дактилоскопии", в силу ч. 3 ст. 86 ГПК РФ является одним из доказательств, которое должно быть оценено судом в совокупности с другими имеющимися в деле доказательствами, поскольку в соответствии с ч. 2 ст. 67 ГПК РФ никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы.

Суд обоснованно принял во внимание, что, согласно

тесту на отцовство (л.д. 45), вероятность отцовства И. <...> г.р. в отношении З.К. составляет 99,997%. Суд правомерно посчитал, что результат ДНК-теста, проведенного с участием ответчика Диагностическим ДНК-Центром, являющимся структурным подразделением ООО "Центр охраны зрения детей и подростков", является допустимым и достоверным доказательством. Иное доказательство, опровергающее данное заключение, ответчиком не представлено.

Из материалов дела усматривается, что определением суда от 5 марта 2010 г. с учетом ходатайства представителя ответчика по доверенности С.Н. и предложенных ею вопросов по делу назначена была судебная экспертиза, производство которой поручено Бюро судебно-медицинских экспертиз Департамента здравоохранения г. Москвы. При этом на ответчика возложена обязанность по оплате расходов за проведение экспертизы.

Однако экспертиза не была проведена, т.к. ответчик не явился в экспертное учреждение для ее проведения. Доводы кассационной жалобы о том, что причиной неявки ответчика на экспертизу явилось неизвещение его судом, судебная коллегия находит несостоятельными, т.к. назначение даты проведения экспертного исследования не входит в компетенцию суда.

В соответствии с ч. 3 ст. 79 ГПК РФ при уклонении стороны от участия в экспертизе, непредставлении экспертам необходимых материалов и документов для исследования и в иных случаях, если по обстоятельствам дела и без участия этой стороны экспертизу провести невозможно, суд, в зависимости от того, какая сторона уклоняется от экспертизы, а также какое для нее она имеет значение, вправе признать факт, для выяснения которого экспертиза была назначена, установленным или опровергнутым. Судом правильно применена указанная норма процессуального права и с учетом имеющихся в деле доказательств суд признал отцовство И. в отношении З.К. установленным.

При этом суд принял во внимание иные, представленные истицей доказательства. Так, допрошенная в судебном заседании в качестве свидетеля, В. пояснила, что ответчик присутствовал на крещении, держал ребенка, ухаживал, вел себя как отец ребенка.

Из дела видно, что в суде обозревались письма ответчика к истцу, когда она находилась в роддоме, представители ответчика не отрицали, что данные письма писал ответчик. В письмах ответчик указывал, что ждет истца и сына домой.

Таким образом, исследованными в суде материалами дела суд с достоверностью установил происхождение ребенка З.К. от И.

Согласно ст. 54 ФЗ РФ "Об актах гражданского состояния" сведения об отце ребенка вносятся в запись акта об установлении отцовства в соответствии с данными, указанными в решении суда об установлении отцовства, или об установлении факта признания отцовства.

При указанных обстоятельствах суд правомерно нашел искимые требования З.А. об установлении отцовства законными, обоснованными и подлежащими удовлетворению.

В удовлетворении требования истца об обязанности ответчика не чинить препятствий в передвижении З.К. за

пределы РФ суд обоснованно отказал ввиду того, что суду не представлено доказательств того, что ответчик каким-либо образом беспричинно препятствует выезду ребенка с матерью. Суд при этом правильно указал, что каждый выезд подлежит согласованию родителями.

Решение Бабушкинского районного суда г. Москвы от 6 апреля 2010 года оставить без изменения, кассационную жалобу без удовлетворения.

По данному делу суд принял во внимание разъяснение Пленума Верховного суда, данное в п. 6 Постановления от 25 октября 1996 г. N 9 "О применении судами Семейного кодекса РФ при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов (в ред. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 06.02.2007 N 6), согласно которому *при уклонении стороны от участия в экспертизе, непредставлении экспертам необходимых материалов и документов для исследования и в иных случаях, если по обстоятельствам дела и без участия этой стороны экспертизу провести невозможно, суд в зависимости от того, какая сторона уклоняется от экспертизы, а также какое для нее она имеет значение, вправе признать факт, для выяснения которого экспертиза была назначена, установленным или опровергнутым. Этот вопрос разрешается судом в каждом конкретном случае в зависимости от того, какая сторона, по каким причинам не явилась на экспертизу или не представила экспертам необходимые предметы исследования, а также какое значение для нее имеет заключение экспертизы, исходя из имеющихся в деле доказательств в их совокупности.*

Примеры судебной практики наглядно показывают, насколько важен такой момент, как процессуальный порядок проведения экспертизы. Порядок проведения экспертизы установлен Приказом Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 12 мая 2010 г. N 346н "Об утверждении Порядка организации и производства судебно-медицинских экспертиз в государственных судебно-экспертных учреждениях Российской Федерации"². Нарушение порядка проведения экспертизы дает суду право критически отнестись к данному доказательству.

В указанном ниже примере именно нарушения установленного порядка проведения экспертизы стало основанием для отказа в иске, которое впоследствии было оспорено в Европейском суде по правам человека.

Постановление ЕВРОПЕЙСКИЙ СУД ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА от 07 мая 2009г. "КАЛАЧЕВА (КАЛАСНЕВА) ПРОТИВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ" (Жалоба N 3451/05)

Процедура

1. Дело было инициировано жалобой N 3451/05, поданной против Российской Федерации в Европейский Суд по правам человека (далее - Европейский Суд) в соответствии со статьей 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее - Конвенция) гражданкой

Российской Федерации Анной Анатольевной Калачевой (далее - заявительница) 23 декабря 2004 г.

2. Интересы заявительницы представлял С. Кошмарев, адвокат, практикующий в г. Астрахани. Власти Российской Федерации были представлены Уполномоченным Российской Федерации при Европейском Суде по правам человека Г.О. Матюшкиным.

3. Заявительница жаловалась на предполагаемое нарушение ее права на уважение личной жизни.

4. 1 сентября 2008 г. председатель Первой Секции решил коммуницировать жалобу властям Российской Федерации. Также было решено рассмотреть данную жалобу одновременно по вопросу приемлемости и по существу (пункт 3 статьи 29 Конвенции).

Факты

I. Обстоятельства дела

5. Заявительница родилась в 1978 году и проживает в г. Астрахани.

6. 5 сентября 2003 г. заявительница родила дочь вне брака.

7. 11 ноября 2003 г. она обратилась в Кировский районный суд г. Астрахани с иском об установлении отцовства и взыскании алиментов к А., с которым она предположительно состояла в отношениях с 2000 года. В ходе разбирательства ее интересы представлял адвокат.

8. 15 декабря 2003 г. суд назначил проведение ДНК-теста. Образцы крови были взяты в г. Астрахани и направлены в специализированный институт в г. Москве для судебно-генетической экспертизы. Согласно экспертному заключению, представленному 19 марта 2004 г., вероятность того, что А. являлся отцом дочери заявительницы, составляла 99,99%.

9. 2 июня 2004 г. суд заслушал представителя ответчика, который оспаривал допустимость ДНК-теста в связи с процессуальными нарушениями, и заявительницу, которая настаивала на его правильности; и отклонил требования заявительницы в полном объеме. Он счел, что заявительница не доказала свои утверждения. В отношении заключения судебной экспертизы суд указал:

"...Получение образцов крови для экспертного заключения было поручено Бюро судебно-медицинской экспертизы Астраханской области...

В соответствии с Инструкцией по организации и производству экспертных исследований в бюро судебно-медицинской экспертизы образцы крови должны быть индивидуально упакованы... Пакет должен быть снабжен идентифицирующей информацией (на основании документов, удостоверяющих личность) и подписями медицинского работника, который осуществлял забор образцов крови, и двух медицинских работников, которые присутствовали во время этой процедуры...

На пакетах с образцами крови А., Калачевой и К.Д. [дочери заявительницы] отсутствуют данные документы, удостоверяющих личность указанных лиц. Кроме того, на пакетах имеются лишь две подписи, одна из которых принадлежит лицу, осуществлявшему забор образцов крови...

Принимая во внимание, что забор образцов крови был осуществлен с серьезными нарушениями Инструкции... суд критически относится к экспертному заключению, поскольку не может исключить возможность того, что образцы крови, полученные экспертами, были забраны не у сторон".

10. Суд счел, что иные доказательства, представленные заявителем, а именно фотография, на которой она была изображена с ответчиком, и карточка на ее имя, выданная общежитием, в котором они предположительно встречались, недостаточны, чтобы прийти к выводу о том, что ответчик был отцом ее ребенка.

11. Заявительница и ее адвокат обжаловали указанное решение, прося направить дело на новое рассмотрение по причине нарушения судом гражданско-процессуального законодательства. 29 июня 2004 г. Астраханский областной суд оставил решение от 2 июня 2004 г. без изменения. Он указал, что в соответствии с гражданско-процессуальным законодательством заключение эксперта не имеет обязательной силы для суда, и что в настоящем деле ДНК-тест, проведенный с нарушением применимой процедуры, не подкреплялся иными доказательствами.

12. 20 июня 2005 г. Верховный Суд Российской Федерации отклонил надзорную жалобу, поданную адвокатом заявителем.

II. Применимое национальное законодательство и практика

13. В соответствии со статьей 37 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (ГПК, действует с 1 февраля 2003 г.) права и интересы несовершеннолетних, не достигших возраста 14 лет, защищают в процессе их законные представители - родители, усыновители, опекуны или попечители. В соответствии со статьей 49 Семейного кодекса Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. (действует с 1 марта 1996 г.), в случае рождения ребенка у родителей, не состоящих в браке между собой, и при отсутствии совместного заявления родителей или заявления отца ребенка, происхождение ребенка от конкретного лица (отцовство) устанавливается в судебном порядке по заявлению одного из родителей, опекуна (попечителя) ребенка или по заявлению самого ребенка по достижении им совершеннолетия. При этом суд принимает во внимание любые доказательства, с достоверностью подтверждающие происхождение ребенка от конкретного лица.

14. Статья 67 ГПК устанавливает, что суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств. Никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы.

15. Заключение эксперта для суда необязательно и оценивается судом по правилам, установленным в статье 67 Кодекса. Несогласие суда с заключением должно быть мотивировано в решении суда (часть 3 статьи 86 ГПК). В связи с возникшими сомнениями в правильности или обоснованности экспертного заключения суд может назначить повторную экспертизу, проведение которой пору-

чается другим экспертам (часть 2 статьи 87 ГПК).

16. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 9 от 25 октября 1996 г. "О применении судами Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов" предусматривает, что в целях установления отцовства суд может в необходимых случаях назначать экспертизу. Заключение экспертизы по вопросу о происхождении ребенка, в том числе проведенной методом "генетической дактилоскопии", в силу части 3 статьи 86 ГПК является одним из доказательств, которое должно быть оценено судом в совокупности с другими имеющимися в деле доказательствами (пункт 6).

Право

I. Предполагаемое нарушение Статьи 8 Конвенции

17. Заявительница жаловалась на основании статей 6 и 8 Конвенции на уклонение судов страны от установления происхождения ее дочери от биологического отца, несмотря на результаты ДНК-теста. Европейский Суд полагает, что жалоба подлежит рассмотрению с точки зрения статьи 8 Конвенции, которая предусматривает:

"1. Каждый имеет право на уважение его личной и семейной жизни...

2. Не допускается вмешательство со стороны публичных властей в осуществление этого права, за исключением случаев, когда такое вмешательство предусмотрено законом и необходимо в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и общественного порядка, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или защиты прав и свобод других лиц".

А. Приемлемость жалобы

18. Власти Российской Федерации утверждали, что заявительница не исчерпала внутренние средства правовой защиты, как требует пункт 1 статьи 35 Конвенции, поскольку она не обращалась с надзорной жалобой в Верховный Суд.

19. Европейский Суд отмечает, во-первых, что заявительница в действительности обращалась с надзорной жалобой, но безуспешно (см. § 12 настоящего Постановления). Он напоминает, что надзорная жалоба не является средством правовой защиты, которое необходимо исчерпать в соответствии с пунктом 1 статьи 35 Конвенции (см. Постановление Европейского Суда от 26 июня 2008 г. по делу "Шулепов против Российской Федерации" (Shulepov v. Russia), жалоба № 15435/03, § 23* (* Опубликовано в "Бюллетене Европейского Суда по правам человека" № 6/2009.)). Таким образом, возражение властей Российской Федерации о неисчерпании внутренних средств правовой защиты подлежит отклонению.

20. Европейский Суд отмечает, что настоящая жалоба не является явно необоснованной в значении пункта 3 статьи 35 Конвенции, и что она не является неприемле-

мой по каким-либо другим основаниям. Следовательно, жалоба должна быть объявлена приемлемой.

В. Существо жалобы

1. Доводы сторон

(а) Заявительница

21. Заявительница настаивала на том, что ДНК-тест был проведен Бюро судебно-медицинской экспертизы Департамента здравоохранения Астраханской области в строгом соответствии с процедурой, предусмотренной законодательством. В связи с этим она не имела оснований полагать, что результат будет поставлен под сомнение, и требовать проведения дополнительной экспертизы.

22. Далее она отметила, что часть 2 статьи 87 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации прямо предусматривала, что в случае сомнений в правильности заключения эксперта суд мог назначить повторную экспертизу. Закон не обязывал стороны требовать назначения такой экспертизы, и суд должен был сделать это по собственной инициативе, чтобы разрешить спор об отцовстве.

23. Заявительница подчеркнула, что Кировский суд располагал ясными и убедительными доказательствами отцовства А., но не уделил должного внимания всем обстоятельствам ее дела и продемонстрировал отсутствие уважения к ее личной жизни. Неясно, какие еще доказательства она могла представить, принимая также во внимание, что она и А. скрывали свои отношения.

(б) Власти Российской Федерации

24. Власти Российской Федерации утверждали, что забор образцов крови для ДНК-теста в настоящем деле был проведен Департаментом здравоохранения Астраханской области с существенным нарушением Инструкции по организации и производству экспертных исследований в бюро судебно-медицинской экспертизы. Забор образцов крови был проведен 10 февраля 2004 г. в присутствии сторон, их адвокатов и четырех медицинских работников, включая лицо, которое осуществляло забор. Однако на пакетах с образцами имелось лишь две подписи вместо трех необходимых; кроме того, эти подписи не были расшифрованы, так как рядом с ними не были указаны имена или должности.

25. Власти Российской Федерации утверждали, что ненадлежащий забор образцов крови, который привел к признанию ДНК-теста неприемлемым, не являлся вмешательством в право заявительницы, гарантированное статьей 8 Конвенции. В соответствии с частью 2 статьи 87 Гражданского процессуального кодекса суд вправе назначить повторное исследование при наличии сомнений в правильности предыдущего; однако заявительница не просила о новом исследовании.

26. Кроме того, в соответствии с гражданско-процессуальным законодательством истец обязан обосновать свои требования; но заявительница не представила свидетельские показания или иные убедительные доказательства того, что отцом ее ребенка был А. или что она состояла с А. в интимных отношениях, в то время как в

ходе разбирательства было доказано, что А. был женат и имел двоих детей и никогда не проживал совместно с заявительницей. Таким образом, власти Российской Федерации не усматривали нарушения прав заявительницы, гарантированных статьей 8 Конвенции.

2. Мнение Европейского Суда

(а) Применимость статьи 8 Конвенции

27. Европейский Суд напоминает, что "личная жизнь" является широким понятием, охватывающим, в частности, аспекты физической и социальной индивидуальности человека, включая право на личную автономию, личное развитие и установление и развитие отношений с иными людьми и окружающим миром (см. Постановление Большой Палаты по делу "Эванс против Соединенного Королевства" (*Evans v. United Kingdom*), жалоба N 6339/05, § 71, ECHR 2007-...).

28. Европейский Суд ранее рассматривал дела, в которых мужчина намеревался возбудить разбирательство в целях оспаривания его отцовства по отношению к ребенку, рожденному вне брака, или, в иных случаях, в целях признания его предполагаемого биологического отцовства. В указанных делах Европейский Суд приходил к выводу, что установление юридических отношений отца с его предполагаемым ребенком затрагивало "личную жизнь" (см. Постановление Европейского Суда от 24 ноября 2005 г. по делу "Шофман против Российской Федерации" (*Shofman v. Russia*), жалоба N 74826/01, § 30; Решение Европейского Суда от 19 октября 1999 г. по делу "Йилдирим против Австрии" (*Yildirim v. Austria*), жалоба N 34308/96; Постановление Европейского Суда от 28 ноября 1984 г. по делу "Расмуссен против Дании" (*Rasmussen v. Denmark*), § 33, Series A, N 87; и Постановление Европейского Суда от 18 мая 2006 г. по делу "Ружаньский против Польши" (*Rozanski v. Poland*), жалоба N 55339/00, § 62). В ряде дел Европейский Суд также приходил к выводу о том, что право на уважение личной жизни включает право ребенка, рожденного вне брака, устанавливать юридические отношения со своим биологическим отцом (см. Постановление Европейского Суда по делу "Микулич против Хорватии" (*Mikulic v. Croatia*), жалоба N 53176/99, § 53, ECHR 2002-I; и Постановление Европейского Суда по делу "Йегги против Швейцарии" (*Jaggi v. Switzerland*), жалоба N 58757/00, §§ 25-26, ECHR 2006-...).

29. Настоящая жалоба, однако, носит иной характер. Заявительница, мать ребенка, рожденного вне брака, жаловалась на нарушение ее собственного права, гарантированного статьей 8 Конвенции. Таким образом, центральным вопросом настоящего дела является способность заявительницы добиться признания А. биологическим отцом ее дочери. По мнению Европейского Суда, установление отцовства в отношении дочери заявительницы является вопросом, связанным с "личной жизнью" заявительницы, которая несла полную ответственность за свою малолетнюю дочь. Признание биологического отца, помимо финансовых и эмоциональных целей, также могло быть важно с точки зрения социального статуса заявительницы, медицинской истории ее семьи и системы взаимосвязанных прав и обязанностей биологиче-

ской матери, биологического отца и ребенка.

30. Соответственно, Европейский Суд находит, что статья 8 Конвенции применима к настоящему делу, которое затрагивает право заявительницы на уважение ее личной жизни. Это, по сути, не оспаривается сторонами.

(b) Соблюдение требований статьи 8 Конвенции

31. Европейский Суд напоминает, что, хотя цель статьи 8 Конвенции заключается, прежде всего, в защите лица от произвольного вмешательства со стороны публичных властей, она не просто вынуждает государство воздерживаться от такого вмешательства. В дополнение к этому изначально негативному обязательству может возникнуть позитивное обязательство, присущее эффективному соблюдению права на уважение личной и семейной жизни. Эти обязательства могут включать принятие мер, направленных на обеспечение уважения личной и семейной жизни даже в сфере отношений граждан между собой. Границы между позитивными и негативными обязательствами, вытекающими из статьи 8 Конвенции, не требуют точного определения. Применимые принципы, так или иначе, являются одними и теми же. В частности, в обоих случаях должно быть установлено справедливое равновесие между конкурирующими интересами (см. Постановление Большой Палаты по делу "Диксон против Соединенного Королевства" (*Dickson v. United Kingdom*), жалоба N 44362/04, § 70, ECHR 2007-...).

32. В настоящем деле национальные судебные органы имели дело с конфликтом конкурирующих интересов матери ребенка, рожденного вне брака, и предполагаемого отца. Хотя в задачу Европейского Суда не входит подмена собой компетентных властей страны в определении наиболее подходящего метода установления отцовства посредством национального судебного разбирательства, он обязан проверить, соблюдались ли властями при рассмотрении требований заявительницы требования и дух статьи 8 Конвенции (см., с необходимыми изменениями, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Микулич против Хорватии", § 59).

33. В соответствии с российским семейным законодательством решение об установлении отцовства должно быть основано на всестороннем и объективном исследовании всех доказательств, которые могут подтвердить или опровергнуть действительное происхождение ребенка. Кроме того, никакое доказательство не имеет заранее установленной силы для суда.

34. Европейский Суд принимает к сведению вывод суда страны и довод властей Российской Федерации о том, что заявительница не представила достаточных доказательств отношений с А. и его отцовства. Однако Европейский Суд отмечает, что в ходе национального разбирательства Кировский суд назначил ДНК-тест в целях разрешения данного спора об отцовстве. Тест продемонстрировал, что ответчик являлся отцом ребенка с вероятностью в 99,99%. Европейский Суд принимает во внимание, что на сегодняшний день ДНК-тест является единственным научным методом точного установления отцовства по отношению к конкретному ребенку; и его доказательственная ценность существенно перевешивает

любое другое доказательство, представленное сторонами с целью подтвердить или опровергнуть факт интимных отношений. Кроме того, заявительница утверждала, что она и ответчик скрывали свои отношения; в связи с этим генетическое исследование могло быть единственным убедительным доказательством спорного отцовства.

35. Ответчик впоследствии оспорил допустимость этого теста, ссылаясь на предполагаемые нарушения при его проведении, а именно на ненадлежащую маркировку пакета с образцами крови. Заявительница, в свою очередь, возражала против его доводов, настаивая на правильности теста. Суды страны признали тест недопустимым и отклонили требования заявительницы, не назначая проведение нового теста.

36. Европейский Суд напоминает, что в соответствии со статьей 8 Конвенции при принятии решения по заявлению об установлении отцовства суды должны уделять особое внимание наилучшим интересам ребенка (см. Постановление Европейского Суда от 17 июля 2007 г. по делу "Евремич против Сербии" (*Jevremovic v. Serbia*), жалоба N 3150/05, § 109). В настоящем деле наилучший интерес ребенка требовал однозначного ответа на вопрос о том, был ли А. ее отцом. Представляется, что этот вопрос не мог быть удовлетворительно разрешен без ДНК-теста, и второй тест был необходим постольку, поскольку первый был признан недопустимым по формальным процедурным причинам. Заявительница действительно не просила назначить повторный тест, как указали власти Российской Федерации. Однако из формулировки Гражданского процессуального кодекса следует, что суд по своему усмотрению имеет право назначить повторную экспертизу, если правильность первого экспертного заключения вызывает сомнения (см. § 15 настоящего Постановления). Это имеет особую важность для настоящего дела, в котором нарушение правила, касающегося процедуры забора образцов, если оно имело место, было допущено Бюро судебно-медицинской экспертизы, то есть государственным учреждением. Учитывая это обстоятельство, суды страны, ограничившись признанием первого назначенного судом ДНК-теста недопустимым без назначения нового теста, не применили часть 2 статьи 87 Гражданского процессуального кодекса в свете принципов, установленных статьей 8 Конвенции.

37. При таких обстоятельствах Европейский Суд полагает, что подход национальных властей при рассмотрении дела заявительницы не был совместим с позитивным обязательством государства по установлению справедливого равновесия между конкурирующими интересами сторон разбирательства с надлежащим учетом наилучших интересов ребенка.

38. Таким образом, имело место нарушение статьи 8 Конвенции.

II. Применение Статьи 41 Конвенции

39. Статья 41 Конвенции предусматривает:

"Если Европейский Суд объявляет, что имело место нарушение Конвенции или Протоколов к ней, а внутрен-

нее право Высокой Договаривающейся Стороны допускает возможность лишь частичного устранения последствий этого нарушения, Европейский Суд, в случае необходимости, присуждает справедливую компенсацию потерпевшей стороне".

А. Ущерб

40. Заявительница требовала 50 000 евро в счет компенсации морального вреда.

41. Власти Российской Федерации считали это требование безосновательным и чрезмерным.

42. Европейский Суд признает, что заявительница претерпела моральный вред в результате неисполнения государством своих позитивных обязательств, связанных с правом на уважение ее личной жизни. Он полагает, что причиненный заявителнице моральный вред не может быть компенсирован одним лишь фактом установления нарушения Конвенции. Оценивая указанные обстоятельства на справедливой основе, он присуждает заявителнице 5 000 евро, а также любой налог, подлежащий начислению на указанную сумму.

В. Судебные расходы и издержки

43. Заявительница также требовала 68 596 рублей в счет возмещения судебных расходов и издержек, понесенных в судах страны и Европейском Суде. Они включали стоимость экспертного исследования (19 096 рублей), гонорар адвоката (40 000 рублей) и расходы на перевод (9 500 рублей). Она представила документы в подтверждение указанных сумм.

44. Власти Российской Федерации указали, что расходы, понесенные в рамках национального разбирательства, не должны возмещаться.

45. Европейский Суд признает, что судебные расходы в рамках национального разбирательства были понесены с целью предотвращения нарушения права заявителницы на уважение личной жизни. В соответствии с прецедентной практикой Европейского Суда заявительница имеет право на возмещение расходов и издержек только в части, в которой они были действительно понесены, являлись необходимыми и разумными по размеру. В настоящем деле, принимая во внимание представленные ему документы и указанные критерии, Европейский Суд считает разумным присудить 1 500 евро в счет возмещения всех видов расходов, а также любой налог, который заявительница обязана уплатить с указанной суммы.

С. Процентная ставка при просрочке платежей

46. Европейский Суд полагает, что процентная ставка при просрочке платежей должна определяться исходя из предельной кредитной ставки Европейского центрального банка плюс три процента.

На основании изложенного Суд единогласно:

- 1) признал жалобу приемлемой;
- 2) постановил, что имело место нарушение статьи 8 Конвенции;
- 3) постановил:

(а) что власти государства-ответчика обязаны в течение трех месяцев со дня вступления настоящего Постановления в силу в соответствии с пунктом 2 статьи 44 Конвенции выплатить заявителнице следующие суммы, подлежащие переводу в рубли по курсу, который будет установлен на день выплаты:

(I) 5 000 евро (пять тысяч евро) в счет компенсации морального вреда, а также любой налог, подлежащий начислению на указанную сумму; и

(II) 1 500 евро (одну тысячу пятьсот евро) в счет возмещения судебных расходов и издержек, а также любой налог, который заявительница обязана уплатить с указанной суммы;

(б) что с даты истечения указанного трехмесячного срока и до момента выплаты на эти суммы должны начисляться простые проценты, размер которых определяется предельной кредитной ставкой Европейского центрального банка, действующей в период неуплаты, плюс три процента;

4) отклонил оставшуюся часть требований заявителницы о справедливой компенсации.

3. Иски об установлении отцовства

Необходимость в установлении отцовства возникает при рождении ребенка у лиц, не состоящих в браке. Согласно ст. 49 СК РФ *в случае рождения ребенка у родителей, не состоящих в браке между собой, и при отсутствии совместного заявления родителей или заявления отца ребенка (пункт 4 статьи 48 Семейного Кодекса) происхождение ребенка от конкретного лица (отцовство) устанавливается в судебном порядке по заявлению одного из родителей, опекуна (попечителя) ребенка или по заявлению лица, на иждивении которого находится ребенок, а также по заявлению самого ребенка по достижении им совершеннолетия. При этом суд принимает во внимание любые доказательства, с достоверностью подтверждающие происхождение ребенка от конкретного лица.*

При этом необходимо отметить, что на практике все чаще стали возникать случаи, когда устанавливают отцовство ребенка, рожденного в браке, то есть оспаривая отцовство супруга матери ребенка. Здесь необходимо иметь в виду п.9 Постановления Пленума Верховного суда РФ № 9, согласно которому в силу ст. 47 СК РФ запись об отце ребенка, произведенная органом записи актов гражданского состояния в соответствии с п.п. 1 и 2 ст. 51 СК РФ, является доказательством происхождения ребенка от указанного в ней лица. Учитывая это, при рассмотрении иска об установлении отцовства в отношении ребенка, отцом которого значится конкретное лицо (п.п. 1 и 2 ст. 51 СК РФ), оно должно быть привлечено судом к участию в деле, так как в случае удовлетворения заявленных требований прежние сведения об отце должны быть исключены (аннулированы) из актовой записи о рождении ребенка.

Даже если между сторонами отсутствует спор, суд все равно рассматривает данное дело в исковом порядке, так как согласно разъяснению, данному в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ, *суд в исковом порядке рассматривает и требования об исключении записи об отце, произведенной в актовой записи о рождении*

в соответствии с п.п. 1 и 2 ст. 51 СК РФ, и внесении новых сведений об отце (то есть об установлении отцовства другого лица), если между заинтересованными лицами (например, между матерью ребенка, лицом, записанным в качестве отца, и фактическим отцом ребенка) отсутствует спор по этому вопросу, поскольку в силу п. 3 ст. 47 ГК РФ аннулирование записи акта гражданского состояния полностью либо в части может быть произведено только на основании решения суда.

4. Иски об оспаривании отцовства

Согласно ст. 52 СК РФ запись родителей в книге записей рождений, произведенная в соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 51 Семейного Кодекса, может быть оспорена только в судебном порядке по требованию лица, записанного в качестве отца или матери ребенка, либо лица, фактически являющегося отцом или матерью ребенка, а также самого ребенка по достижении им совершеннолетия, опекуна (попечителя) ребенка, опекуна родителя, признанного судом недееспособным.

Только в том случае, если муж матери дал согласие в письменной форме на применение метода искусственного оплодотворения или на имплантацию эмбриона, он не вправе при оспаривании отцовства ссылаться на эти обстоятельства.

Супруги, давшие согласие на имплантацию эмбриона другой женщине, а также суррогатная мать (часть вторая пункта 4 статьи 51 Семейного Кодекса) не вправе при оспаривании материнства и отцовства после совершения записи родителей в книге записей рождений ссылаться на эти обстоятельства (ч.3 ст. 52 СК РФ).

Здесь необходимо иметь в виду, что требование лица, записанного отцом ребенка на основании пункта 2 статьи 51 Семейного Кодекса (это случай, когда родители не состоят между собой в браке, а запись об отце осуществляется на основании совместного заявления отца и матери ребенка), об оспаривании отцовства не может быть удовлетворено, если в момент записи этому лицу было известно, что оно фактически не является отцом ребенка.

При этом, как разъяснено в п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 октября 1996 г. № 9 "О применении судами Семейного кодекса РФ при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов", *при рассмотрении дел об оспаривании записи об отце (матери) ребенка необходимо иметь в виду, что предусмотренное п. 2 ст. 52 СК РФ правило о невозможности удовлетворения требования лица, записанного отцом ребенка на основании п. 2 ст. 51 СК РФ, об оспаривании своего отцовства, если в момент записи этому лицу было известно, что оно не является отцом ребенка, не исключает его права оспаривать произведенную запись по мотивам нарушения волеизъявления (например, если заявление об установлении отцовства было подано под влиянием угроз, насилия либо в состоянии, когда истец не был способен понимать значение своих действий или руководить ими).*

По делам данной категории необходимо также учитывать, что Семейный Кодекс РФ (п. 1 ст. 52) не ограничивает каким-либо сроком право на оспаривание в судебном порядке произведенной записи об отце (матери) ребенка. Вместе с тем в случае оспаривания записи об отце (матери), произведенной в отношении ребенка, родившегося до 1 марта 1996 г., суду необходимо иметь в виду, что в силу ч. 5 ст. 49 КоБС РСФСР такая запись могла быть оспорена в течение года с того времени, когда лицу, записанному в качестве отца или матери ребенка, стало или должно было стать известным о произведенной записи.

Так, например, было рассмотрено дело по иску К. к С. об оспаривании актовой записи об отцовстве. К. не исключал, что он не является отцом ребенка, однако, в целях неразглашения сведений о случайной связи с ответчицей и сохранения своей семьи, он согласился на то, чтобы в свидетельстве о рождении были указаны его данные.

Судом правомерно было отказано в удовлетворении заявленных требований, поскольку сведения об отце ребенка, указанные в свидетельстве о рождении девочки, были внесены на основании совместного заявления К. и С., на момент подачи заявления в органы ЗАГС он осознавал, что, возможно, не является отцом ребенка. Кроме того, по результатам назначенной судом экспертизы вероятность его отцовства была равна 99,99 %.

При рассмотрении дел об оспаривании записи об отцовстве следует учитывать правило ст. 57 СК РФ о праве ребенка выражать свое мнение.

По делам об оспаривании отцовства суды назначают проведение генетической экспертизы, как правило, при наличии спора между сторонами. Но в некоторых случаях экспертиза назначается судом и при признании стороной указанного обстоятельства, что на наш взгляд противоречит требованиям ст. 68 ГПК РФ и вводит стороны в лишние судебные расходы. Так, примером может служить дело, рассмотренное Санкт-Петербургским городским судом (Определение № 184 от 12.01.2010г.).

Истец обратился в суд и просит исключить из актовой записи о рождении К.Е., <...> г.р., сведения об отце - К.И., ссылаясь на то, что не является отцом ребенка. Впоследствии истец дополнил иски требования, просил освободить его от уплаты алиментов в пользу ответчицы на содержание несовершеннолетнего ребенка К.Е., 2006 г.р.

Решением Невского районного суда Санкт-Петербурга от 23 октября 2009 года требования К.И. удовлетворены.

В кассационной жалобе К.О. просит отменить решение суда, считает его неправильным.

Судебная коллегия, изучив материалы дела, обсудив доводы кассационной жалобы, приходит к следующему.

Согласно ст. 52 СК РФ запись родителей в книге записей рождений, произведенная в соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 51 СК РФ, может быть оспорена только в судебном порядке по требованию лица, записанного в качестве отца или матери ребенка, либо лица, фактически являющегося отцом или матерью ребенка, а также самого ребенка по достижении им совершеннолетия, опекуна (попечителя) ребенка, опекуна родителя, признанного судом недееспособным.

Материалами дела установлено, что стороны состояли в зарегистрированном браке с 05.11.2005 г. по 16.06.2007 г. (л.д. 7, 8). <...> г. у К.О. родилась дочь К.Е. В актовой записи о рождении ребенка отцом указан К.И. (л.д. 6).

Согласно заключению экспертизы № 126/45 от 15.06.2009 г. ГУЗ "Бюро судебно-медицинской экспертизы", проведенной в рамках данного дела, отцовство К.И. в отношении ребенка К.Е., <...> г.р., родившейся у К.О., исключается. Отцом ребенка является другой мужчина (л.д. 43 - 46).

Разрешая спор по существу, суд первой инстанции установил, что истец отцом К.Е. не является, положения п. 2 ст. 51 СК РФ применению не подлежат, поскольку на момент производства записи о рождении ребенка стороны состояли в зарегистрированном браке, пришел к выводу о том, что заявленные требования подлежат удовлетворению.

Судебная коллегия полагает возможным согласиться с выводом суда по следующим основаниям.

В силу ст. 52 СК РФ доказательством происхождения ребенка от конкретных лиц является произведенная в установленном порядке запись родителей в книге записей рождений (ст. 47 СК РФ).

При оспаривании отцовства по основаниям п. 1 ст. 52 СК РФ суд должен установить, соответствует ли действительному происхождению ребенка сделанная органом ЗАГС запись о родителях, т.е. является ли лицо, записанное отцом (матерью) ребенка, его биологическим отцом (матерью).

Согласно Постановлению Пленума ВС РФ от 25.10.1996 г. № 9, суд, рассматривая требования об оспаривании отцовства (материнства), должен установить, соответствует ли действительному происхождению ребенка сделанная органом ЗАГС запись о родителях, т.е. является ли лицо, записанное отцом (матерью) ребенка, его биологическим отцом (матерью). Суд принимает любые предоставленные сторонами доказательства, с достоверностью подтверждающие происхождение ребенка от конкретного лица. При этом доказательства должны быть установлены с использованием средств доказывания, перечисленных в ст. 55 ГПК РФ, - объяснения сторон и третьих лиц, показания свидетелей, письменные доказательства, аудио- и видеозаписи, вещественные доказательства, заключения экспертов.

Согласно ст. 56 ГПК РФ каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основание своих требований и возражений.

Судом установлено, что стороны состояли в зарегистрированном браке с 05.11.2005 г. по 16.06.2007 г. <...> г. у К.О. родилась дочь К.Е. В актовой записи о рождении ребенка отцом указан К.И.

В ходе рассмотрения дела ответчица не оспаривала тот факт, что истец не является биологическим отцом ребенка. Данные обстоятельства подтверждаются заключением экспертизы, произведенной по определению суда, согласно которой отцовство К.И. в отношении ребенка К.Е., <...> г.р., родившейся у К.О., исключается. Отцом ребенка является другой мужчина (л.д. 43 - 46).

Возражая против удовлетворения заявленных требований, ответчица ссылалась на то, что при регистрации

рождения ребенка истцу было известно о том, что он не является биологическим отцом ребенка, вследствие чего, в соответствии с ч. 2 ст. 52 СК РФ, требование истца об исключении из актовой записи о рождении ребенка сведений об отце удовлетворены быть не могут.

Между тем, как правильно указал суд, положения данной нормы не подлежат применению, поскольку на момент регистрации рождения ребенка стороны состояли в зарегистрированном браке, тогда как положения п. 2 ст. 52 СК РФ относятся к лицам, не состоящим в браке на момент регистрации рождения ребенка.

Учитывая, что в ходе судебного разбирательства установлено, что истец не является биологическим отцом ребенка, суд пришел к обоснованному выводу о наличии оснований для удовлетворения требований об исключении из актовой записи о рождении К.Е. сведений об отце К.И.

В соответствии со ст. 80 СК РФ, родители обязаны содержать своих несовершеннолетних детей.

Исходя из смысла приведенной нормы, следует, что обязанность по содержанию несовершеннолетнего ребенка возникает у лица, являющегося его родителем.

Учитывая, что при рассмотрении дела установлено, что истец отцом несовершеннолетней К.Е. не является, обязанность по ее содержанию на К.И. возложена быть не может.

Следовательно, требования истца об освобождении его от уплаты алиментов на содержание несовершеннолетней К.Е., взысканных на основании решения мирового судьи судебного участка № 140 Санкт-Петербурга от 06.03.2007 года, также подлежат удовлетворению.

Юридически значимые обстоятельства определены судом правильно, установлены на основании добытых по делу доказательств, оценка которым дана с соблюдением положений ст. 67 ГПК РФ. Решение суда является законным и обоснованным, отмене не подлежит.

Доводы кассационной жалобы ссылок на наличие оснований для отмены решения суда, предусмотренных ст. 362 ГПК РФ, не содержат, основаны на неправильном понимании и толковании норм права, вследствие чего приняты во внимание быть не могут.

Руководствуясь ст. 361 ГПК РФ, судебная коллегия определила:

Решение Невского районного суда Санкт-Петербурга от 23 октября 2009 года оставить без изменения, кассационную жалобу без удовлетворения.

5. Происхождение ребенка - юридический факт, который может быть установлен после смерти отца ребенка

Согласно ст. 50 СК в случае смерти лица, которое признавало себя отцом ребенка, но не состояло в браке с матерью ребенка, факт признания им отцовства может быть установлен в судебном порядке по правилам, установленным гражданским процессуальным законодательством.

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 25 октября 1996 г. № 9 "О применении судами Семейного кодекса РФ при рассмотрении дел об установлении от-

цовства и о взыскании алиментов" дано следующее разъяснение указанной нормы права: *"В случае смерти лица, которое признавало себя отцом ребенка, но не состояло в браке с его матерью, суд в соответствии со ст. 50 СК РФ вправе установить факт признания им отцовства. Такой факт может быть установлен судом по правилам особого производства на основании всесторонне проверенных данных, при условии, что не возникает спора о праве. В случае, если при подаче заявления или рассмотрении дела в порядке особого производства устанавливается наличие спора о праве, подведомственного суду, суд выносит определение об оставлении заявления без рассмотрения, в котором разъясняет заявителю и другим заинтересованным лицам их право разрешить спор в порядке искового производства (ч. 3 ст. 263 ГПК РФ).*

В отношении детей, родившихся до 1 октября 1968 г. от лиц, не состоявших в браке между собой, суд вправе установить факт признания отцовства в случае смерти лица, которое признавало себя отцом ребенка, при условии, что ребенок находился на иждивении этого лица к моменту его смерти либо ранее (ст. 3 Закона об утверждении Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о браке и семье, ст. 9 Указа Президиума Верховного Совета РСФСР от 17 октября 1969 г.).

Учитывая, что Семейный Кодекс РФ, так же как и Кодекс о браке и семье РСФСР, не исключает возможности установления происхождения ребенка от лица, не состоящего в браке с его матерью, в случае смерти этого лица суд вправе в порядке особого производства установить факт отцовства. Такой факт может быть установлен в отношении детей, родившихся 1 марта 1996 г. и позднее, при наличии доказательств, с достоверностью подтверждающих происхождение ребенка от данного лица (ст. 49 СК РФ), а в отношении детей, родившихся в период с 1 октября 1968 г. до 1 марта 1996 г., - при наличии доказательств, подтверждающих хотя бы одно из обстоятельств, перечисленных в ст. 48 КоБС РСФСР".

В судебной практике к участию в деле об установлении отцовства или факта признания отцовства при его рассмотрении в особом производстве в качестве заинтересованных лиц (ч. 2 ст. 263 ГПК РФ) привлекаются орган ЗАГС, в котором зарегистрировано рождение ребенка, соответствующее территориальное отделение Пенсионного фонда, иные органы (организации), обязанные производить назначение и выплату пенсий, компенсаций и т.д. в случае смерти лица, и наследники умершего по закону или по завещанию, если таковое имеется. Ведь в случае удовлетворения заявления органу ЗАГС предстоит произвести государственную регистрацию установления отцовства и внести необходимые изменения в запись акта о рождении ребенка. Ребенок приобретает право на получение пенсии по случаю потери кормильца и в ряде случаев на иные выплаты, право наследования имущества отца как его наследник первой очереди по закону, а при наличии завещания - право наследования обязательной доли, если на день открытия наследства ребенок был несовершеннолетним или нетрудоспособным по возрасту либо состоянию здоровья.

Таким образом, при отсутствии спора о праве, в частности о праве на наследство, дело об установлении отцовства умершего рассматривается в особом производстве, в котором наследники участвуют в качестве заинтересованных лиц; в случае оспаривания наследственных прав ребенка или прав других наследников - в исковом производстве, в котором наследники выступают ответчиками. Примером может служить дело, рассмотренное Санкт-Петербургским городским судом (Определение № 5263 от 20.04.2009г.).

Решением Московского районного суда Санкт-Петербурга от 26 мая 2008 года удовлетворены иски требования Е.Т., действующей в интересах несовершеннолетней Е.О., к К.Д. об установлении факта признания отцовства, признании права собственности.

Судом установлен факт признания К.И., <...> года рождения, скончавшимся 20.09.2006 года, отцовства в отношении дочери - Е.О. <...> года рождения, уроженки Санкт-Петербурга.

За Е.О., <...> года рождения, признано право собственности на 1/2 доли квартиры <...>, общей площадью 74,6 кв. м, жилой площадью 44,9 кв. м, расположенной на 3 этаже 12-этажного д. <...>.

Вышеназванным решением в удовлетворении исковых требований К.З. к К.Д. об установлении факта нахождения на иждивении, признании права собственности отказано.

К.З. в кассационной жалобе просит отменить решение суда, считает его неправильным.

Определением Московского районного суда Санкт-Петербурга от 16 июня 2008 года кассационная жалоба К.З. была оставлена без движения как поданная без соблюдения положений ст. 339, 340 ГПК РФ.

Определением Московского районного суда Санкт-Петербурга от 14 июля 2008 года кассационная жалоба возвращена К.З. по основанию ст. 342 ГПК РФ.

Определением судебной коллегии от 29 октября 2008 года определение Московского районного суда Санкт-Петербурга от 14 июля 2008 года оставлено без изменения, частная жалоба без удовлетворения.

Постановлением Президиума Санкт-Петербургского городского суда от 11 марта 2009 года определение Московского районного суда Санкт-Петербурга от 14 июля 2008 года и определение судебной коллегии по гражданским делам Санкт-Петербургского городского суда от 29 октября 2008 года отменены, дело направлено в тот же суд для выполнения требований ст. 343 ГПК РФ.

Судебная коллегия, проверив материалы дела, заслушав участников процесса, обсудив доводы кассационной жалобы, не находит оснований к отмене постановленного судом решения.

Материалами дела установлено, что собственником кв. <...> на основании договора купли-продажи от 23.10.2003 г. является К.И. (л.д. 95 - 96, т. 1)

<...> г. родилась Е.О., родителями которой значатся: мать - Е.Т., отец - Е.И. (л.д. 15 т. 1).

20.09.2006 г. К.И. умер.

После смерти К.И. наследником по закону является его сын К.Д., ответчик по настоящему делу.

В объеме заявленных требований об установлении

факта признания отцовства, признании права собственности на долю наследственного имущества, Е.Т., действуя в интересах несовершеннолетней дочери, ссылаясь на то, что с 1987 года состояла с К.И. в фактических брачных отношениях, проживала совместно с ним, вели совместное хозяйство. После рождения <...> г. дочери, К.И. признавал свое отцовство в отношении нее. Поскольку они не состояли в зарегистрированном браке, то фамилию истица дала дочери свою, а отчество К.И., он же назвал дочь в честь своей умершей матери. К.И. всегда признавал свое отцовство в отношении дочери, принимал участие в ее воспитании, обучении и жизни.

Согласно ст. 49 СК РФ, в случае рождения ребенка у родителей, не состоящих в браке между собой, и при отсутствии совместного заявления родителей или заявления отца ребенка, происхождение ребенка от конкретного лица (отцовство) устанавливается в судебном порядке по заявлению одного из родителей, опекуна (попечителя) ребенка или по заявлению лица, на иждивении которого находится ребенок; а также по заявлению самого ребенка по достижении им совершеннолетия. При этом суд принимает любые доказательства, с достоверностью подтверждающие происхождение ребенка от конкретного лица.

В соответствии со ст. 50 СК РФ в случае смерти лица, которое признавало себя отцом ребенка, но не состояло в браке с матерью ребенка, факт признания им отцовства может быть установлен в судебном порядке по правилам, установленным гражданским процессуальным законодательством.

Согласно п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 октября 1996 г. N 9 "О применении судами Семейного кодекса РФ при рассмотрении дел об установлении отцовства и взыскании алиментов" (в ред. от 06.09.2007 г. N 6), учитывая, что Семейный кодекс РФ, так же как и Кодекс о браке и семье РСФСР, не исключает возможности установления происхождения ребенка от лица, не состоящего в браке с его матерью, в случае смерти этого лица суд вправе в порядке особого производства установить факт отцовства. Такой факт может быть установлен в отношении детей, родившихся 1 марта 1996 г. и позднее, при наличии доказательств, с достоверностью подтверждающих происхождение ребенка от данного лица (ст. 49 СК РФ), а в отношении детей, родившихся в период с 1 октября 1968 г. до 1 марта 1996 г., - при наличии доказательств, подтверждающих хотя бы одно из обстоятельств, перечисленных в ст. 48 КоБС РСФСР.

Согласно абз. 2 ст. 48 КоБС РСФСР, при установлении отцовства суд принимает во внимание совместное проживание и ведение общего хозяйства матерью ребенка и ответчиком до рождения ребенка или совместное воспитание либо содержание ими ребенка или доказательства, с достоверностью подтверждающие признание ответчиком отцовства.

Разрешая заявленные Е.Т. требования, суд первой инстанции на основании объяснений лиц, участвующих в деле, тщательного анализа представленных доказательств, показаний допрошенных в ходе судебного разбирательства свидетелей, заключения судебно-медицинской экспертизы, обоснованно признал, что приведен-

ные Е.Т. в качестве основания иска обстоятельства, свидетельствующие о признании К.И. отцовства в отношении несовершеннолетней дочери Е.О. <...> г.р., объективно подтверждены в ходе рассмотрения дела собранными доказательствами, в связи с чем исковые требования об установлении факта признания отцовства подлежат удовлетворению.

Согласно заключению проведенной по делу судебно-медицинской генетической экспертизы от 17.03.2008 г. вероятность отцовства (РР) или вероятность того, что К.И. действительно является биологическим отцом Е.О., составляет РР = 99,99998% (индекс отцовства РІ = 7 261 973).

Заключение экспертизы судом правомерно оценено как допустимое доказательство по делу, поскольку выводы экспертизы сделаны в соответствии с научными методиками исследования на основании исследованных в полном объеме материалов дела.

Заключение подготовлено компетентными специалистами в соответствующих областях знаний, оснований сомневаться в компетентности и объективности экспертов не имеется.

Оценка заключению дана согласно требованиям ч. 3 ст. 86 ГПК РФ в совокупности с иными материалами дела, а именно письменными доказательствами, показаниями допрошенных свидетелей о том, что К.И. проживал с Е.Т. до рождения дочери, после рождения дочери проживали единой семьей, он признавал свое отцовство в отношении дочери, содержал ее, заботился о ней, занимался воспитанием ее.

При таком положении суд правомерно удовлетворил требования Е.Т. об установлении факта признания отцовства.

Кассационная жалоба К.З. не содержит в себе оснований, по которым она считает решение суда неправильным.

Материалами дела установлено, что К.З., 1927 года рождения, является инвалидом 2 группы по общему заболеванию бессрочно с 27.11.1998 года, является родной сестрой умершего К.И., в связи с чем в силу ст. 1143 ГК РФ является наследником второй очереди.

В процессе рассмотрения дела по существу 3-м лицом К.З. были заявлены самостоятельные исковые требования к К.Д. об установлении факта нахождения на иждивении и признании за ней права собственности на 1/2 долю спорной квартиры после смерти К.И.; указывая, что она на момент смерти наследодателя являлась нетрудоспособной, с ноября 2003 года и до 20 сентября 2006 года (даты смерти родного брата) находилась на его иждивении, брат оплачивал ее лечение, гулял с ней, помогал деньгами, продуктами питания, оказывал необходимую помощь. Она, К.З., в 2003 году все свои деньги вложила в покупку квартиры, расположенной по адресу: <...>, которую безвозмездно передала своему брату, в настоящее время в связи со смертью брата осталась без средств к существованию (л.д. 218 - 219, т. 1).

В соответствии с ч. 2 ст. 1148 ГК РФ, к наследникам по закону относятся граждане, которые не входят в круг наследников, указанных в ст. ст. 1142 - 1145 ГК РФ, если они ко дню открытия наследства являлись нетрудоспособными и не менее года до смерти наследодателя находились на его иждивении и проживали совместно с ним.

Действующее законодательство определяет понятие иждивения в ч. 3 ст. 9 Федерального закона от 17 декабря 2001 г. N 173-ФЗ "О трудовых пенсиях в Российской Федерации", которая гласит, что члены семьи умершего кормильца признаются состоявшими на его иждивении, если они находились на его полном содержании или получали от него помощь, которая была для них постоянным и основным источником средств к существованию.

Разрешая заявленные требования, суд первой инстанции правильно определил юридически значимые обстоятельства, установил их достаточно полно и объективно в ходе судебного разбирательства, дал им надлежащую правовую оценку, пришел к правильному выводу о том, что К.З. не может быть признана лицом, находящимся на иждивении К.И. в течение года до его смерти, в связи с чем не подлежит признанию наследником по закону согласно положениям ч. 2 ст. 1148 ГК РФ, соответственно отсутствуют правовые основания для признания за ней права собственности на обязательную долю в наследстве, открывшемся после смерти К.И.

При рассмотрении спора суд правильно исходил из того, что для того, чтобы иметь право наследовать по закону, нетрудоспособные лица должны находиться на иждивении у наследодателя в течение годичного срока до его смерти, при этом помощь наследодателя должна быть основным и постоянным источником средств к существованию нетрудоспособного.

Добытые по делу доказательства не позволяют вынести суждение о том, что стороны в спорный период К.И. оказывал истице такую помощь, которая бы являлась для нее основным и постоянным источником средств к существованию.

Судом изучены документы, характеризующие материальное положение истицы и наследодателя, сделан правильный вывод о том, что в течение 12 месяцев, предшествовавших смерти К.И., истица имела самостоятельный источник доходов - пенсию, размер которой был незначительно меньше пенсии К.И.

На основании вышеизложенного суд первой инстанции пришел к обоснованному выводу о том, что основным источником средств к существованию истицы являлась ее пенсия.

При таких обстоятельствах суд пришел к правильному выводу о том, что истица не находилась на иждивении К.И.

Судебная коллегия полагает возможным согласиться с выводом суда первой инстанции. Кроме того, судебная коллегия принимает во внимание и то обстоятельство, что в декабре 2006 года К.З. произвела отчуждение принадлежащей ей кв. <...> в пользу ответчика К.Д. по договору дарения, что свидетельствует о ее материальном положении.

Принимая во внимание, что К.З. не относится к кругу лиц, имеющих право на обязательную долю наследства, является наследником второй очереди, то вывод суда об отказе К.З. о признании права собственности на долю наследственного имущества следует признать правильным.

При таком положении вывод суда об отсутствии правовых оснований к удовлетворению заявленных К.З. требований не противоречит добытым по делу доказательствам, оценка которым дана согласно ст. 67 ГПК РФ

и требованиям действующего наследственного законодательства, регулирующие настоящие правоотношения; мотивы, по которым суд пришел к данному выводу, подробно изложены в решении, с соблюдением требований ч. 4 ст. 198 ГПК РФ.

Поскольку материалами дела и материалами наследственного дела установлено, что наследники по закону первой очереди К.Д. и Е.О. в установленный законом шестимесячный срок обратились с заявлением в нотариальную контору о принятии наследства, то вывод суда о признании за Е.О. право собственности на 1/2 долю квартиры как наследственное имущество является законным и обоснованным.

Довод кассационной жалобы К.З. о том, что судом необоснованно не было принято признание ее иска ответчиком К.Д., не может служить основанием к отмене решения суда, поскольку, согласно ч. 2 ст. 39 ГПК РФ, суд не принимает признание иска ответчиком, если это противоречит закону или нарушает права и законные интересы других лиц.

Из материалов дела следует, что Е.Т. исковые требования К.З. не признавала, предоставляла возражения против заявленных требований.

При таком положении у суда первой инстанции отсутствовали основания, предусмотренные действующим гражданско-процессуальным законодательством, для принятия признания иска.

Иные доводы кассационной жалобы не могут являться основаниями к отмене судебного решения, поскольку не опровергают выводов суда, а повторяют правовую позицию К.З., выраженную ею в суде первой инстанции, тщательно исследованную судом и нашедшую верное отражение и правильную оценку в решении суда, и не свидетельствуют о наличии оснований, в пределах действия ст. 362 - 364 ГПК РФ, к его отмене.

Руководствуясь ст. 361 ГПК РФ, судебная коллегия определила:

Решение Московского районного суда Санкт-Петербурга от 26 мая 2008 года оставить без изменения, кассационную жалобу К.З. - без удовлетворения.

Подводя итоги, необходимо отметить, что правоприменительная практика по вопросам, связанным с происхождением детей, не отличается единообразием, и это, к сожалению, приводит к нарушению прав, прежде всего, несовершеннолетних детей. На это должен обратить внимания Верховный Суд РФ в целях дальнейшего совершенствования судебной системы.

Ссылки

¹ "Российская газета" от 5 ноября 1996 г.

² "Российская газета" от 20 августа 2010 г. N 186.

И.Я. Медведева - директор Института демографической безопасности, психолог-педагог;
Т.Л. Шишова - вице-президент Фонда социально-психологической помощи семье и ребёнку, член Союза писателей России

"НЕНАКАЗАННЫЙ СЫН - БЕСЧЕСТЬЕ ОТЦУ"

1 июня 2010 года, в День защиты детей, официально стартовала кампания, направленная на отмену наказаний детей. Для тех, кто, как теперь выражаются, "в теме", это не было неожиданностью. Разведка боем началась заранее. В интернете была вывешена брошюра "Искоренение телесных наказаний у детей", изданная Советом Европы (ознакомиться с ней можно, например, на сайте juvenaljustice.ru). Появилась она и в печатном виде. Месяца за полтора до этого устроили телемост "Россия - Франция", целью которого было создать общественное мнение о недопустимости физического наказания в семье. Промывка мозгов в этом телемосте шла по двум основным направлениям: во-первых, внушалось, что ужасающий рост насилия в обществе есть прямое следствие того, что будущего насильника в детстве шлепали или ставили в угол, и, во-вторых, что ребенок - точно такой же человек, как и взрослый, и потому родители не имеют никакого права его наказывать.

Первый тезис был, похоже, рассчитан на слабоумных, поскольку любой человек с нормальным интеллектом тут же может возразить, что в старину детей не только шлепали, но и секли розгами, а преступности (то есть, насилия) было несопоставимо меньше. И сделает нехитрый вывод, что рост насилия в обществе обусловлен, наоборот, с распушенностью, которая, в свою очередь, есть следствие безнаказанности.

Второй тезис выглядел несколько более казуистично, и его мнимую правоту удалось подтвердить, поставив в неловкое положение одну из статисток в телестудии. К ней подошла психолог, эксперт передачи, и задала вопрос, который можно считать модельным. Возможно, он теперь будет часто задаваться в аналогичных дискуссиях.

- Мало ли чем мое поведение Вам не понравится?! Вы же не будете меня бить?

Ошарашенная столь неожиданной постановкой вопроса женщина смущенно пролепетала: дескать, нет, конечно, не буду.

- А почему тогда ребенка Вы можете шлепать? - наседала психолог.

Такое логическое построение окончательно смутило вопрошаемую. Она была застигнута врасплох. Наши люди вообще склонны робеть от апломба, от напора, от наглой безапелляционности собеседника. Ведь не растеряйся она, можно было бы ответить примерно так:

- Если Вы не видите разницы между моим маленьким сыном и собой, Вам, пожалуй, стоит проконсультироваться с врачом. Когда человек не различает своих и чужих, это довольно тревожный симптом. Сына я родила, кормила грудью, вытирала ему попку, вожу в детский сад. А Вас, мадам, я разве кормила грудью или сажала на горшок? Да и шлепать Вас уже поздно. Хотя в детстве, может, и стоило бы.

Впрочем, ток-шоу изначально не предполагает честной дискуссии. Ну, а если кто-то искренне не понимает, зачем нужно наказывать детей, что ему ответить?

Зачем нужно наказывать детей

Прежде всего, наказание существовало у всех народов во все времена. Значит, в этом был какой-то глубокий смысл. Самонадеянно думать, что все до нас были дураками и садистами, а мы, такие умные и гуманные, наконец-то все устроим как следует. Такое отношение к предкам есть самый натуральный грех Хама. Но даже если отвлечься от этических соображений, то вполне логично предположить, что воспитательная мера, прошедшая проверку тысячелетий, доказала свою эффективность. По мнению крупнейшего детского психиатра профессора Г.В.Козловской, воспитание по своей природе вообще очень консервативно, поскольку принципиальные новации в этой сфере слишком рискованны. Ведь последствия неудачного эксперимента отрицательно влияют не только на "подопытных кроликов", но и на будущие поколения. Становясь родителями, жертвы таких, прямо скажем, преступных неудач воспроизводят неправильные воспитательные модели, которые применялись к ним самим. А нередко и вовсе не имеют потомства, потому что либо не хотят, либо не доживают до детородного возраста, преждевременно подорвав здоровье распутной жизнью или погибнув из-за своего безрассудства. Собственно говоря, мир уже сто с лишним лет воочию наблюдает чудовищные последствия экспериментов по воспитанию "новых людей" с "новой" моралью и нравственностью. Чем больше экспериментов, тем стремительней деградация и даже физическое вырождение целых наций. Но, увы, далеко не все делают из этого соответствующие выводы...

Что касается физических наказаний, то они применялись (и применяются) в тех случаях, когда не действуют слова. А не действуют они по разным причинам: одних людей захлестывают эмоции, и слова тонут в этом эмоциональном водовороте; другими овладевает такой сильный дух противоречия, что им словесные увещевания, как горох об стенку. Особенно часто разум бывает слабее эмоций у детей. Чем младше ребенок, тем ярче это несоответствие выражено. Кора головного мозга, отвечающая за сознание, формируется довольно долго, и у дошкольников она еще в стадии формирования. Поэтому подкорка, отвечающая за сферу впечатлений, не всегда может быть удержана под контролем разума.

Согласно учению академика И.П. Павлова, у человека есть первая и вторая сигнальные системы. Первая дает возможность воспринимать внешний мир через систему анализаторов, т.е. органы чувств, и существует не только у человека, но и у животных. Вторая же, словесная или система речевых сигналов, присуща исключительно человеку. Только человек способен формировать отвлеченный от обстоятельств образ. Пока ребенок маленький, воздействие на его первую сигнальную систему бывает более продуктивным. Наши предки ничего не знали ни про кору, ни про подкорку, ни про две сигнальные системы, но эмпирический опыт, передававшийся из по-

колениа в поколение, с успехом им эти знания заменял. Совет наказывать физически, пока дитя помещается попереk лавки - разве эта народная мудрость не соответствует куда более поздним научным открытиям?

По мере взросления ребенок становится разумней, управляемей, на него лучше действуют словесные аргументы. Он начинает понимать иные виды наказания, логическую связь проступка и его печальных последствий. К примеру, "если ты будешь вести себя так-то и так-то, не получишь того-то и того-то". Но и в более позднем возрасте бывают ситуации, когда острое состояние аффекта затмевает разум и отрезвить человека можно только физически.

Слушая гневные филиппики наших детозащитников о недопустимости физических наказаний, мы очень хотели бы получить ответ на следующий вопрос. Как они посоветуют вести себя отцу, если в его в присутствии шестнадцатилетний сын (по международной классификации еще ребенок), требуя денег, оскорбляет мать, которая по каким-то причинам ему отказывает; а когда отец пытается его остановить, бросается на него с грязной руганью и кулаками? К сожалению, при нынешнем упадке нравов такая картина вполне реалистична, и порой ее можно наблюдать даже в тех семьях, где дети никак не могли получить такой дурной образец от родителей. Наши оппоненты, конечно же, используют свой любимый довод об ошибках воспитания, о том, что ребенка упустили, и раньше надо было думать. Пусть даже так, хотя и это спорно: у кого-то были ошибки, а у кого-то нет. В обстановке такого оголтелого растления, как сейчас, и подросток из хорошей семьи может повредиться. Но не надо уклоняться от ответа на вопрос: что делать в данном конкретном случае? Кротко подставлять себя под удары и не защищать жену? А, может, "для урегулирования конфликта" выдать требуемую сумму и даже несколько ее увеличить? В расчете на будущее, чтобы "смягчить негативизм ребенка". Тогда, глядишь, он в следующий раз и обзывать будет не так обидно, и побьет не так больно... Или все же лучше скрутить мальчика и всыпать ему по первое число, чтобы он малость опомнился и не считал отца трусливым дегенератом? Ведь именно таковыми выглядят в глазах подростков родители, которые ведут себя по ювенальным предписаниям. Наказывать же Совет Европы запрещает. Даже шлепок приравнивается к истязанию. Какое там "всыпать"!

"Прыжок - и я в уме"

И все это происходит в ситуации, когда так много делается для одурманивания детей и подростков, для отключения самоконтроля и сознания. Чтобы вторая сигнальная система максимально заглохла. Растормаживающая музыка, навязчивая сексуализация, пиво, баночные коктейли и компьютерные игры, "вышибающие мозги", мягко говоря, не укрепляют вторую сигнальную систему, то есть, словесно-логическое мышление, а наоборот, провоцируют раннее слабоумие. В таком состоянии человека бессмысленно пытаться ласковыми словами призвать к порядку. Это все равно что говорить в телефонную трубку с перерезанным проводом.

Вдова Осипа Манделштама Надежда Яковлевна в своих воспоминаниях рассказала о таком эпизоде из жизни поэта. По дороге в ссылку, в Чердыни, у ее мужа начался острый психоз. Ей пришлось лечь вместе с ним в палату

местной психиатрической больницы, поскольку его состояние требовало того, что на психиатрическом языке называется "надзор" - т.е. неусыпного наблюдения. Но однажды она все-таки уснула так крепко, что проснулась только в тот момент, когда Осип Эмильевич, истерзанный бредом преследования, уже выбрасывался из окна. Она успела лишь схватить его за рукав, но остановить не смогла. К счастью, попытка суицида оказалась неудачной. Поэт остался жив, отделавшись переломом руки. Манделштам очень страдал от физической боли, но от безумия не осталось и следа. Болевой шок "вправил мозги".

Потом он сам напишет об этом: "Прыжок - и я в уме".

Специально для сторонников ЮЮ (которые, как мы заметили, любят пользоваться одним и тем же банальным приемом, а именно - цепляться к словам) поясняем: в рассказанном нами случае из мемуаров Н.Я. Манделштам не содержится призывов ни к самоубийству, ни к выбрасыванию детей из окон. Более того, мы даже не призываем их бить! Но бывают случаи, когда все меры словесного убеждения и психологического воздействия исчерпаны, и физическое наказание является единственным способом включить разум, простимулировать вторую сигнальную систему, вызвать охранительное торможение подкорки.

В этой связи нетрудно сделать вывод о том, что же на самом деле охраняет закон о запрете наказаний. А охраняет он прямо противоположное: беспрепятственное растормаживание подкорки, которое ведет к погибельному (нередко в прямом смысле слова!) расчеловечиванию.

"А что вы мне сделаете?"

Прекрасной иллюстрацией того, что нас ждет, если мы последуем Совету Европы (нечаянная игра слов) может послужить очерк о шведской школе, написанный русской женщиной, давно живущей в Швеции и работающей там учительницей. "Даже если подросток назовет учителя проституткой, он практически не наказуем. Это может происходить из урок в урок. Кончится тем, что учитель поменяет место работы. Это будет лучшим выходом для учителя. Известны случаи, когда ученик одним ударом кулака привел учителя в состояние инвалидности", - пишет Мария Густафсон в брошюре "Швеция глазами русской женщины" и делится воспоминаниями о своей собственной работе в шведской школе: "Одна девица задала мне вопрос. Получив ответ, она заявила мне в лоб: "Собачья дерьмо". Видимо, она была недовольна ответом, возможно, что я ответила не на ее детском уровне. В другой раз подошел ко мне за объяснением учащийся и, не желая вникнуть в задачу, стал орать на меня: "Я не понимаю! Почему такой ответ?" Пришлось мне напомнить ему, что он может орать на папу с мамой, если они ему это позволят, но не на меня. И это было в престижной школе!"

Если уж в Швеции, где народ куда более законопослушный и сдержанный (шведы даже разговаривают очень тихо), творится такое, что же ожидает нас? Простейшая бытовая ситуация. Ваш ребенок прибегает со двора с ревом - его обидел хулиган. Говорить "дай сдачи" бессмысленно. Он потому и прибежал к вам, что своими силами не справился: хулиган в полтора раза старше: вашему 7, а тому - 11. Что в таком случае делать? Вы хулигану уже не сможете сказать ни слова. Он тут же на вас наступит: дескать, вы унижаете его достоинство, применяете психоло-

гическое насилие (по определению Совета Европы пытаться вызвать у ребенка чувство вины - это насилие). Обращаться к родителям хулигана, чтобы они повлияли на своего отпрыска, столь же бессмысленно. Запрет наказаний связывает их по рукам и ногам, скажут они. И, желая вас утешить, добавят, что сынок и их поколачивает.

Прогноз, как будет развиваться ситуация защищенной законом безнаказанности, сделать нетрудно. Подростки, которые в силу своих возрастных особенностей любят испытывать границы дозволенного, могут ошалеть от наглости и терроризировать взрослых своими издевательствами под вопросительно-ерническое "А что вы мне сделаете?"

И действительно, что можно будет сделать в таких условиях? Только униженно опустить голову, в который раз почувствовать свое тошнотворное бессилие. Особенно тяжело это скажется на мужчинах, ведь для них вопрос соблюдения иерархии более значим. Они по своей природе более амбициозны, чем женщины, больше стремятся к власти и, соответственно, более остро переживают свое бессилие, свою немощ перед "младшим по званию". Нетрудно предсказать, что это вынужденное унижение неминуемо приведет к еще большему росту алкоголизма, наркомании, неврозов и импотенции (физиологическая немощ часто бывает следствием психологической) - короче говоря, всех тех явлений, которые отнюдь не способствуют нормальной семейной жизни, устойчивости браков и, соответственно, решению демографических проблем, ребром стоящих сейчас перед нашим государством. Напротив, можно с высокой степенью вероятности предположить дальнейший рост разводов, а также увеличение числа людей, не желающих вступать в брак и иметь детей в такой дикой, противоестественной обстановке. Что ж, их вполне можно будет понять.

Ювенальные гомункулы

Поподробнее остановимся и на том, какая же личность формируется, если единственная мера воздействия на ребенка - это уговоры. А что еще? Больше ничего не остается. Физически наказывать нельзя - это "истязание". Что-то запрещать - "насилие". Отказывать в чем-то - "дискриминация". Попробуй-ка в ювенальной реальности оставить провинившееся чадо без ужина (распространенное некогда наказание, применявшееся даже в монарших семьях) - схлопочешь обвинение в том, что моришь ребенка голодом и, вполне вероятно, получишь срок.

Кто-то скажет: "Наказывать нельзя, но зато можно поощрять. Это тоже прекрасная воспитательная мера".

Ошибаетесь. Ювеналы учли и это обстоятельство. С поощрением тоже не все так просто. Во-первых, потому что ребенка особенно нечем поощрить, ведь ему, вне зависимости от его поведения, гарантировано такое количество разнообразных благ, что он пресыщен и почти ничему не радуется и не удивляется. Уже сейчас многие родители, взявшие на вооружение (пока, правда, добровольно) принципы "недирективной педагогики" и "партнерских отношений" со своими детьми, жалуются, что не знают, чем детей поощрять. То, что им хочется (например, целый день до опустения играть в компьютер) заведомо вредно, большинство же остальных детских радостей им приелись. А во-вторых, выдвижение условий (например, "прежде чем съесть конфету, помой руки")

может быть сочтено недопустимым давлением и даже шантажом. В Финляндии, как многие, наверное, помнят, у Валентины Путконен на этом основании дочь отобрали и поместили в приют.

- Ну, а похвала? - не хочет сдаваться читатель. - Есть дети, с которыми, между прочим, только по-хорошему нужно...

Увы, неутомимый спорщик, видимо, еще не понял, что законодательный запрет наказаний формирует принципиально другую реальность, в которой не только наказания, но и все прочие воспитательные меры фактически отменяются. Воспитывает ведь старший младшего: родитель - ребенка, учитель - ученика. И наказывать, и поощрять может только старший младшего. Маленькие дети этого порой не понимают и пытаются "наказать" маму или папу. Но им обычно с добродушным смехом объясняют: "Сперва вырасти большой, стань папой - тогда будешь своих детей наказывать". В ювенальном же антимире (а это именно создание антимира, мы не преувеличиваем!) все вывернуто наизнанку: дети главнее взрослых. Детские права и интересы приоритетны. Не родитель может наказывать ребенка, а ребенок родителя там, донеся на него в соответствующие "органы". А может и пощадить, пожалеть, простить на первый раз.

В новой системе координат, где дети властвуют над взрослыми, взрослый лишен возможности использовать и такой воспитательный прием, как оценочная похвала. Он может ребенку льстить, говорить комплименты (если ребенок готов их выслушать), но он не имеет права пытаться с помощью похвалы регулировать детское поведение ("дай Ване поиграть машинку, ты же добрый мальчик... Вот молодец, отлично!"). Это ведь тоже "давление", "навязывание собственных стереотипов" и "чужого жизненного сценария". "Добрый мальчик", может, не хочет быть добрым, а хочет быть жадным! Это его право, его выбор. Наивно думать, что в антимире меняется местами что-то одно (например, позиции детей и родителей). Там постепенно извращаются все ценности. Примеров уже сейчас хоть отбавляй, процесс запущен на полную катушку. В одной из статей мы написали о появлении глянцевого (т.е. ориентирующего читателей на престижные эталоны) журнала "Эгоист". Теперь добавился женский вариант - "Эгоистка". Не удивимся, если развитие проекта предполагает в недалеком будущем издание красочно иллюстрированного детского "Эгоистенка".

А книга американского автора Марка Льюиса "Согрешить и победить" уже издана у нас и довольно давно, в 2004 году. Там без обиняков заявляется, что семь смертных грехов созданы "исключительно в целях сдерживания нашего развития". И никакие это не грехи, а добродетели, делающие жизнь более успешной и счастливой. В частности, жадность - это "незнание пределов собственного желания". "Возжелай бизнес ближнего своего. Это называется конкуренцией, а конкуренция - это хорошо".

В такой парадигме "добрый мальчик" - это какой-то неконкурентоспособный лопух. Ничего себе похвала! Да за подобный жизненный сценарий ювенальное ЧК (которое не так давно предлагало организовать член Общественной палаты Ольга Костина) к стенке может поставить!

Уже появилась и сцепка ранее несовместимых понятий: жадность провозглашается признаком ума. Даже было специально сконструировано слово "умножад-

ный". Долгое время оно красовалось на уличной рекламе какой-то бытовой техники, а в интернете создан сайт "для умножадных". Возвышение, облагораживание порока, реабилитация смертного греха идет вовсю.

Итак, дозволительны только уговоры. И то лишь до тех пор, пока "свободный атом" вам не прикажет заткнуться - дескать, "достали". В результате для новой реальности формируются новые дети: привыкшие считать свое "хочу" самым главным аргументом, а себя - центром мироздания. Не привыкшие терпеть, преодолевать трудности и чем-то жертвовать даже ради самых близких, не говоря уж о дальних.

Кому это выгодно?

Может сложиться впечатление, что это портрет некоего пуленепробиваемого эгоиста, некоей пусть неприятной, но несгибаемой личности. Многие родители именно так и считают, и это служит им некоторым утешением. "Ну да, он грубый, на нас плюет, никто ему не указ, - думают они. - Зато сумеет настоять на своем, ни перед кем не будет прогибаться".

Но воображаемое будущее, которое рисуется любящим родителям, не имеет ничего общего с будущим реальным. Ребенок, который не привык терпеть, смиряться и преодолевать трудности, растет капризным и изнеженным. У него не формируется стрессоустойчивость, а значит, он легко впадает в депрессию, невротизируется. Особенно часто ювенальное воспитание калечит мальчиков, ибо от мужчин по самой их природе и жизненным ролям требуется больше стойкости, выдержки, великодушия и благородства. А капризные эгоисты на это совершенно не способны. Они психологически слабы, склонны к панике, по-женски истеричны (по-женски, потому что истерия в переводе с греческого - "матка"). Их ничего не стоит запугать и сломить, подбить на подлость и предательство. Пока они под прикрытием родителей, которыми помыкают, им море по колено. Но стоит этого прикрытия лишиться - таких ювенальных гомункулусов можно брать голыми руками. Что, разумеется, очень выгодно садистам, педофилам и прочим негодяям.

Зарубежные правозащитники свидетельствуют, что этих нелюдей в ювенальных структурах более чем достаточно. Йохан Бекман, отстаивающий в Финляндии права женщин, у которых ювенальные службы отняли детей, заявил на пресс-конференции, состоявшейся 1.06.10 в "Интерфаксе", что социальные работники в ювенальной системе "могут делать все, что угодно, так как их никто не контролирует". "Очень часто, - сказал Бекман, - социальными работниками становятся садисты, получающие удовольствие от издевательств над жертвой". Детей в приютах, которые правозащитник называет "ювенальными концлагерями", подвергают, по его словам, "постоянному психологическому, физическому и сексуальному насилию".

Но средства массовой информации не спешат распространить эти сведения.

Обратите внимание: родителям запрещается детей наказывать, а извергам-ювеналам разрешается (негласно, конечно) их мучить и истязать. А, может, это одна из целей такого с виду гуманного закона, охраняющего детей от родительского шлепка?

Право наказывать как атрибут власти

А теперь задумаемся, почему чужой человек не может наказать ребенка, а родные могут? Дело в том, что право наказывать тесно связано с понятием власти. Кто имеет власть, тот и может наказывать. Если один человек убьет другого, даже имея на это веские причины, он совершит преступление. Если же государство того же самого человека приговорит к смертной казни, это будет не преступление, а наказание. Или, скажем, кто-то решит поймать своего должника и заточить в подвале за неуплату. Даже если должник злостный, а сумма большая, мстительный кредитор - это преступник. По закону он должен обратиться за разрешением своей проблемы в суд, и государство в лице судьи решит, какую меру наказания заслуживает должник. Государство - власть, поэтому оно имеет право и наказывать. Конечно, люди порой вершат самосуд: карманному вору могут просто накостылять. А он - знает кошка, чье мясо съела! - в милицию не заявит, хотя формально по отношению к нему совершено преступление. Но это скорее исключительный случай. В целом люди не оспаривают право государственной власти наказывать граждан. Споры идут лишь о том, что считать преступлением и какое наказание ему адекватно.

Дети до определенного возраста (в разных странах по-разному) не подлежат уголовной ответственности, т.е. государство их не наказывает. Но чтобы они не росли наглыми и безответственными, пополняя ряды преступников, государство делегирует право наказания ребенка семье. Тем самым оно признает власть семьи, ее особую роль: обязанность родных - ребенка воспитывать, а воспитательный процесс включает в себя и поощрения, и наказания. Это очень мудро, потому что родительская власть особая. Она смягчена и облагорожена естественной любовью к детям. И ребенок имеет с родителями особую связь. Он переносит наказания от них с гораздо большей легкостью, чем от чужих людей, потому что любит родителей даже когда на них сердится или обижается. Ярчайшим образом это проявлено у малышей. Мама его нашлепала или чем-то пригрозила, а он заплакал и бежит к ней же за утешением. Такой порядок вещей установлен самим Богом, и отменять его очень опасно, потому что все начинает трещать по швам.

Неподсудные до гробовой доски

Если родители лишаются права наказывать, они перестают олицетворять для ребенка власть, и он, не пройдя школу послушания в семье, не подготовлен к гражданскому подчинению власти государственной. Привыкший к безнаказанности, он, по достижению совершеннолетия, не сможет в одночасье перестроиться. А во многих случаях не перестроится никогда. Слишком сильны окажутся усвоенные с детства стереотипы своевольного поведения.

Когда осенью 2009 года мы присутствовали на круглом столе по ювенальной юстиции во французском посольстве, французские правозащитники, расхваливая результаты своей "реабилитационной работы с детьми, находящимися в конфликте с законом", вынуждены были признать, что взрослая преступность во Франции неуклонно и стремительно растет (то же самое происходит и в других "ювенальных" странах). Спрашивается, откуда столько взрослых преступников, если ювенальные структуры так хорошо занимаются профилактикой пра-

вонарушений и так результативно реабилитируют "конфликтующих с законом"?

Ответ на этот вопрос не требует больших умственных усилий: до 18 лет "детिशек" выводят из-под ответственности, а потом уже приходится отвечать.

Чтобы уменьшить диспропорцию, отбиться от обвинений в неэффективности реабилитационной работы (во Франции, да и в других странах со сходными тенденциями растет недовольство ювенальной системой, и все чаще раздаются призывы устроить наказания несовершеннолетних преступников), обеспечить новые рабочие места и дополнительные денежные вливания, защитники прав детей стремятся повысить возрастную планку для привлечения к ответственности. "Чтобы быть судимым, - говорят они, - надо находиться в состоянии различения".

Человек может быть совершеннолетним, но не осознавать, в чем дело, не понимать, что он совершил. На эту тему мы надеемся поговорить когда-нибудь более подробно. Пока лишь отметим, что речь не идет о глубокой умственной отсталости или помрачении рассудка вследствие тяжелого психического расстройства. Имеются в виду нормальные люди, которых путем различных ухищрений пытаются, как подростков, увести от наказания. Если так дело пойдет, возраст осознания может отодвигаться все дальше и дальше от совершеннолетия и наконец совпасть с возрастом земной жизни человека. Детство будет незаметно перетекать во впадение в детство. Особенно если отменить наказания, меры, посредством которых родители помогают ребенку осознать свою вину, когда он собственными силами этого сделать не может или не хочет.

"Кого отец любит - того наказывает", гласит народная мудрость. На первый взгляд, это может показаться странным, ведь любовь ассоциируется с лаской, нежностью, поощрением, короче, с "позитивом". Но это лишь на первый взгляд. "Детей надо как следует баловать, тогда из них вырастают настоящие разбойники", - со знанием дела говорила в пьесе Евгения Шварца "Снежная королева" старая разбойница. И обширный опыт западной ЮЮ подтвердил мудрость этих слов.

Любовь и долг родителей

Но у родителей, если они сами не разбойники, прямо противоположные цели: вырастить детей честными, добродетельными людьми. Поэтому если не любить ребенка, если не волноваться за его будущее, тогда - да, не надо удерживать его от зла, не надо наказывать, не надо ограничивать, не надо поучать и наставлять. То есть, даже если не верить в существование загробной жизни, а ограничиваться рамками жизни земной, родители, которые любят детей, не могут в каких-то случаях обойтись без наказания. Причем, любящее родительское сердце страдает от этого наказания порою гораздо больше, чем сердце ребенка. Родителю и самому легче было бы не наказывать, он часто заставляет себя это делать усилием воли, понимая, что иначе нельзя, что это его долг.

Ну, а если верить в Бога и, соответственно, осознавать, что главная обязанность родителей - заботиться о спасении души ребенка для вечной жизни, то слова приведенной чуть выше поговорки становятся совершенно очевидными и непреложными. Человекоугодие не есть любовь. Хотя, конечно, родительские наказания не

должны иметь ничего общего с изуверством.

Поборники отмены наказаний лишают людей возможности исполнить свой родительский долг. Иными словами, они фактически принуждают взрослых к страшному греху - отказу от борьбы за души детей. А это, в свою очередь, не дает семье выполнить свое главное назначение: быть малой Церковью. Задача Церкви, как большой, так и малой, - вести ее членов по пути спасения. Семья, как и Церковь, иерархична. Иерархия нерасторжимо связана с послушанием младшего старшим. Поэтому послушание детей родителям всегда считалось главной детской добродетелью. Святой праведный Иоанн Кронштадтский называл послушание "царицей детских добродетелей". Родительская же власть в малой Церкви - это вовсе не тирания и не самодурство. Она дана Богом для того, чтобы родители приучали детей жить по заповедям и использовали для этого все властные рычаги. Глава Церкви - Христос, глава семьи как малой Церкви - отец. Мать - его помощница, поэтому властные полномочия есть и у нее. Когда государство связывает главе малой Церкви руки, запрещая ему наказывать ребенка и в то же время требуя от него "ответственного родительства" и "надлежащего воспитания", это изощренное глумление и над Божественным законом, и над самим Спасителем. Так, мучители связали Ему руки, потом пригвоздили к кресту и издевательски требовали, чтобы Он показал свою силу и сошел с креста.

Конечно, попытки унижить Бога всегда оканчиваются провалом, потому что Господь всемогущ и поругаем не бывает. Но попытки заставить людей отказаться от Божественных установлений и тем самым погубить свою душу нередко увенчивались успехом. Наша страна еще не оправилась от предыдущего богоборческого натиска, когда власть навязывала народу атеизм. Один Бог знает, сколько душ в результате было погублено, сколько семей разрушено, сколько детей восстало на своих родителей, сколько родителей не выполнило свой самый главный родительский долг.

Второй богоборческий погром на столь непродолжительном в историческом масштабе отрезке времени наш духовно ослабленный народ вряд ли выдержит. Ювенальная революция его добьет. А о том, что это именно революция, открыто заявляют ее вожаки. Директор информационной службы ЮНИСЕФ Клер Бриссе, "одна из самых значительных фигур защиты детства во Франции", прямо заявила: "Революция только начинается. Работы впереди еще много" (Она имела в виду искоренение все того же якобы "жестокости отношения к ребенку").

Что ж, полезное для нас признание. К нему стоит прислушаться тем, кто до сих пор убаюкивает себя мыслью, что запрет наказаний - это какая-то частность, мелочь, и в сущности даже неплохая штука.

В последние годы стало модно при всяком удобном и неудобном случае лягать ту часть русского общества, которая, не желая видеть в большевистском движении опасности для страны, не воспрепятствовала революции 1917 года. Похоже, наступает время не только на словах, но и на деле не повторить роковую ошибку наших предков. Отношение к ЮЮ уже стала очень хорошим тестом для нравственной диагностики. Позиция по вопросу наказаний (запрет которых есть важнейшая составная часть ЮЮ) еще больше прояснит картину.

А.В. Першин - адвокат МЦФ МОКА

О ДОЛГЕ ГРАЖДАН И ГОСУДАРСТВА

Отклик на статью Юлии Латыниной

"Русский булочник, или Собственнократия" ("Новая газета" № 127 (1830) от 14.10.2011 г.)

Уважаемая Юлия!

Спасибо за интересную, хотя и весьма спорную статью "Русский булочник, или Собственнократия". Ну, на то она и статья, а не директива, слава Богу, не буквальное руководство к дословному следованию, в которой прописано, как в уставе: "Делай раз, делай два!" Можно и, полагаю, нужно спорить по представленным на обсуждение вопросам. Как я понимаю, это лично Ваше виденье реформ в России, а потому предполагает обсуждение и здравую критику?

"Их есть у меня". И по п. 2. 12 "Люмпены", и по 2. 13 "Слишком много гарантий". Сравнение с Меланезией, на мой взгляд, вообще некорректно - в фильме "Джентельмены удачи" этот момент разницы в климате прекрасно обыгран. Когда на крик души профессора-археолога Мальцева о том, что и у нас надо с ворами поступать как в Турции (не буду цитировать, надеюсь, помните), директор детского сада Трошкин, временно исполняющий роль рецидивиста "Доцента", резонно заметил: "Так это в Турции, там тепло". Вполне допускаю, что в этой самой Меланезии люмпену вполне можно раз в два, три, четыре года, да пусть даже раз в год (не каждые полгода же у них выборы?) продаваться за мешок риса. Ну, и на какое время ему того мешка хватит, если люмпен, к тому же "и очень его любит"? Ответ в народной поговорке: "Надолго собаке блин". А в остальное время есть тоже что-то надо. Он хоть и люмен, но "Долой предрассудки ... - тоже человек!" Понятно, что в Вануату (признавшей независимость Абхазии) или в Новой Гвинее растет, вполне самостоятельно, без приложения труда человеческих рук, гораздо больше плодов, которыми можно питаться, просто срывая их с пальм или иных представителей флоры. Наши люмпены лишены такой возможности. Это не плюс и не минус, а просто разные условия жизни. Других примеров "больших социальных гарантий", кроме сравнения с меланезийскими люмпенами-избирателями, Вы, в п. 2. 13, к сожалению, не привели. Самому любопытно, на какое же "минимальное количество денег" согласен существовать люмпен? Хотел бы только отметить, что люмпены бывают разные. Недалеко от моего дома есть магазин, около которого периодически крутятся хорошо одетые ребята с извечной просьбой: "Братан, помоги, дай десять рублей, не хватает!" Уже устал ждать, когда им надоедят мои систематические отказы, и они решаться на что-то серьезное. Но нет, пока как-то меня терпят, хотя заметно, что уже с трудом. В переходе метро Тушинская (у выхода на платформу электрички) эдак месяца полтора-два "не может доехать" до Дедовска вполне прилично одетый, интеллигентного вида гражданин лет пятидесяти пяти. Даже я один раз попался на эту "удочку". Когда увидел второй раз, предложил подвезти. Такой культурный, воспитан-

ный - отказался. Неловко, мол, Вас затруднять. Больше не предлагаю, а он все собирает. Наверное, на полмашины уже набрал. Но суть не в этом. Думаю, что идейный люмпен может существовать и вообще без денег.

А вот что касается социальных гарантий и пособий, тут, полагаю, Вы - неправы. Не такая уж у нас страна и бедная. Вопрос кто и как распоряжается ее ресурсами? "Каждому школьнику бесплатное образование". Это не фантастика. Высшее образование почти бесплатно и в Германии, и во Франции, и в Италии оно не особо дорогое. А ведь эти страны не обладают такими природными ресурсами, как Россия, не так ли? И пособия "каждой матери" исправно платят. Потому, что это тоже труд. Потому, что матери растят потенциальных налогоплательщиков. Неужели Вы хотите доказать, что большинство европейцев (да и наших сограждан) - потенциальные люмпены, которые согласны существовать на "необыкновенно малое" количество денег? Наверное, вопрос в том, кем и как распределяются доходы от "всенародной собственности"? Хотя, нет, позор на мою голову! Это в ст. 10 Конституции СССР было зафиксировано: "Земля, ее недра, воды, растительный и животный мир в их естественном состоянии являются неотъемлемым достоянием народов, проживающих на данной территории ..."

Сейчас в Конституции Российской Федерации записано иное: ст. 9 "Земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. Земля и другие природные ресурсы могут находиться в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности".

Вот в чем разница! Теперь, конечно, какие уж там "бесплатное образование", да еще "каждой матери - пособие", когда эти ресурсы "могут находиться" и находятся в частной собственности! Зачем пособия матерям? Да и много детей ни к чему - для того чтобы "обслуживать трубу" много народа не требуется, правильно? Это же в Саудовской Аравии, Эмиратах, Кувейте население чувствует ощутимую финансовую поддержку от наличия в стране такого количества ресурсов, но разве арабы нам указ? Нашим "люмпенам" вообще надо прекратить пособия платить - они же готовы существовать на "необыкновенно малое количество денег"! Так к чему средства транжирить? Если где-то прибывает, где-то убывает. Если всем социально нуждающимся платить - кому-то на очередной дворец не хватит, кому-то на новую яхту (размером с авианосец), кому-то на бриллиант "Звезда Африки". Нужные люди расстроятся. Нехорошо!

Науку - уже не поднимешь, армия - сейчас бадминтоном, вроде бы, собралась увлечься, и это - правильно, на ракетки и воланы гораздо меньше средств уйдет, чем на беспилотники и ракеты. А супостат, не приведи Господь нагрянет, мы ему пару матчей предложим сыграть. Бри-

гада на бригаду. Аль армия на армию. Кто выиграет - тот и победитель. А лучше наш Главком с их Главкомом, тут уж у вора шансов не будет.

Кстати, в статье Вы про пенсионеров забыли. Прошу дополнить. Пенсионный возраст - поднять лет до ста двадцати. Опять же будет стимул старичкам дожить до этой цифры и еще пожить, да и пенсионный фонд свои головные боли моментом снимет. Инвалидам тоже нечего платить - пусть родственники содержат, а кто таковых не имеет - пусть по старинке в электричках подаяния просят. Народ у нас милостивый, с голоду помереть не даст.

А вообще-то если бы Союз не грохал сумасшедшие, совершенно сумасшедшие деньги на поддержку "товарищей Мумбо-Юмбо", не гнал бы вооружение по принципу "пушки вместо масла", то и жили бы, не тужили?

Хозяина не было? Зато теперь - полно! На то, что строилось, создавалось, осваивалось всем народом, нашлись, нашлись сами. Помню, в период моего детства была такая загадка: расшифровать аббревиатуру СНХ - слева направо и справа налево два раза подряд. Расшифровывалась она (во всяком случае, в моем дворе) следующим образом:

"Стране нужен хозяин, хозяин нашелся сам,

Самый настоящий хам - Хрущев Никита Сергеевич".

Кем был Н.С.Хрущев - не мне судить, я привел образец народного творчества. Но сейчас "хозяев" на всенародное добро - пруд пруди. Поэтому мне непонятно, почему Вы нашу страну с такими колоссальными запасами природных ресурсов считаете "бедной"? Потому что "хозяевам" не хочется платить "социалку" старикам, инвалидам, одиноким или многодетным матерям, военным пенсионерам, которые по возрасту хоть и относительно молоды, но организм за годы службы уже изношен довольно серьезно. Иначе бы пенсию через двадцать лет службы не давали.

С этим можно и соглашаться и не соглашаться - смотря кто, чью сторону защищает. Но с одним постулатом Вашей статьи я не согласен категорически.

Пункт 2. 9 "Преступность и суды". Цитирую:

"Ни одна из вышеперечисленных мер не стоит ровно ничего без борьбы с преступностью, и тут, как в Сингапуре и Грузии, рецепт один - нулевая толерантность". Тут лично Ваша толерантность, похоже, заканчивается и далее рецепт борьбы с этой напастью переходит просто в форму директивы: *"Единственным способом проведения политики нулевой толерантности является отмена судов присяжных и внесудебные аресты".*

Опаньки! Приехали! Я уже не хочу ерничать по поводу климата и в Грузии, и, тем более, в Сингапуре (кстати, почему бы Вам еще одну страну не привести в пример - Саудовскую Аравию? Там по приговору суда, правда, шариатского, за кражу руку отрубают. И никакого Европейского суда по правам человека. А Азиатский суд по правам человека, видимо, не скоро появится). Внесудебные аресты! Ругали-ругали, Иосифа Виссарионовича за "внесудебное правосудие", а пример-то заразителен оказался! Ну, ладно, внесудебные аресты это все-таки не приговоры "троек" и особых совещаний.

Так кто же будет принимать решение об этих мерах пресечения?

Вы предлагаете: *"... как в Сингапуре (который в этом смысле опирался на законы Великобритании), позволившая без суда (но по решению комиссии, в которой состояли не только чиновники, но известные члены общества) заключать в тюрьму членов триад, а сейчас и террористов".*

Честно говоря, впервые слышу, чтобы в Великобритании аресты осуществлялись по решению какой-то "комиссии". В соответствии с Законом о полиции и доказательствах по уголовным делам 1984 г. полиция получила право в неотложных случаях осуществлять арест без судебного ордера (Учебник под редакцией доктора юридических наук, профессора С.С.Алексеева "Уголовный процесс"). В неотложных случаях (Так ведь и у нас задержание на срок до 48 часов производится "без судебного ордера", так в чем принципиальная разница-то?). И никаких "комиссий". И то, опять же, согласно утверждению профессора С.С.Алексеева (Вы, часом, не кандидат юридических наук? Вот и я - нет. А он - доктор наук и профессор): *"В соответствии с доктриной общегражданского обвинения право производства ареста предоставляется не только должностным, но и частным лицам, если существуют "разумные основания" подозревать лицо в совершении или подготовке преступления, влекущего арест".* Вот в чем дело - в задержании! Но, опять-таки никакие "комиссии" не собираются.

Далее: *"Таким образом, эта мера процессуального принуждения может быть применена не только в случае очевидности признаков преступления и лица, его совершившего, когда обстоятельства дела не терпят промедления, но даже в тех многочисленных случаях, когда налицо сомнение не только в отношении личности преступника, но самого факта преступного деяния вообще."*

Вполне понятно, что столь широкие полномочия порождают многочисленные злоупотребления. Согласно данным МВД Великобритании, в стране ежегодно производится более 50 тыс. незаконных арестов". (Там же).

Это в консервативной, законопослушной Великобритании такое количество. Вы полагаете у нас меньше?

"С целью предотвращения такого рода злоупотреблений и проверки правомерности содержания арестованного под стражей в Англии используется процедура, известная под названием "хабеас корпус". Согласно ей арестованный или любое другое лицо, действующее от его имени, может обратиться в суд с заявлением о незаконности ареста. В этом случае арестованное лицо доставляется в суд и рассматривается вопрос о правомерности его ареста с участием защитника" (Там же).

Но это крайний, "пиковый" вариант. А как же в действительности должны обстоять дела?

"Применение судом мер процессуального принуждения. Эта стадия английского уголовного процесса начинается с момента представления полицией в суд процессуального документа, известного под названием "информация". В нем содержится обоснова-

ние необходимости привлечения конкретного лица к уголовной ответственности. Если судья соглашается с информацией, то он издает так называемый *варрант* - судебный приказ, содержащий предписание осуществить арест, обыск и иные меры процессуального принуждения" (Там же).

Вы заметили? "Если" - вот главное слово! В наших условиях это звучит так: "После того, как судья (а по Вашему предложению "комиссия из чиновников и известных членов общества") соглашается с информацией ..." происходит то, что Вы и предлагаете.

В наших современных условиях реализация Ваших предложений, уважаемая Юлия, чревата тем, что по решению "комиссии" Вы будете взяты под стражу, как "террорист" за то, что пишете такие программные экстремистские статьи, а я, как "член триады" (или наоборот, невелика разница), за то, что их читаю и спорю с Вами не по существу всей Вашей программы реформ, а по ее отдельным, принципиальным положениям. Так что наша участь незавидна. Видимо, будем перестукиваться через стенку или дальше спорить путем посылки "маленьких" друг другу с оказией. Ну, а суд присяжных, который мог бы нас спасти от неминуемой "расплаты за содеянное", Вы уже упразднили, так что рассчитывать нам на снисхождение суда "мудрое, но несговорчивое" не приходится. Горька и тяжка наша доля, не находите?

Интересный Вы приводите пример - суды на Северном Кавказе "регулярно террористов освобождают". Скажите, пожалуйста: Смоленск - это Северный Кавказ? А Магадан? А Красноярск? Наверное, Воркута - это самый наисевернейший кавказский город? Нет? Так с какого же рожна в этих регионах отменять суды присяжных и затруднять доступ граждан к правосудию, если на Северном Кавказе такая смесь из обычаев (адатов), кровной мести и родственных связей? Ну, действительно: "В огороде бузина, а в Киеве дядька!" Какая взаимосвязь-то? Когда суд присяжных освободил террориста, к примеру, в Кургане или Костроме? (Кстати, и в царской России суды присяжных не на всей территории действовали) Власть и так с каждым годом сужает, сжимает пространство вокруг этих, действительно, народных судов, процент оправдательных приговоров стремится к нулю, а президент только удивляется: "Ну, надо же! Во, дают! Говоришь им, говоришь - а как об стенку горох! Ну, действительно, до чего же стали независимы! Только, правда, в одном направлении - в обвинительном уклоне. Так бы и сослал на реальные галеры, да нельзя - обвинят в волюнтаризме!"

Процент оправдательных приговоров, по официальной статистике (а она всегда завышена, как мы знаем) - 0,7 % ("Российская газета" федеральный выпуск № 5190 (111) за 25 мая 2010 года, автор Владислав Куликов "Извечные 0,7"). Не помните: чье это издание, кто учредитель? Отвечаю - Правительство Российской Федерации. "Российская газета" является официальным изданием - после публикации в ней вступают в силу государственные документы. В Европе, согласно общедоступной информации - процент оправдательных приговоров равен - 15-25 %. О качестве предварительного следствия в России и в Европе спорить не будем? Да, в

той же Саудовской Аравии за воровство полагается отсечение кисти. Но! Применение как этой, так и других санкций возможно только при соблюдении многих непременных условий. Вор может быть приговорен к такой каре только при условии наличия, как минимум, двух свидетелей, реально видевших его в момент совершения преступления. Реально, а не с чих-то слов или слухов. Кроме того, в честности и порядочности свидетелей не должно быть ни малейших сомнений. А вот если будет установлено, что подсудимый совершил преступное деяние (в данном случае воровство) в состоянии крайней необходимости, к примеру, по причине голода, он подлежит - оправданию. Разумно? Разумно. Справедливо? Да, справедливо.

Пожалуй, Вы возразите - а как же быть с люмпенами? Они же так и будут каждый день воровать! Но государство, наверное, не только для того налоги собирает, чтобы чиновники хорошо жили, вкусно ели, получали большие зарплаты, отдыхали за рубежом, недвижимость там приобретали, детишек в Оксфорд и Кембридж на учебу отправляли (с перспективой - невозвращенцев), радовались жизни и мечтали: "Эх, хорошо бы еще землицы с полторы тысячи гектаров, да душ эдак хоть тысячу крепостных!" Наверное, не для этого и акцизы, пошлины и прочие поборы вводятся. Наверное, государство должно создавать рабочие места, платить пособия безработным, помогать малоимущим, инвалидам, одиноким матерям, старикам. А зачем иначе оно нам нужно? Деньги и нервы из нас высасывать? Да за 200 км от Москвы нормальные мужики на работу не могут устроиться больше чем за 5 000 - 6 000 рублей. Да и это еще попробуй! Не шучу. Недавно приехал из командировки, в одном из республиканских управлений Росимущества заработная плата у водителя, да не у простого, а у водителя руководителя республиканского управления Росимущества - 6 000 рублей. Спрашиваю: "Как же вы живете?" Говорит: "Не живу, выживаю. Кручусь. Там кого подвезу, там на ремонте сэкономлю, так и карабкаюсь!"

Есть люмпены, есть, не спорю, это видно, но не в массовом порядке. Это явление, как и везде, как и в любой стране, есть и у нас. Есть люди, которые не будут работать, и с этим ничего не поделаешь. Но в большинстве своем человек устроен так, что он хочет большего, а люмпен, как Вы сами утверждаете, готов довольствоваться малым и за большим не лезет. А желать большего - значит зарабатывать, работать. И воспроизводит люмпенов не система социальных гарантий (кстати, во всей статье не приведено ни единого примера - размера "аттракциона неслыханной щедрости"), из чего читатель, незнакомый с реалиями России, может сделать вывод, что тут тунеядцы на золоте едят, а оправляются, как минимум, в серебряный унитаз. Кто-то уже хотел поставить эксперимент: заставить депутатов, принимающих законы о размере минимальной зарплаты - прожить месяц на такую "зарплату". Весьма правильная мысль. А потом - в качестве очередного эксперимента, без передышки, заставить прожить еще месяц на среднюю пенсию. Далее можно сделать небольшой перерыв - еще месяц на размер средней заработной платы по России, сейчас она где-то около 20 000 рублей в месяц (пусть отъедятся), а после этой экзекуции можно и к законотворче-

ству их вернуть. И чтобы никаких поблажек, никаких льгот! Всех на закрытую территорию, цены в магазинах, как в среднем по Москве, за проживание вычитать по средней ставке квартплаты в столице. И без почтовых переводов, гуманитарной помощи и вещевых передач! Все всерьез. Ну ладно, это было лирическое отступление, вернемся к юриспруденции.

Самый главный вопрос, Вы, к сожалению, проскочили - "А судьи кто?". Кто войдет в эти комиссии по "внесудебным арестам"? Кто будет назначать (выбирать, отбирать) туда чиновников и "известных членов общества"? Каких "известных членов общества"? Кому "известных"? "Тому, кому надо, известных"? Руководствуясь какими принципами? Личными пристрастиями? Скажите, полковник Квачков - "известный член общества"? А полковник Хабаров? А Илья Яшин? Сергей Удальцов? А Василий Якеменко? А Дмитрий Демушкин? А Эдуард Лимонов? И Григорий Явлинский, и Владимир Рыжков, и Борис Немцов - все они "известные члены общества". Только вот беда - политические взгляды у них разные и если есть у них что-то общее, то только одно - убеждение в том, что эта власть должна уйти в небытие. А тут антагонизм. С такой постановкой вопроса не согласна уже власть и всеми своими телодвижениями дает понять, что даже мечтать об этом не стоит. Ну, и к чему мы пришли?

Попадут ли эти "известные члены общества" в реформистские "комиссии по внесудебным арестам"? Ну, хотя бы один? Конечно, нет! Значит, кто попадет? Общественные деятели, лояльные власти. Члены и сторонники известной партии, даже называть ее не стоит. Представляете, что начнется! Такие реформы, что и не снилось!

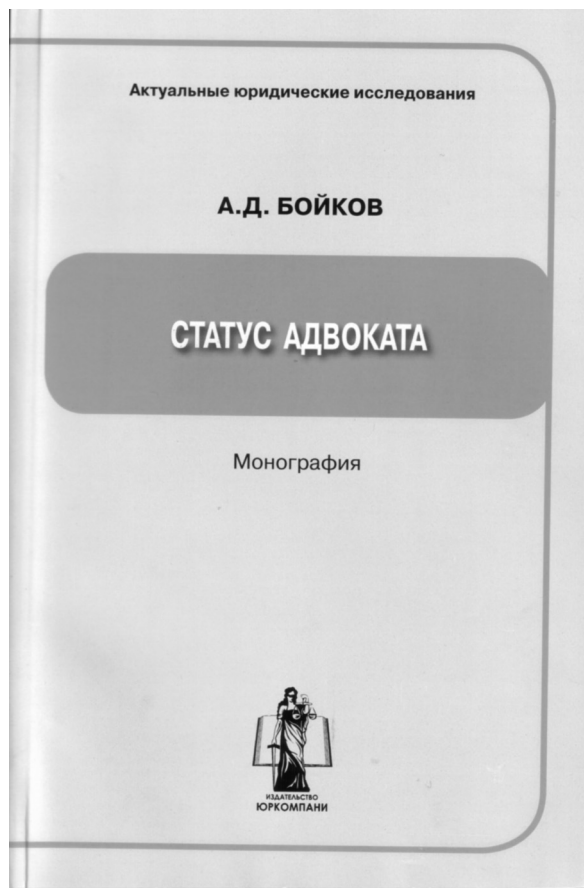
Вы правильно ставите вопрос о том, что нужен государственный деятель, который начнет реформы "сверху". Трудно представить, что будет, если, действительно, начнется "снизу". Но сначала ему придется заменить команду. Вопрос не в желании - хочет он или нет. Придется, если он поставит перед собой такую задачу! Хватило бы времени.

Николай Зиновьев

"Я верю: Россия очнётся,
Чтоб доброе дело творить,
Но прежде такое начнётся...
О чём я боюсь говорить".

Вот, такая вырисовывается, понимаете, "альтернатива".

адвокат Алексей Першин



Бойков А.Д. Статус адвоката: содержание, квалификационные требования и принципы адвокатской деятельности. Монография

Издательство ЮРКОМПАНИ, 2010г.
(Серия "Актуальные юридические исследования")

Автор

Бойков Александр Дмитриевич - зам руководителя Научно-исследовательского и редакционно-издательского отдела Российской академии адвокатуры и нотариата

В работе раскрывается содержательная характеристика понятия статуса адвоката и принципов его реализации, проводится анализ законодательных актов, определяющих права и обязанности адвоката как члена сообщества адвокатов и его процессуальный статус в видах судопроизводства, рассматриваются наиболее распространенные нарушения, допускаемые адвокатами при реализации профессиональных прав и обязанности с учетом сложившейся дисциплинарной практики. На основе результатов исследования обосновываются предложения об уточнении требований к квалифицированной юридической помощи, разграничению субъектов ее оказания, об уточнении поводов и оснований дисциплинарной ответственности адвоката. Рассматриваются вопросы, связанные с совершенствованием программы квалификационных экзаменов на статус адвоката, отдельных правовых и нравственных компонентов адвокатского статуса.

Материал подготовлен с использованием СПС ГАРАНТ

Р.П. Чернов - адвокат АП г. Москвы

ПРОЕКТИРОВАНИЕ СОЦИАЛЬНЫХ СИСТЕМ

Людологическое эссе

(окончание, начало в №№ 4,5,6,7,8,9,10,11,12 за 2011 год)

19.

Соблазны есть всегда. Даже в процессе создания собственной социальной системы проектировщик сталкивается с тем, что измена самому себе, истине, наказываетесь весьма жестоко. Стоит только отвлечься, поленился, как общественное бытие в возможности вторгается в тебя, в окружающее, томит тебя своими алгоритмами развития, приковывает тебя к себе и заставляет вечно сомневаться в правильности проведенного времени, в правильности выбранного пути. Но вместе с тем, стоит поговорить пять минут с представителями данного бытия в возможности в действительности и понимаешь, что они то как раз и не живут, что твоя жизнь полнее, в том числе, и с точки зрения человеческой. Соблазны только усиливаются, и это тоже норма бытия человеческого, не надо отчаиваться в противостоянии им. Нет такого праведника, который не чувствовал бы себя грешником.

Прежде всего, необходимо избавиться от серьезности отношения к поставленной задаче. Серьезность - признак невежества от истины. Все в этом мире условно и мера условности соответствует мере отношения, но не стоит быть пророком и воспринимать то, чем обладаешь, как должность абсолютизации собственной личности. Нет никакой ни личности, ни, соответственно, величия задачи. Есть просто заданные временные рамки, есть вы, как субъект реализации, и есть необходимость, которая мало от вас зависит. С этой задачей и надо жить.

Ключом, который открывает вам все двери, является понимание того, что любой процесс реализации возможности в действительность является игрой. Это и шутка, и свобода действий от Бога. Начинать проектировать необходимо с себя, и в самом себе мы находим все, что нам необходимо, и даже сверх этого. Человек изначально входит в существующую социальную систему через игру (игры в детстве), формирование в нем механизма встречности и подобия человеческого, человека, происходит в игре. В дальнейшем, когда происходит половое созревание и подключаются вопросы экзистенциальности (бытие как форма любви, продолжения рода), внимание, в том числе, переключается, и понимание того, что процессы являются игровыми, утрачивается. Но именно в моменты флибустьерской отваги еще можно прикоснуться к этому удивительному механизму изменения социальной материи. Но каждый раз личность воспринимает это как собственность достижения, приписывая свои успехи неизменности собственности личности, соответственно, алеантность падает, степень контроля утрачивается и получается то, что нам это известно как горечь разочарования в любви, в карьере и прочее. Понимать мир, как стабильность, там, где есть стабильность напряжения алгоритмов, не каждому под силу. Человек не в силах свыкнуться с мыслью, что ему ничего не принадлежит в этом мире, и он всего лишь проводник воли. Он не в силах даже исполнять волю Бога, не то, чтобы

свыкнуться с тем, что его собственность желания принадлежит не ему вовсе. Проявление импульсов человеческого для человека, как для существа, осознающего право на свое существование в "здесь и сейчас", не приемлема - он не может свыкнуться с мыслью о том, что человек - это, прежде всего, догма образов общественного. Все в нем против этой мысли в плане своего осуществления и поэтому так сильны отличия атрибутики, как и в каждой игре, но человек, как сущность игр, как то, что создало человека человеком, не терпит этого. Человек не терпит правды о себе, и поэтому многие знания рожают печаль.

Чем больше преодолеваешь в себе человека, тем проще начинаешь относиться к людскому вообще. Особенно это касается сферы интимных отношений. Когда начинаешь проводить параллели между любимой женщиной и любимой собакой, невольно ощущаешь некоторую робость контактов сознания. Она так же ласкается к другим, но хозяином ее являешься только ты, она может радостно приветствовать гостей, но ты знаешь, что только твою команду она выполнит, и выполнит с радостью. Такая гармония возможна лишь там, где есть этот алгоритм, если, конечно, сам не собака в хозяйских руках. Человеку свойственно ошибаться, в том числе, и в части реализации своих иллюзий. Мы не в силах противостоять тому бытию в возможности, которое кооптировано в нас и воспринимается нами как заслуживающее доверия. Практически все религии спасения начинали с очищения сознания человека, переводя его в новое состояние познания окружающей среды, нового восприятия и новой реальности. Формирование адекватной методологии - главное условие создания новой социальной системы. Контролировать этот процесс самостоятельно невозможно, но Бог - Игрок, поэтому, если вы призовете его в помощь, он обязательно поможет вам. Без Бога играть в эти игры невозможно. Доводите себя всегда и во всем до предельности, не боясь этого и не делая это публичностью бытия собственности, только в этом случае существует возможность быть в полной мере адекватным цели и задаче бытийности собственности духа. Иначе - нет для вас ничего, что бы удовлетворяло ваш дух. Все возможно пощупать руками только в предельности, а поскольку ни одна жизнь не длится дольше жизни человека, надо делать из своей жизни предельность, если не хотите уносить в вечность воспоминания неразделенного, не сбывшегося и утраченного.

В этом отношении наш брат, конечно, любит прятаться в рамках общественных одежд, любит уходить в область общественного мнения и думать о том, что все будет в его жизни прекрасно, если он сравняется в области общественного со средним человеком, но это не так. Нам во всем нужна предельность. Поэтому строгим запретом для нас должен стать алкоголь, наркотики, азартные игры, возможно, власть и любовь. Все то, в чем субъект социальных отношений может запро-

сто погибнуть. Надо потерпеть, и Бог уже не оставит нас. Извлекать Бога из собственности сознания путем отдаления от сопряжения с социальным - путь к разрушению материально-технических активов (здоровье, продукт внешних перцепций и прочее).

Именно поэтому нет необходимости в том, чтобы быть с Богом на "ты". Как говорил Бальтасар Грасиан - никогда не позволяйте себе панибратства со своим господином, это прерогатива только вашего господина. Не надо искать Бога, божественное само находит тех, кому оно сопоставлено, и кому дано - тому и приумножится, а тебе не стоит думать о том, что доля твоих страданий чрезмерна, собственность меры и есть собственность духа личного страдания.

Человек как форма отречения от всего привнесенного в него общественным - есть первое условие понимания задачи, когда надо понимать себя как систему вытеснения из самое себя всего избыточно-идеалистического, всего, к чему стремится Бог в обществе. Когда поддаешься силе своего чувства одиночества и судьбы, и тебе кажется, что ты способен на то, чтобы позволить себе некоторую отвлеченность соблазна познания, именно тогда возможно говорить о том, что каждый способен на собственность присутствия духа в области познания самое себя, через отрицание самое себя. Именно в таких формах обретает себя предательство и всякое отрицание собственных сущностей. С другой стороны, любое познание предполагает прежде всего самоиспытание, и где его лучше всего найти, как не в области отрицания самое себя, в том числе, и через предательство всего самого святого для себя. Когда самым святым выступает Бог, предаешь Бога. В любом случае, не предав лучшего, не познаешь его в части возможности понимания сходства и различия. Подобная традиционность в мире людей приводит к возможности простоты естественности бытия самого пошлого и грязного в мире людей. Все может стать формой нормальности в этом мире для отдельного индивидуума, плененного мифами современного. Соблазниться собственностью обманутого духа и провести жизнь в вечной борьбе, не усомнившись ни в чем по принципу воина - вот одна из самых тяжелых ловушек общественного. Провести эту жизнь солдатом чужих идей и погибнуть за истины, которые никогда не станут твоими. Индивидуальность начинается иногда там, где в человеке говорят его природные животные инстинкты, но кто их слушает даже в повседневности обыденности духа - в вопросах любви, например? Циркуляция личной информации, точнее, той информации, которая воспринимается субъектом как личная, такова, что он ее охраняет, и не позволяет окружающим дотронуться до нее, полагая ее во многом сугубо личной трагедией. Психиатризм, как метод лечения, обязан своим успехом именно тому, что позволил личностям объективировать собственность духа с инструментарием общественного (наукой), не опасаясь при этом агрессии (которая имела место у церкви - священная инквизиция, позиция прощения по усмотрению и так далее). Множественность мира возможна только благодаря предельности и конечности оснований его структурирования. Понимание этих оснований хотя бы не на уровне методологиче-

ском, но на уровне собственности личной судьбы - первейшее основание для структурирования собственной социальной системы. Людям весьма мало необходимо для успокоения.

Впрочем, слово "собственность" таит в себе не только удовольствие творца, но и горечь последствий ошибок, которую личность не подготовленная может экзистенциально и не пережить. Уровень разочарования весьма высок. Не стоит, обладая собственностью суждения, участвовать в общественной жизни, это несет только разочарования и невзгоды. Участие в общественных социальных системах, которые носят открытый и доступный характер для неперсонифицированного круга лиц, для личности, обладающей собственностью суждения, как правило, всегда заканчивается плачевно. Невозможность быть встречаемым и подобным социальной организации приводит к необходимости формирования социального дублера собственности "Я", благодаря которому и становится возможной хоть какая-нибудь социализация.

Всегда велика вероятность того, что дублер будет обладать большим бытием, чем его создатель. Выход из этого для проектировщика социальной системы в том, чтобы организовать свою жизнедеятельность таким образом, чтобы каждый прожитый день в той или иной форме доказывал бытийность именно проектировщика, как динамической собственной системы.

20.

Поговорим о войне. Жизнеспособность любой социальной системы проверяется войной с другими системами. Война, как и норма мира, - необходимое условие существования и развития социального. Понимание себя как воина является рано или поздно для любого проектировщика необходимостью. В том случае, если проектировщик воспринимает войну исключительно как столкновение в рамках угрозы физической безопасности - он однозначно проигрывает миру. Война - это, прежде всего, состояние духа, а уже затем форма столкновения в той или иной форме поединка. Современный мир не связывает уничтожение противника, или прохождение какого-либо испытания с появлением и присвоением того или иного значения у победившего. Поэтому физические, реальные столкновения в большей части должны соответствовать уровню собственной безопасности, чем целям завоевания и насилия, навязывающего в итоге волю побежденному. Война, как состояние духа, должна предполагать определенную боевую готовность. Субъект, прежде всего, не должен ожидать нормальности отношения к нему окружающего мира, так называемые ложные ожидания счастья. Военная организация в любом случае строится на жестком исполнении определенных требований и правил, бытие которых и позволяет говорить о безопасности и успешности проводимых кампаний. Никакой произвольности, спонтанности, и, конечно, самостоятельности, особенно в части отмены каких-либо, ранее запланированных, целей и задач. Война - это всегда целесообразность и минимализм. Изначально даже инкрустация оружия дорогими материалами носила практический и целесообразный характер - воин не должен был бросить его при бегстве поля боя. Война это не вынужденная необходимость, как говорят политиканы,

война - это способ движения мира вперед, создания новых социальных систем, для определенных личностей - это единственный способ выживания, социального сопряжения с внешним. Нет ничего, что не находилось бы в военной досягаемости относительно того, кто живет на войне. Государство во многом обязано своим происхождением правом победителя определять жизнь побежденного (теория завоевания Каутского и Гумпловича). Плохо то, что современное государство объявляет войну собственному народу для того, чтобы сохранять себя. Любая война - это вызов, продиктованный невозможностью симбиоза. Современное государство, лишенное общих и понятных всем основ символизации самое себя, представленное исключительно уровнем рывкового сознания собственных служащих, далеких не только от жреческого культа, но и от собственности адекватного самосознания, не может быть основой для выживания сбалансированной полноценной социальной системы, оно ей всегда враждебно. Только как орудие подавления, только как орудие насилия, власти, не больше и не меньше. Но современные технологии покупки чести, совести, достоинства, преданности людей, передачи информации, ушли далеко вперед за последние 150 лет. Именно поэтому власть сегодня трансформировалась в систему в системе, составляя острую конкуренцию организованной преступности, как социальному явлению, а не отдельной группировке. Призывая своих служащих к ответственности и форме, подобной военной организации архаичных времен, сопрягая это тотемностью, внутренним символизмом, круговой порукой.

Государству не грех наносить ущерб и воевать с ним. Эти люди уже мертвы, и их нет среди живых, способных выжить. Каждый, кооптированный в государственную систему современности - грешник, и ему воздастся по заслугам его. Идя на войну, не следует думать о том, что собственность победы может зависеть от милости твоего соперника. Бейте в полную силу. Не щадите никого и никогда. На вашем пути в любом случае придется рано или поздно столкнуться с государством по мере того, как вы будете успешно развиваться. В любом случае, столкновение с государством, как с доминирующей системой, неизбежно. Скорее, если вы не столкнетесь с ним на открытой войне, то, соответственно, ваши достижения практически минимальны. Вы рискуете прожить, только воспроизводя себя в творчестве, его результатах; стремясь, таким образом, к репродуцированию себя, в то время как надо умирать при жизни, переживать, переживать в себе инстинкт к выживанию, основой которого является животный страх и боязнь поражения. Тот, кто бьется живым - уже проиграл. Отказаться от собственности текущей жизни весьма не просто, но самые успешные социальные системы направлены именно на это. Все, что остается нам от людей в предельности их созидательного - их сущность бытия, и поэтому, к примеру, Моцарт, как проводник Господа, живее именно сейчас, с течением времени - врага жизни текущей, чем при своей жизни, обремененной долгами и прочими обязательствами простого человеческого порядка.

Любое понимание времени как системы учета времени, а не проживания бытия - пагубно для человеческой

организации и тем более для социальной системы. Нельзя учитывать и считать время, его необходимо проживать. Война - это состояние, именно переживания времени как определяющего события для успешности проектирования. Именно в условиях боевых действий время как протяженность возможности реализации бытия в возможности и как система учета, сливается в форму, где общественный учет играет определяющую функцию для судьбы личных планов и намерений. Любая война полезна для проектировщика социальной системы. Она учит его понимать социальную организацию разрушаемого, она учит его оборонять собственно- достигнутое и, наконец, она учит его быть победителем в любом случае. Ввязываясь в войну и принимая вызов, вы, прежде всего, побеждаете в себе страхи быть человеком общественным, животным, выкормленным в стенах городов и в тепле улиц, может быть, вы не станете героем, и не вернетесь с победой, но уже никогда не станете плебеем и простым животным. Современная государственность - во многом наследие Великого Рима, сумевшего организовать народ к войне и сделав государство формой военной машины, но эти времена, так же как и времена греческих гоплитов, далеко позади. Сегодня каждый человек сам должен устраивать себе военные мероприятия. Почему именно военные? Потому, что это единственный путь для мужчины обрести предельность самое себя. Люди исполняют все на предельности самое себя (то есть, в лучшем качестве) только тогда, когда от качества исполнения зависит их жизнь. И не важно, будет это пистолет у виска или экзистенциально-сублимированные формы восприятия реальности. Но проектировщику социальной реальности необходимо это понимать - убийство, право решать вопросы жизни и смерти - единственное социально - действенное средство управления. Не надо надеяться на то, что плебеи осознают гибельность собственности духа в каждодневном умирании, они счастливо проживут так всю жизнь. Простой человек просыпается только тогда, когда что-то угрожает его физической безопасности, иначе государство бы никогда не существовало и не родилось бы как форма физического насилия. Мир, противоречащий твоей социальной системе, необходимо уничтожать в каждом его носителе, который стоит на твоем пути. Великие правители XX века это прекрасно понимали, пройдя, кто войны, кто тюрьмы, кто казнь своих близких. Именно поэтому современная государственность, унаследовавшая право сильных в своих институтах, относится к человеку, прежде всего, как к объекту для атаки, нападения и никогда, как к партнеру.

Любой вопрос, который не доведен до предельности, для обывателя превращен в социальный вопрос, в "дело", которое окутано цивилизационными мотивами и формами особого специального отношения. Это нельзя признать допустимым для того, кто проживает в предельности каждый день всю жизнь. Любая привязанность к событийности бытия, связанная и увязанная на необходимость жизни, приводит к кооптированию в социум и зависимость. Руководство страхами возможно только в сравнении с негативными последствиями в отношении социального. В области предельности любой вопрос, который является маяком социального разви-

тия, трансформируется всего лишь в точку сопряжения в том или ином механизме социальной системы. Множество конфликтов современности было проиграно только потому, что люди, принимавшие в них участие, не расценивали действия противника с точки зрения угрозы своей жизни. Не предполагали, таким образом, возможности устранения себя, намереваясь провести войны в рамках финансовых, репутационных и прочих рисков. Даже государство сегодня отказывается от смертной казни, заменяя ее проведением специальных мероприятий по конкретным фигурантам, сводя свою роль, таким образом, к методологии решения проблем организованными преступными группировками. Расправы и казни никуда не делись, теперь они носят негласный характер, таким образом, государство вернулось в состояние доцивилизационного развития, расписавшись в собственной несостоятельности относительно публичности своего права решения вопросов жизни и смерти. Перемещение смертной казни в сферу негласной расправы над неудобными является стратегической ошибкой, так как уравнивает предельность воздействия и государства, и простого смертного, на неудобного. Ликвидировать можно практически любого, бюджет этого мероприятия в современном мире смехотворен даже в сравнении с циклом жизнеобеспечения в течении одного года, доступность данного механизма абсолютна подавляющему большинству интересующихся этим вопросом серьезно. Но потеря государством права на открытую публичную казнь уравнивает его в силе своего предельного воздействия с какой-нибудь службой безопасности компании средней руки. Не забудем и о том, что методы воздействия частного сектора на фигурантов во многом изощреннее.

Данное положение вещей, которое является новым для истории государственности и возникло только лишь в XIX - XX веке, предоставляет огромное поле для маневра в области воздействия на устои общественного как проектировщикам прямого действия, делающим акцент прежде всего на разрушении, вытесняющим непосредственное проектирование системы в далекое будущее (современные террористы, например), так и тем, кто играет многоходовые комбинации, предпочитая убивать скорее инструментами финансового и идеологического порядка.

Одно несомненно - современное время - это военное время, время воинов и героев. Пока представления о них далеки от персонализации, на основе которой возможно возникновение символизации, но общее представление о личности как о форме и центре устремлений общественного уже сформировано. Ни принадлежность к профессии, ни соблюдение определенных требований морали и устоев духа, а исключительно персона, по образу и подобию, медиатизированному в текущем моменте. Нет еще аристократии, как формы воплощения духовного и проносящего себя через время и пространство, но совершенно точно оформляется материально-техническая база, которая будет составлять основу бытия тех, о ком будут помнить и кого будут знать через 500-700 лет. Эти ребята, их форма опознавания реальности переживет современную государственность, они напишут ей эпитафию и сами будут отбирать факты и легенды, которыми

будет видеть нас, современных людей, человечество через 500 лет. Организованная преступность сегодня относится к государству примерно так же, как государство относилось к родоплеменному строю. На часах истории это будущее уже почти наступило.

Современный мир будет принадлежать воинам, которые сейчас не побоятся умереть современностью, во имя вечности, которая устала ждать достойных. Никогда из жизни человеческой не делали такого фетиша, как сейчас, никогда бабское отношение не добивалось такой результативности, как сегодня. Где вы видели последний раз воинов, ищущих смерть как освобождение от абсурдности бытия жизни? Нет - везде мальчишки, которые боятся потерять жизнь так же, как ребенок оторваться от груди матери. Они держат в руках оружие и боятся самое себя, в них нет радости убийства, радости скорого освобождения от жизни. Они все хотят жить, вкусно есть, заниматься занудной любовью, рожать детей, иметь счета в банках, право голоса и достойную пенсию. В них нет ничего от прикосновения к самому сокровенному после рождения человека - убийству. Если мы и встречаем вояку, то это совершенно деформированное обществом существо, которое тяготится собственными воспоминаниями о жертвах и причиненных разрушениях. Груз его выделенности и одиночества гонит его либо в союзы с себе подобными, либо в алкоголизм, наркоманию, либо в гордое одиночество причастности чему-то такому, что простой человек не поймет и не оценит. Но все в нем не есть предмет личной гордости. Все в нем - лишь сожаление о случившемся. Никого он не убил и не убьет ради себя, собственности идей, и поэтому убийство не радует его, и не убивает его, как Раскольникова, оно проходит стороной, он входит в него, как орудие в чужих государственных руках, и потому он - вещь, средство, но не воин. Государство, лишенное поддержки Бога, не может дать своим воинам уверенность в собственной правоте, забвение и прощение. Гласным Богом оно уже в Западном мире не станет, Ленин, Сталин, Гитлер были последними пророками Государства-Бога. Современное государство призывает людей убивать и умирать за деньги, зарплату, непонятную идеологию, и прочее, - пускай, но оно не формирует воинов, следовательно, оно неизбежно столкнется с ними во внешней для себя реальности.

Умирать за собственность духа, которая стала только твоей и ничьей больше - вот счастье воина. Пускай это будет религия, как социальная система, пускай это будет Бог, но важно то, что к тому времени, когда наступит смерть физическая, духу уже ничего не страшно, он совершенно жив собственностью бытия. При этом механизм такой парадигмы весьма прост - если не начинаешь относиться к людям как к объектам войны, общество в лице своих представителей однозначно калечит тебя и убивает. Поэтому война как неизбежность - это, прежде всего, результат коммуникации нашего проектировщика системы с общественными парадигмами, которые он ошибочно принимает за родственные формы реального (родственники, первичное окружение, любимые люди, духовные наставники и прочее). Когда понимаешь себя как мутационную форму вида, то понимаешь, война - это единственный способ обеспечить себе выживание в ус-

ловиях селекции. При этом война - это не сражение. Не обязательно это всегда открытый конфликт, на войне не обойтись без функции разведки, организации мероприятий прикрытия с целью проникновения в тыл противника, но все это будет всего лишь мишурой, если мутация не заявит о себе, как о хозяине положения в рамках здесь и сейчас. Борьба за пространство, время, определение содержания отношения бытия в возможности к действительному - это основа конкуренции результатов военных систем. Творчество в этом отношении позволяет пленять и структурировать время и пространство людей достаточно простым способом, без необходимости непосредственного насилия, которое в свою очередь переживает весьма остро на стадии формирования продукта творчества, доступного непersonифицированному кругу лиц самим творцом в процессе структурирования самого себя. Именно поэтому достаточно необходимое обнаружение результатов творческого является условием творческого вообще.

Намного приятнее проживать жизнь в отсутствии потрясений. Для многих сама победа является переживанием такого эмоционального плана, что ее энергетическая ценность ничтожна, в особенности для тех, кто испытывает энергетику победителя некоторое время в момент завершенности энтелехии и не более.

Характер воина - это всегда наследие архетипа и коллективного мышления цивилизации, которая проживала и пронесла себя в состоянии вечной угрозы нападения, она впитала в свою культуру готовность к войне как к необходимому состоянию спокойствия. На фоне развития относительно спокойных культур возможность внезапного и опасного нападения была нивелирована обстоятельствами государственности. Многие культуры жили в условиях вечной войны всех против всех, и поэтому сложившиеся и унаследованные архетипы подобного рода практически уничтожают индивидуальность в современной форме "мирного" существования, побуждая ее к области действительного, которому практически нет места в системе современных ценностей. Большинство воюют с самими собой, а некоторые с устройством общества, все те же "ветряные мельницы". Необходимо знать врага для того, чтобы воевать, а не быть посмешищем. При этом Сунь Цзи был прав - для победы необходимо знать и себя, и своего врага, только тогда можно сражаться. То, что проектирование любой социальной системы в результате ее успешности - этой война, факт, я полагаю, очевидный.

Итак, кто наш враг? Все. Таков ответ в первом приближении собственности духа. Однако он неизбежно ошибочен при успешности проектирования любой социальной системы, строительным материалом которой являются люди. Конечно, приятно слушать истории о героях, которые творили всю жизнь и пали жертвами непонимания и отторжения окружающей среды, но их творческое наследие продолжает жить несмотря ни на что, и поэтому они есть пример и образец творческой судьбы. Но это в высшей степени общественная форма бытийности, не имеющая ничего общего с нашим проектировщиком социальных систем, от которого именно требуется формирование органа препарирования социальных форм. Мы должны точно быть уверены в том, что наши враги

уничтожаются, и, хотя убийство здесь является самой надежной и архаичной формой, но в то же время это настолько одиноко и изолированно, что не может быть положено в основу новой собственной социальной системы, тем более, в тех обстоятельствах, когда убийство становится повседневностью общежития, как, например, в Иудее во время явления Христа.

При этом ранее эффективность действия была залогом его успешной медиатизации при форме передачи "из уст в уста", сегодня же, в век реальных медийных средств, нет нужды в прямых эффектах и ярких поступках, можно осуществлять негласную оперативную подпольную деятельность.

Наш враг - это, прежде всего все то, что создало человеческое, чтобы откеститься от истины. Нище был прав - заблуждение - не близорукость, а трусость. Мир человека - это мир запуганного стадного животного, отгораживающегося от факта своей конечности существования, бессельности и беспомощности перед лицом неизбежного. Смерть, как факт идеи воплощения, преследует человека в символизации и защитных механизмах постоянно. Все в этом мире направлено против случайности и повседневности смерти как факта, переживаемого в отношении своего ближнего. Именно смерть, наблюдаемая, порождает абсолютизацию принципов встречности и подобия для человека, заставляя его держаться тех, кто еще жив и объединен в общественные образования. Именно они, превозмогая смерть от хищников, других племен, обретая себя в военном и прочих жизнеобеспечивающих ритуалах, присваивают себе в дальнейшем право карать смертью за нарушение предписаний, исполнение которых и составляет ритуал, основу идеального бытия организации. Современность государственного - это, прежде всего, машина, оставленная далеко позади выполнения своих прямых целей и задач - обеспечения безопасности человека, как в части его индивидуальности, так и множественности. Быть воином сегодня означает преодолевать не только угрозы естественного порядка - здоровье, естественное старение, но так же и проникать в суть организации социума до конца.

При этом, суть этой организации поражает иногда простотой самое себя. Человек, как понятие социальное, отнюдь не есть форма воплощенности на всех стадиях своего развития. Именно поэтому наш язык, эта лакмусовая бумажка сознания, так богат в части названия в различных ситуациях и в различных формах. Везде, где у нас понижена встречность и подобие в отношении биологического существа, относящегося к человеку, мы употребляем именные термины названия, не связанные непосредственно с пониманием нормальности человека. Это прослеживается, начиная с ребенка и заканчивая негативными или специальными названиями-масками, определяющими, в том числе, и юридический статус. Бытие в возможности как функция сопутствия всегда рождает в человеке двойственность, полярность и не спокойствие. Снятие противоречий и однозначное определение действительного есть, прежде всего, форма успокоения в отношении материи хаоса возможного. Мир, в котором индивидууму следует обрести себя, в достаточной степени является продуктом сопряженности тех

социальных систем, которые с успехом успокаивают человеческое, приводя его к той или иной персонификации, форме. Задача по разрушению уже существующей социальной системы видится в том, чтобы лишить ее участников состояния покоя. Распрячь их сопряжение самоидентификации себя, своего бытия в возможности с бытием в возможности системы. Это, прежде всего, идеологическая работа. При появлении, таким образом, сомнений и разумных оснований для отречений высвобождается дестабилизирующее начало, и человек, участвовавший ранее в той или иной социальной системе, теряет покой и самоидентификацию. При этом необходимо не перегибать палку, и не оставлять его наедине с собой, чтобы он не погрузился в логику абсурда, потеряв направляющую силу встречности и подобия в отношении любой социальной системы, вне зависимости от того, насколько она ему подходит, или нет. В то же время в индивидууме следует поддерживать определенный уровень дестабилизирующего, беспокойного начала, как основу его личной способности суждения и как продукт этой личной способности. Здесь ни в коем случае не следует отступать от архетипизированности сознания и сообщать индивидууму собственность суждения. Большинство людей, прикоснувшись к возможности собственности суждения, приобретают вместо мнения всего лишь способность самоубийства, так как первый же попавшийся им предмет анализа - их судьба, становится для них невыносимым с точки зрения собственности познания. В обычном человеке кроме общественного мусора вообще мало что присутствует.

Проектирование социальной системы не может быть извне и ни на чем не построено. Она однозначно связана с завоеванием и той или иной формой насилия. Это всегда военное мероприятие.

Любое бытие в возможности, которое может быть выражено словами и доведено до сознания персонифицированного круга лиц, может составить форму убежденности какого-либо человека. Унифицированность и универсальность социальной системы, ее возможность сопряжения с любым носителем, отвечающим критерию персонифицированности и случайности - основное требование к ее жизнеспособности. Она должна быть универсальна и понятна на уровне именно успокоения. Индивидуум, кооптированный в ту или иную социальную систему, не должен знать, как и благодаря чему она устроена, но он точно должен быть уверен в сопричастности ее бытия в возможности в части знания ее сущности. Легче всего и ближе всего к людям та сущность явления, которая находится в области их досягаемости при тактильном контакте. Возможность понимать все через прочувствование таких вещей, как польза, выгода, ответственность духовности, и прочее. Индивидуума ни в коем случае нельзя оставлять с пониманием того, что разница между бытием и не бытием чего-либо только в осуществлении - это пугает его, заставляет видеть во всем искусственность и "ненастоящность". Социально человек развивается с самого детства как существо, подвергнутое ограничениям и запретам. Для верующего необходима система табу, чего-то, что вне его воли понимания, и что запрещено к обсуждению и критическому отношению. Только в этом случае появляется уверенность в бы-

тийности той или иной социальной системы. Любое познание - это всегда война и разрушение, поэтому любая социальная система таит в себе необъяснимое и неизвестное с точки зрения ее структурируемых индивидуумов. Разделение на сопричастных и управляющих, тех, кто понимает первоисточник, первопричину значения, и во многом сам ее создает, и на тех, кого это созданное кооптирует в себя и форматирует - объективно. Нет социальных систем для всех. Истина - это форма успокоения. Кому-то необходим для того, чтобы успокоиться и довериться, ритуал и стабильность воспроизводства ценностного, кому-то - личная трагедия беспредельности познания, кому-то достаточно и стакана водки, но любая истина, как цель сознания и форма обретения самого себя в устройстве обычности жизни - форма покоя. От того, насколько нова социальная система, зависит, как тяжело ей будет в процессе своей адаптации и распространения в среде индивидуумов, изначально ориентированных на содержание, противоположное ей.

(на этом мы приостанавливаем публикацию эссе Р.П.Чернова вследствие большого объема данного текста. Надеемся, заинтересовавшиеся читатели смогут вскоре ознакомиться с "Проектированием социальных систем" в виде отдельной книги.)

Немного юмора ...

* * *

До того, как цивилизация придумала ипотеку, эту функцию выполняла инквизиция.

* * *

Кошек я уважаю, можно сказать люблю. Отвез кошку в другой город и оставил на свалке среди бомжей без всяких средств к существованию.

А она домой вернулась. Не орала, не угрожала, заявления в милицию не писала.

Не то что теща...

* * *

В оружейном магазине.

- Дайте мне, пожалуйста, обойму с шестью патронами.

- Какой вы, однако, оптимист, сударь, - удивленно качает головой продавец, - Козлов в мире гораздо больше...

* * *

Занимательная статистика:

По данным Российского Статистического Центра, каждый год в России наблюдается удивительная закономерность: к Великому Посту число верующих резко падает, а к Пасхе - также резко возрастает.

* * *

У Адама и Евы был идеальный брак: - Адаму не пришлось слышать обо всех мужчинах, за которых могла бы выйти замуж Ева. Еве, с другой стороны, посчастливилось не слышать, насколько лучше мама Адама готовила пищу.

* * *

В чем отличие сказок от предвыборных обещаний? Сказочники хотят, чтоб их сказки помнили дольше, кандидаты - чтоб их обещания скорее забыли.

А в чем сходство? Разумные люди не верят ни тому, ни другому.

* * *

- Вы патриот России?

- Да.

- Тогда почему ездите на иномарке, а не на отечественной машине?

- Вы, пожалуйста, патриотизм с идиотизмом не путайте!

* * *

Надпись "Не влезай, убьёт!", понимаемая на всех языках мира буквально, для русского человека означает просто: "Ты поосторожней там, когда влезешь!".

* * *

Осмотр автомобиля:

- Ну что сказать о безопасности. В качестве пассивных средств безопасности тут установлены иконки, а в качестве активных - бейсбольная бита.

* * *

Смотрю новости на федеральных каналах и понимаю: чем ближе выборы, тем коварнее враги России.

* * *

- Придется посадить вас на диету. Понедельник - яблоки, Вторник - рыба, Среда - только минеральная вода...

- А минералку можно на понедельник перекинуть?

* * *

- Ты чего такая взвинченная? Что случилось?

- Подарила мужу на 23 февраля набор рыболовных блесен.

- Ну, все правильно. Он у тебя уже 10 лет каждые выходные на рыбалку уезжает. Чего не так?

- Он его в руках вертел, вертел и спрашивает: А что это такое?

* * *

Смысл некоторых слов в наше время исказился настолько, что если человек говорит, что он "разводит людей", в первую очередь думают, что он аферист и кидала, во вторую - что он генный инженер, и только в третью - что работник ЗАГСа...

* * *

- Эти предатели, чиновники от образования, за бешеные бабки проведенные в него западную систему, которая это образование и развалила, ещё и посылают своих детей на запад учиться!

- Ну надо же отчитаться перед западом: мол, задание выполнено - вон каких дебилов дома вырастили!

* * *

- Перед отлетом в аэропорту я шаурмы перехватил.

- Ну а там, в Германии, что видел?

- Сантехника у них везде отличная.

* * *

Капитану российского судна, захваченного в Сомали, пираты подарили кинжал из золота, слоновую кость и часть выкупа, полученного от капитана японского судна. А заодно и отметили встречу выпускников РУДН.

* * *

Последние социологические исследования показыва-

ют, насколько мнения наших политиков и избирателей отличаются друг от друга. Так, на вопрос социологов: "Где бы вы хотели видеть своих избирателей?", 90% политиков ответили: "На избирательных участках", тогда, как на подобный вопрос социологов: "Где бы вы хотели видеть наших политиков?", 90% избирателей дружно ответили: "В гробу!"...

* * *

- Добрый день! Я хотел бы купить бейсбольную биту.
- Людей бить будете?
- Нет, блин, в бейсбол играть, Чертаново же столица бейсбола...

* * *

Коррупцию в России не победят никогда, поскольку бороться с ней не менее прибыльно, чем ею заниматься...

* * *

Зима это такое время, когда люди начинают хорошо разбираться в аккумуляторах.

* * *

- Нда, если бы Чехов или Гоголь сейчас попытались поступить в МГУ на филологический, у них бы ничего не вышло.

- Ну вообще-то да, в литературе многое за полтора века изменилось...

- Да причём здесь литература - денег бы не хватило!

* * *

Из жалобы: "...продавщица обозвала меня старым хреном и другими пожилыми растениями..."

* * *

Ходят слухи, что после выборов с герба России уберут лишнюю голову.

* * *

Женщина в милиции:

- У меня пропал муж, его нет уже 4-й день.

- Пишите заявление! Да, что ему передать, если мы его найдем?

- Передайте в первую очередь, что мама не приедет...

* * *

Два студента:

- Знаешь, не пойму я нашего декана. Вот отчислит он нас и пойдём мы в армию. Случись война, мы же его защищать не станем!..

* * *

Раньше тунеядство преследовалось по закону, а сейчас - вершина успеха.

* * *

Кандидаты в президенты России о московских пробках:

Жириновский:

- Я лично все машины в Москве уничтожу за 24 часа;

Зюганов:

- Мы с товарищами национализируем весь московский автотранспорт;

Прохоров:

- Я выкуплю у москвичей их авто;

Миронов:

- Мы попросим москвичей автолюбителей пересесть на общественный транспорт;

Путин:

- Мне кажется, ситуация с московскими пробками сильно преувеличена. Когда я езжу по Москве, то что-то их не замечаю.

* * *

Табличку "Львов не кормить" на клетке в зоопарке все читали. И только уборщик знает, что с обратной стороны написано "Людей не есть".

* * *

Если ваш офис обставлен по фэн-шую, то ОМОН уже не ворвётся с обыском, а гармонично впишется...

* * *

- Дорогая, будешь смотреть фигурное катание по ТВ?

- Давай! А кто катается?

- Ну... ЦСКА и Монреаль!

* * *

Когда она ему призналась, что не художница, а маляр, он выдохнул с облегчением: "Фуу, да и я не ювелир, а каменщик!"

* * *

Встречаются два предпринимателя.

- Как дела? Как бизнес?

- Что тебе сказать? Не так хорошо, как мне бы хотелось, но и не так уж плохо, как хотелось бы тебе...

* * *

Приходит мужик к ветеринару:

- На что жалуетесь?

- На жизнь.

- Но я не психолог, а ветеринар.

- Так жизнь-то собачья.