ISSN 1995-9699

Московская коллегия адвокатов отстояла право на льготную аренду

С. 3

Федеральная палата адвокатов выступила с новым докладом в защиту прав граждан

С. 4–5

Рецепты от эмиграционного адвоката

С. 12

НОВАЯ АДВОКАТСКАЯ ГАЗЕТА

ПРОФЕССИОНАЛИЗМ
НЕЗАВИСИМОСТЬ
КОРПОРАТИВНОСТЬ

№ 09 (050)
май 2009 г.

ОРГАН ФЕДЕРАЛЬНОЙ ПАЛАТЫ АДВОКАТОВ РФ

В НОМЕРЕ

Официально

Резолюции IV Всероссийского съезда адвокатов — С. 6

Проекты

Депутаты экспериментируют с Уголовным кодексом — С. 7

Практика

Как отправить следствие в нокаут — С. 8

Бюрократия

Почему прокуроры против примирения? — С. 9

Полемика

Кто для корпорации более ценен? — С. 10

Актуально

Адвокатская тайна под защитой Европейского суда — С. 13

Архивариус

Политика и адвокатура – вещи несовместные? — С. 14–15

СЫГРАТЬ НА ПУБЛИКУ

Адвокаты-стажеры провели дело в суде присяжных

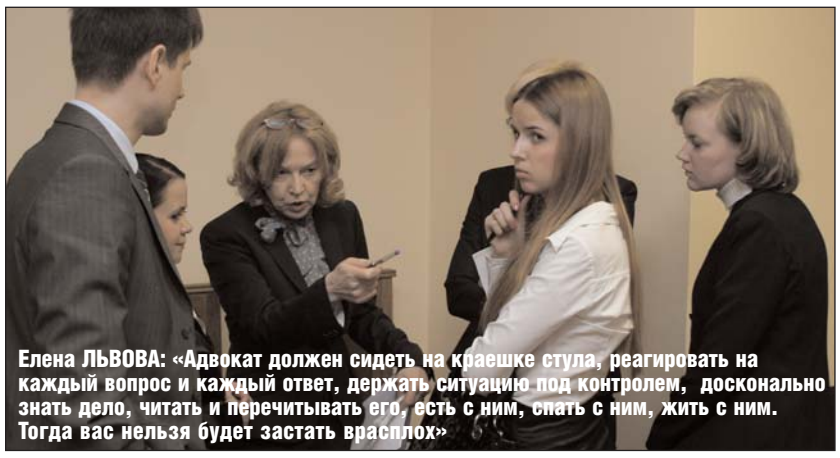
Марина САМАРИ

Палата адвокатов Московской области продолжает развивать традицию игровых процессов. В прошлом году стажеры под руководством Светланы Добровольской и Елены Львовой воссоздали процесс Веры Засулич («АГ» № 8 (025). 2008). Этой весной в Московском областном суде 12 присяжных рассматривали дело Николая Гудзенко, обвинявшегося в убийстве Максима Николаенко.

Окончание на с. 2

Фото: Марина САМАРИ

Виктор ПАРШУТКИН: «Мне легче было бы провести три настоящих процесса, чем один игровой»



Елена ЛЬВОВА: «Адвокат должен сидеть на краешке стула, реагировать на каждый вопрос и каждый ответ, держать ситуацию под контролем, досконально знать дело, читать и перечитывать его, есть с ним, спать с ним, жить с ним. Тогда вас нельзя будет застать врасплох»

Александр КОЗЛОВ: «Прежде чем учить летать, нужно научить падать»

СЫГРАТЬ НА ПУБЛИКУ

Окончание. Начало на с. 1

В чем дело?

Красноярск, 2003 год. В машине найден труп молодого человека – Максима Николаенко, занимавшегося незаконным обменом валюты. Подозреваемый – Иван Гудзенко, житель Рязани, приехал в г. Ачинск Красноярского края по делам, связанным с покупкой леса. Убийство Николаенко пришлось как раз на тот период, когда Гудзенко находился в Ачинске.

Свидетели весьма сомнительные – коллеги Николаенко, которые с лесом никак не связаны. И как в хорошем детективе, в этой истории есть еще девушка убитого валютчика – Ульяна Килина, которая на момент убийства была с ним в ссоре.

Дело рассматривалось в Красноярском краевом суде, защитником Гудзенко был адвокат Виктор Паршуткин, который выступил педагогом стороны обвинения в игровом процессе.

Игра по правилам

Председательствующим по делу стал судья Московского областного суда Александр Козлов. Состав присяжных, как и положено, «разношерстный», для большинства игровой процесс – первое знакомство с судом вообще и судом присяжных в частности. Но старшиной выбрали присяжного «со стажем»: Евгений Данилов три с половиной месяца участвовал в качестве присяжного по делу о контрабанде и мошенничестве в Мосгорсуде.

Если дело Засулич слушалось в здании Московской областной палаты и было скорее данью истории, то процесс Гудзенко, проходивший в зале Московского областного суда, по своей фактуре был гораздо ближе к реальности. Ни подробностей настоящего дела, ни его исхода присяжные не знали. А стажеры не могли прочитать стенограммы речей обвинения и защиты – тактику опроса свидетелей и представления доказательств нужно было разрабатывать самим. Не было апробированных ролей, невозможно было предугадать решение присяжных, нельзя было спрогнозировать ход процесса. Александр Козлов пресекал попытки его участников давать оценки и «давить на жалость», обрубал речи, делал замечания.

«Александр Алексеевич, почему так жестко? – задаю вопрос после процесса. – В прошлом году вы к стажерам мягче относились».

«Здание располагает, – улыбается Козлов. – С Засулич все было по-домашнему. Процесс Засулич – исторический, а этот – современный, реальный. В таком процессе нет возможности произносить заранее выученные роли, поэтому пробелы в подготовке были сразу заметны».

По выступлениям стажеров было видно, что дело они изучили, но специфику суда присяжных не понимают. У меня как у присяжного первые несколько часов в голове была полнейшая неразбериха, потому что и защита, и обвинение задавали вопросы, словно хотели что-то для себя уточнить, забывая при этом, что присяжные не видели ни одной из страниц дела, не читали протоколов. Сложилось ощущение, что сторона обвинения придирается к собственным свидетелям. Защите оставалось только молчать и не вмешиваться. Картинка стала приобретать более или менее четкие очертания только к концу первого дня слушаний, после нескольких перерывов и консультаций с адвокатами-педагогами.

Умение задавать вопросы – одно из важнейших качеств адвоката. В этом будущие защитники убедились на собственном опыте. После вопросов стороны обвинения появилась полная уверенность в том, что все свидетели обвинения лгут, а это сыграло на руку стороне защиты. «Плох тот юрист, который не знает ответа на заданный им вопрос», – сказал Александр Козлов участникам процесса по его завершении.

То, что игра идет не по намеченному сценарию, сначала выбивало стажеров из колеи, они терялись, меняли вопросы, искали подсказки в собственных записях. Какие-то вопросы судья отменял, какие-то задавал сам, приходилось ориентироваться тут же, по ходу процесса. Освоившись в процессе и «разыгравшись», стажеры стали выстраивать его так, как им было нужно, меняли тактику, обходили замечания судьи.

Неожиданное решение

Решение присяжных для участников процесса всегда непредсказуемо, игровой процесс – не исключение. Откровением для стажеров стало не только единогласное оправдание Гудзенко, но и формулировки ответов. Так, присяжные исключили из вопроса о доказанности часть, касавшуюся денежной суммы, на которую был ограблен Николаенко, потому что ни защита, ни обвинение о деньгах присяжным ничего не сказали, акцентируя внимание на других обстоятельствах.

Стажеров удивило, что присяжные обратили внимание на детали, но ведь именно из них и состоит настоящий процесс.

Александр Козлов говорит: «Поскольку подсудимый знакомится со всеми материалами дела, он может обойти невыгодные для него доказательства и придумать заранее версию своей защиты. В суде присяжных государственное обвинение может разбить такие версии только на основе мелочей. Сколько подобных примеров было в моей практике! Присяжные ведь люди без юридического образования, они обращают внимание на вещи, казалось бы, не имеющие никакого значения. Потому что присяжные рассуждают так: если соврал в мелочи, значит, врет везде».

В игровом процессе присяжные признали Ивана Гудзенко невиновным, в реальном же деле голоса присяжных разделились 3 к 9 не в пользу подозреваемого. Вот что говорит адвокат по делу Гудзенко Виктор Паршуткин: «В моем деле произошло следующее: одна из присяжных узнала о прошлых судимостях Гудзенко и стала убеждать других в его виновности. Но даже в такой ситуации трое все-таки сочли его невиновным». Сейчас по делу Гудзенко ожидается кассация, потому что защитник уверен, что прямых доказательств виновности его подзащитного в деле нет.

Что на выходе?

Подводя итоги игрового процесса, нельзя не сказать о его особенно сильной стороне – свидетелях. «Свидетели – это моя гордость», – говорит Светлана Добровольская, которая занималась подготовкой этой стороны процесса. В качестве свидетелей выступали стажеры – выпускники прошлого года, теперь уже молодые адвокаты, которые в прошлом году участвовали в процессе по делу Засулич. В роли валютчика Чепеля веселил зал своей живостью и правдоподобностью адвокат АП Московской области Юрий Щиголев, а на вопросы, касавшиеся судебно-медицинской экспертизы, отвечал Иван Буромский – профессор кафедры судебной медицины РГМУ Росздрава.

Польза подобных игровых процессов для всех участников очевидна, они сходятся во мнении, что проводить такие мероприятия нужно. Но если в прошлом году волновались, получится ли вообще, то после нынешнего опыта организаторы уже думают о том, какие бы внести усовершенствования, чтобы будущие игровые процессы проходили лучше, правдивее, реальнее. Например, можно пригласить к участию настоящих прокуроров.

В целом же игровым опытом довольны все участники проекта, несмотря на те трудности, которые возникали в процессе. Так, Виктор Паршуткин в последние дни подготовки процесса сказал, что ему «легче было бы провести три настоящих процесса, чем один игровой».

– Виктор Васильевич, не пойдете больше в игровой? – спрашиваю я по выходе из зала.

– Пригласят – пойду. А то ведь с таким разгромным результатом могут больше и не позвать, – улыбается Паршуткин.

Post scriptum

Через несколько дней после проекта в Федеральной палате адвокатов состоялась встреча участников процесса с президентом ФПА Евгением Семеняко, который расспросил стажеров и организаторов о деталях постановки и отметил, что такого рода игровые процессы являются, на его взгляд, наиболее эффективным способом обучения. АГ

Учредитель: **Федеральная палата адвокатов РФ** Издатель: **Фонд поддержки и развития адвокатуры «Адвокатская инициатива»**

Учреждена по решению III Всероссийского съезда адвокатов

Выходит два раза в месяц

Зарегистрирована 13 апреля 2007 г. Федеральной службой по надзору за соблюдением законодательства в сфере коммуникаций и охране культурного наследия

Свидетельство ПИ № ФС 77-27854

Куратор издания **Юрий ПИЛИПЕНКО**, вице-президент ФПА РФ

Главный редактор **Александр КРОХМАЛЮК**, руководитель пресс-службы ФПА РФ

Зам. главного редактора **Мария ПЕТЕЛИНА**

Корреспондент **Марина САМАРИ**

Редактор-корректор **Наталья ШИБАСОВА**

Макет, дизайн и верстка **Елена САХАРОВА**

Подписка и распространение **Ольга ИГНАТОВА**

Адрес редакции:

119002, г. Москва, пер. Сивцев Вражек, д. 43
Тел.: (495) 787-28-35
Тел./факс: (495) 787-28-36
E-mail: advgazeta@mail.ru
www.advgazeta.ru

Следующий номер выйдет 21 мая

© «НОВАЯ АДВОКАТСКАЯ ГАЗЕТА»

Воспроизведение материалов полностью или частично без разрешения редакции запрещено. Редакция не несет ответственности за достоверность информации, содержащейся в рекламных объявлениях и авторских материалах. Мнение редакции может не совпадать с точкой зрения авторов. Присланные материалы не рецензируются и не возвращаются.

Отпечатано в ФГУП «ИЗДАТЕЛЬСКИЙ ДОМ «КРАСНАЯ ЗВЕЗДА»

123007, г. Москва, Хорошевское шоссе, д. 38

Номер подписан в печать 23.04. 2009

Тираж 2600

Заказ № 932

ЛАКОМЫЙ КУСОК

Аренда помещений в престижных районах для адвокатских образований по-прежнему чревата неприятностями

В № 6 (047) и 7 (048) «АГ» были опубликованы официальные документы Федеральной антимонопольной службы, подтверждающие право адвокатских образований на льготную оплату арендуемых помещений. Однако благие намерения властей оказать таким образом поддержку социально значимой деятельности адвокатов на местах исполняются не всегда. Более того, в редакцию продолжают поступать тревожные сигналы о том, как коммунальные предприятия без оглядки на указания федеральных и городских властей под теми или иными предлогами пытаются выдавливать адвокатские образования из помещений, находящихся в престижных районах. Еще одно тому подтверждение – письмо адвоката Льва БАРДИНА, описывающего ситуацию, в которой оказалась Центральная коллегия адвокатов г. Москвы.

Центральная коллегия адвокатов г. Москвы арендует нежилое помещение общей площадью 195,8 кв. м, находящееся в собственности г. Москвы и закрепленное за ГУП г. Москвы «Жилищник-1», в районе улицы Остоженки – одном из самых престижных районов Москвы.

Права и обязанности арендатора коллегия осуществляет на основании договора с сентября 2002 г. По существующим соглашениям действие этого договора продлено до 1 октября 2010 г.

Как и во многих других регионах, московские власти предусмотрели особый (льготный) порядок оплаты для тех арендаторов, которые выполняют социально значимые функции. Так, в соответствии с Постановлением Правительства Москвы от 18 сентября 2007 г. № 810-ПП «Об утверждении перечней видов использования нежилых помещений, находящихся в собственности города Москвы, передаваемых арендаторам на льготных условиях, на 2008–2010 годы» (в ред. Постановления Правительства Москвы от 1 апреля 2008 г. № 254-ПП; далее – Постановление № 810-ПП) расчет ставок арендной платы в особом порядке надлежит производить в соответствии с перечнями видов использования нежилых помещений.

Один из этих перечней предусматривает льготный порядок оплаты для адвокатских образований, входящих в Адвокатскую палату г. Москвы и оказывающих не менее 30 % от общего объема услуг бесплатно жителям г. Москвы. При расчете ставки арендной платы применяется корректирующий коэффициент на 2008 г. – 0,5.

Постановлением Правительства Москвы от 19 июля 2005 г. № 520-ПП «О прогнозе социально-экономического развития г. Москвы на 2006–2008 годы» также предусмотрено, что по действующим договорам аренды и договорам, переоформленным на новый срок с прежними арендаторами, соблюдающими существенные условия договора, на 2008 г. установлен коэффициент предельного роста арендной платы в размере 1,2.

Казалось бы, все ясно и прозрачно. Однако 5 августа 2008 г. в Центральную коллегию адвокатов г. Москвы пришло письмо от директора ГУП г. Москвы «Жилищник-1» А.Е. Смирнова, который, ссылаясь на п. 3 ст. 614 ГК РФ, потребовал, чтобы арендатором был подписан расчет арендной платы, в соответствии с которым с 1 января 2008 г. и по 31 декабря 2008 г. (задним числом! – *Л.Б.*) ставка арендной платы стала составлять 555 949,63 руб. в месяц и 6 671 395,50 руб. в год – волевым решением арендодатель повышал размер арендной платы в 16 раз!

В ответе г-ну Смирнову адвокаты написали, что его требования не соответствуют действующему законодательству по следующим основаниям:

– продолжает действовать Постановление № 810-ПП, которым не предусматривается какая-либо независимая оценка нежилого помещения как основание для введения рыночных ставок арендной платы;

– коллегия оказывает более 30 % от общего объема юридических услуг бесплатно жителям г. Москвы. В среднем в течение года такие услуги получают несколько тысяч человек;

– договор аренды заключен и продолжает действовать на льготных условиях, а не на общих основаниях.

Адвокаты коллегии на ступенях своего офиса

О незаконности требований Смирнова адвокаты сообщили непосредственному руководству «Жилищника-1» – директору Центрального территориального агентства Департамента имущества г. Москвы Н.А. Петрову. Однако тот не нашел ничего лучше, как направить жалобу адвокатов тому же Смирнову. В ответ арендодатель вновь подтвердил свои требования о многократном увеличении арендной платы, поскольку договор с коллегией якобы был заключен на общих основаниях.

Коллегия решила прибегнуть к помощи Адвокатской палаты г. Москвы, которая давно печется о льготных ставках арендной платы для адвокатских образований. И получила в свою защиту письмо от 10 декабря 2008 г. (исх. № 08/38288) на имя президента Адвокатской палаты г. Москвы от первого заместителя руководителя Департамента имущества г. Москвы В.Ю. Ануприенко. В нем сообщалось:

«Уважаемый Генри Маркович!

Департамент имущества города Москвы рассмотрел представленный Перечень адвокатских образований, входящих в Адвокатскую палату города Москвы, в которых оказание бесплатной юридической помощи жителям Москвы составляет не менее 30 % от общего объема юридической помощи, и сообщает.

За нежилые помещения, занимаемые указанными адвокатскими образованиями, предусмотрен расчет арендной платы в соответствии с пунктом 4 Перечня № 1 Постановления Правительства Москвы от 18 сентября 2007 г. № 810-ПП «Об утверждении перечней видов использования нежилых помещений, находящихся в собственности города Москвы, передаваемых арендаторам на льготных условиях, на 2008–2010 годы».

По вопросу оформления расчетов арендной платы на 2009 год следует обращаться в территориальные агентства Департамента».

Что еще надо для того, чтобы справедливость восторжествовала? Поскольку Центральная коллегия адвокатов г. Москвы прямо указана в Перечне адвокатских образований, напрашивается вполне логичный вывод о том, что требования ГУП «Жилищник-1» незаконны. Но уже 11 января 2009 г. в Центральную коллегию адвокатов поступила копия направленного в Арбитражный суд г. Москвы искового заявления о понуждении на заключение дополнительного соглашения к договору аренды. Истец – ГУП «Жилищник-1». Основание иска то же самое, что и в письмах, полученных Центральной коллегией адвокатов из ГУП «Жилищник-1».

Без оглядки на городские власти Смирнов продолжил тяжбу. 16 марта 2009 г. в Центральную коллегию адвокатов поступила копия определения Арбитражного суда г. Москвы о назначении дела к судебному разбирательству. Оказывается, что еще 24 февраля 2009 г. состоялось предварительное судебное заседание. Но коллегию никто об этом не известил. Как выяснилось, представитель истца в суд также не явился. Тем не менее в определении написано, что «истец в судебном заседании подтвердил заявленные требования» и «выразил согласие на завершение подготовки дела к судебному разбирательству».

Дело слушалось 13 апреля 2009 г. Адвокаты представили в арбитражный суд все имеющиеся необходимые доказательства незаконных и необоснованных требований ГУП «Жилищник-1». В результате предприятию «Жилищник-1» в иске было отказано.

Что же является причиной конфликта, возникшего, казалось бы, на пустом месте? Одни коллеги говорят, что, возможно, кому-то приглянулось помещение в районе Остоженки и что коллегию пытаются просто выжить из занимаемого помещения. Другие обращают внимание на факт несогласованности действий Департамента имущества, наделенного полномочиями собственника, и ГУП «Жилищник-1», наделенного правом хозяйственного ведения и находящегося в ведомственном подчинении не Департамента имущества, а Департамента жилищно-коммунального хозяйства и благоустройства. Наводит на размышления и тот факт, что в соответствии с Постановлением Правительства Москвы от 3 марта 2009 г. № 158-ПП ГУП «Жилищник-1» включен в Перечень государственных унитарных предприятий, подлежащих приватизации после завершения процедуры реорганизации. АГ

Доклад Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ И ИНТЕРЕСОВ ГРАЖДАН ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

7 апреля 2009 г. **г. Москва**

(Извлечения)

Соблюдение разумного баланса между защитой общества от преступности и охраной прав и свобод отдельных лиц, попавших в сферу уголовного преследования, всегда представляло сложную проблему.

<...> Общим следствием нарушения баланса является избыточность уголовной репрессии в государстве, негативное влияние которой на общество сопоставимо с ущербом от самой преступности, если не превосходит его.

Представляя настоящий доклад, Федеральная палата адвокатов констатирует, что дисбаланс такого рода, существующий сегодня в России, неприемлемо велик.

По состоянию на 1 января 2009 года в учреждениях уголовно-исполнительной системы России содержалось 887,7 тыс. человек...

В 2007 году судами первой инстанции были осуждены 931 тыс. человек и только 10,2 тыс. подсудимых (по 0,8 % от общего числа вынесенных приговоров) оправданы. При этом 37 % оправдательных приговоров судов первой инстанции в последующем были отменены в кассационном порядке...

Оправдательные приговоры в России отменяются в 18 раз чаще обвинительных, что, безусловно, оказывает влияние на отношение судей к вынесению оправдательных приговоров, поскольку отмена приговора до сих пор расценивается как «брак» в их работе, который может повлечь для них неблагоприятные последствия. То, что приведенные цифры свидетельствуют об избыточной репрессивности правоохранительной системы, было признано и высшим руководством страны. <...>

Концепция уголовно-правовой политики государства и концептуальные подходы к борьбе с преступностью

<...> ...Палата находит удобным в рамках данного доклада говорить об уголовно-правовой политике государства в самом общем смысле – как о публичной концепции, декларированной и выраженной в реальных действиях; как о единой доктрине политического руководства страны, включающей приоритеты, которыми определяются изменение действующего законодательства и направление текущей деятельности органов исполнительной власти.

Приходится признать, что в этом смысле уголовно-правовая политика в России сегодня практически отсутствует. <...>

Нынешнее... состояние уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законодательства, а также нормативных актов, определяющих порядок деятельности отдельных государственных органов, характеризуется, помимо общей негуманности подходов (что вряд ли можно рассматривать как чью-либо сознательную установку), во-первых, отсутствием последовательности в изменениях закона и сколько-нибудь четких приоритетов; во-вторых – разобщенностью интересов и действий отдельных правоохранительных ведомств; в-третьих – игнорированием фактора ограниченности ресурсов общества при определении принципов и задач правоохранительной деятельности.

Перед лицом ожидаемого роста преступности Россия вряд ли может позволить себе такое легкомысленное отношение к определению своих внутренних приоритетов. Палата обращает внимание на ряд системных недостатков, существующих уже продолжительное время, а также на ряд предпринятых в последние месяцы в области уголовного и уголовно-процессуального законодательства шагов, в которых проявляется отсутствие системного подхода государства к противодействию преступности.

Неприятие правоохранительным сообществом идеи экономии уголовной репрессии

Экономию, сознательное ограничение применения уголовной репрессии многие ответственные работники правоохранительных органов считают чем-то вроде утопической либеральной идеи. На самом деле это жесткая необходимость. <...>

Осознание конечности ресурсов, которые общество может выделить на полицейскую деятельность, должно вынуждать законодателя к созданию процессуальных механизмов избирательного преследования и избирательного отказа – на основании определенных законом критериев – от преследования конкретных правонарушений. <...>

Современный зарубежный опыт подсказывает различные варианты решения задачи оптимизации репрессии. Важнейшим в этом отношении является механизм предания суду, который должен предусматривать возможность отказа от дальнейшего уголовного преследования лица по мотивам его нецелесообразности, если общество ничего не выигрывает от осуждения виновного в данном конкретном случае. <...>

В противоположность этому ведомства, образующие правоохранительную систему России, регулярно демонстрируют стремление довести до обвинительного приговора (в том числе заведомо без применения реального наказания) даже такие дела, преследование по которым может быть прекращено на основании действующего законодательства. Кроме того, традиционные количественные показатели в оценке деятельности следственных органов (число переданных в суд дел) и общий обвинительный фон (прекращение дела следователем, дознавателем зачастую навлекает на него подозрения коллег в получении взятки) приводят к продолжению процессуального преследования в условиях, когда основания отпадают. <...>

Избыточность репрессии как следствие нарушения баланса интересов

<...> Многие адвокаты, осуществляющие защиту обвиняемых по уголовным делам, сталкиваются с тем, что работники следствия, дознания, прокуратуры, а часто и судьи рассматривают предоставленные им законом полномочия как меру своей исключительной свободы усмотрения, не ограниченной необходимостью считаться с законными интересами самого обвиняемого, иных лиц (включая часто и потерпевшего), а также интересами общества в целом. Повсеместно распространена практика отказа стороне защиты в удовлетворении заявленных ею ходатайств и принятия иных негативных для обвиняемого решений без указания мотивов такого решения или с указанием их в форме цитирования лишь общей формулировки закона, без раскрытия оснований, обусловивших ее применение в данном конкретном случае. Между тем оценка доказательств не может быть свободной, если суд заведомо принимает сторону обвинения, считая позицию обвинения заведомо правильной и единственно возможной. <...>

С сожалением приходится отмечать также широкую практику рассмотрения уголовных дел в закрытых заседаниях без веских к тому причин; ограничение под предлогом соблюдения внутреннего распорядка СИЗО возможностей общения адвоката с задержанным и нарушение конфиденциальности их общения (личный досмотр адвоката при выходе со свидания, просмотр и изъятие его бумаг). <...>

Показательно, что в качестве оправдания для урезания процессуальных гарантий стороны защиты зачастую используется необходимость обеспечения интересов потерпевшего и полного уравнивания его в правах с обвиняемым. <...> Формальное уравнивание потерпевшего в процессуальных правах с обвиняемым, если прибавить к этому ресурсы государства и особые властные полномочия, реализуемые стороной обвинения при предварительном расследовании, означает, что фактически баланс возможностей сторон значительно смещен в пользу обвинения. Выработанный в традиции состязательного процесса принцип favor defensionis, в силу которого защите должны предоставляться некоторые привилегии, компенсирующие неравенство возможностей по сбору доказательств, таким формальным уравниванием сторон сводится на нет. Характерный пример такого рода – уничтожение запрета на поворот к худшему в надзорном производстве. <...> Палата находит, что такое изменение законодательства создает дополнительный риск нарушения прав обвиняемых на защиту и способно усугубить ситуацию, так как может привести (наряду с изменением ст. 237 УПК РФ, произведенным в декабре 2008 года) к практически полному исчезновению оправдательных приговоров из судебной практики. <...>

Сокращение сферы применения суда присяжных

С сожалением приходится отметить, что в то самое время, когда в Москве проходил VII Всероссийский съезд судей, в вопросе о суде присяжных произошла серьезная подвижка, причем, по глубокому убеждению Палаты, в худшую сторону. 5 декабря 2008 года Государственной Думой РФ был принят в первом чтении внесенный рядом депутатов законопроект № 123532-5 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам противодействия терроризму». Несмотря на негативное экспертное заключение Общественной палаты РФ (см.: http://www.oprf.ru) и обращения отдельных ее членов с призывом отложить внесение поправок, Федеральный закон от 30 декабря 2008 года № 321-ФЗ 11 января 2009 года вступил в силу. Данным законом, наряду с повышением верхнего предела наказаний за ряд преступлений против общественной безопасности и порядка управления (необходимость которого сама по себе не

является очевидной), предусматривается внесение в положения УПК РФ изменений, исключающих рассмотрение обвинений в этих преступлениях с участием присяжных заседателей. Наказания в виде лишения свободы на срок до 20 лет и пожизненного лишения свободы будут назначаться без учета мнения представителей общества. <...>

Разделяя стремление Правительства к пресечению и предупреждению терроризма, полагаем, что каждый обвиняемый в совершении таких преступлений должен быть признан виновным в их совершении в соответствии с законом. Даже для целей борьбы с терроризмом неосновательное оправдание отдельных преступников гораздо менее опасно, чем отсутствие у общества уверенности в том, что каждый, кто осужден за такое преступление, действительно виновен. Такую уверенность способен, хотя и не всегда, обеспечить суд присяжных, рассматривающий дела в открытом заседании. Рассмотрение дела в закрытом заседании, без участия присяжных неизбежно порождает сомнения в обоснованности обвинительного приговора. <...>

Авторы законопроекта характеризовали вынесение вердиктов о снисхождении «установленным следствием террористам» как негативный результат деятельности суда присяжных, наряду с оправдательными приговорами. Между тем вынесение в отношении лица, признанного виновным по ст. 205 УК РФ, вердикта о снисхождении позволяет суду назначить ему наказание в виде 20 лет лишения свободы. Ни за одно из преступлений, перечисленных в УК РФ, пожизненное лишение свободы не предусмотрено в качестве безальтернативной меры наказания. Эта мера предусмотрена только как исключительная и применяемая в случаях совершения наиболее тяжких по характеру и последствиям деяний из тех, что подпадают под состав данного преступления. <...>

Возможность расширения подсудности суда присяжных как альтернатива ее сокращению

<...> Мировая практика тех государств, в которых действует суд присяжных (сегодня их более 30, включая Россию, США, Великобританию, Канаду, Австралию, Новую Зеландию, Испанию и др.), признает различные способы решения вопроса о том, будет ли конкретное дело рассмотрено с участием присяжных или без них. <...>

Общим принципом является то, что все наиболее серьезные дела (по которым подсудимому угрожает наиболее тяжкое наказание) рассматриваются судом присяжных в обязательном порядке или по желанию подсудимого. Ситуация, когда лишение свободы на срок 10 лет и более назначается без участия присяжных, не нормальна. <...>

Очевидно, что предпринимаемое ныне сокращение сферы применения суда присяжных производится, помимо прочего, с убежденностью в том, что это не более чем одна из существующих форм судопроизводства, инструмент в руках законодателя, который для одних категорий дел подходит больше, чем для других. Такой подход не учитывает, что право на суд с участием присяжных заседателей составляет важную гарантию прав подсудимого, повышает его защищенность от необоснованного осуждения. Потребность в указанной гарантии тем выше, чем серьезнее характер обвинения и тяжелее потенциальное наказание.

Исходя из сказанного, Палата полагает целесообразным рекомендовать законодателю расширить, по сравнению с существующим, круг дел, подлежащих рассмотрению с участием присяжных заседателей. Необходимо обеспечить рассмотрение в таком порядке по крайней мере всех дел по обвинению в убийстве (ч. 1 ст. 105 УК РФ) и нанесении тяжкого вреда здоровью, повлекшего смерть потерпевшего по неосторожности (ч. 4 ст. 111 УК РФ). <...>

Недостатки «лестницы наказаний» вызывают избыток репрессии

<...> Общее мнение Палаты таково, что необходимо радикальное смягчение ответственности ряда составов УК РФ, последовательная дифференциация насильственных преступлений и их отделение от всех иных; введение административной преюдиции; смягчение ответственности лиц, чья роль в совершении преступления менее активна. Целесообразно перевести ряд преступлений из категории тяжких в категорию средней тяжести, исходя из реально наступивших общественно опасных последствий. Диапазон тех видов наказания, которые суд может назначить в качестве альтернативы лишению свободы, следует расширить. Шире могли бы использоваться экономические санкции.

Палата считает необходимым именно сейчас привлечь внимание общества к проблеме несовершенства системы наказаний в целом, от чего зависит возможность назначения справедливого (а не только законного) наказания каждому осужденному.

Под «лестницей» или «шкалой» наказаний традиционно понимается ранжирование предусмотренных уголовным законодательством видов наказаний по их сравнительной тяжести. В большинстве государств европейской правовой традиции, включая Россию, признано, что соответствие между опасностью преступления и тяжестью наказания должно определяться не для каждого вида преступления в отдельности, а на основании некой общей системы.

К сожалению, реализация такого подхода в УК РФ 1996 года оказалась неполной, а последующие изменения внесли еще большую неопределенность. <...>

Несомненно... что значительное преобладание в структуре судимости лишения свободы, как реального (32,8 % в 2007 году) так и условного (42 %), свидетельствует о неправильном определении законодателем относительной строгости санкций. «Пирамида наказания» оказывается перевернутой, один и тот же вид наказания, хотя и на разные сроки, с разным режимом отбывания и в разных исправительных учреждениях, назначается людям, совершившим несопоставимые по тяжести деяния. Из всех факторов, влияющих на избыток репрессии, этот наиболее серьезен. <...>

Палата призывает незамедлительно и независимо от иных преобразований внести изменения в положения уголовного законодательства, закрепляющие иную, чем предусмотрено гл. 9 и 10 УК РФ, а также ст. 15 УК РФ, систему наказаний. Вопреки мировой практике, ст. 15 УК РФ определяет не виды применяемых наказаний в зависимости от категории тяжести преступления, а, наоборот, категорию тяжести в зависимости от максимума наказания. <...>

Современный мировой опыт, как и российский дореволюционный, располагает к разделению видов наказаний между категориями преступлений, с тем чтобы лишение свободы применялось только за наиболее опасные деяния, преимущественно насильственные преступления. <...>

Следует предусмотреть широкие возможности для раннего условно-досрочного освобождения, главным критерием для которого должна служить только оценка компетентным органом (предпочтительно – независимой комиссией) изменившейся в результате отбывания наказания общественной опасности осужденного. <...>

Необходим также режим пробации, при котором освобожденный не предоставляется самому себе впредь до совершения им следующего преступления, а подпадает под постоянный надзор и опеку органов ФСИН. <...>

В настоящее время существуют все технические условия для того, чтобы такая мера пресечения, как домашний арест, и, возможно, аналогичная ей по содержанию мера уголовного наказания осуществлялись с применением электронных устройств, работающих по принципу сотового телефона. <...>

Восстановление института доследования ставит под угрозу право обвиняемого на защиту

Хотя Палата крайне негативно оценивает, с учетом их мотивации, изменения, внесенные в ст. 30 УПК РФ, их влияние на состояние правосудия в целом все же не может быть слишком большим, ввиду малочисленности дел, которые это затронет. Гораздо жестче следует оценить поправки, внесенные в ст. 237 УПК РФ Федеральным законом № 226-ФЗ от 2 декабря 2008 года, о возвращении уголовного дела из суда прокурору, а именно исключение из нее частей 2, 4 и 5, обусловливавших временной и ограниченный характер процессуальной активности прокурора и органов предварительного расследования при получении дела из суда. Упразднено пятидневное ограничение по времени для устранения недостатков, снят запрет на производство в этот период следственных действий, получение и использование в дальнейшем новых доказательств. Де-факто этим возвращается к жизни старый институт направления дел из суда на дополнительное предварительное расследование (так называемое «доследование»). <...>

Право на судебную защиту прав и свобод лица предполагает, что при недостатках обвинения, в том числе неполноте собранных доказательств (при наличии неустранимых сомнений в виновности лица), суд выносит оправдательный приговор. Возможность произвольного и многократного возвращения дела из суда на дополнительное расследование сводит на нет начало состязательности в уголовном процессе, дает стороне обвинения неограниченное число попыток довести дело до обвинительного приговора. <...>

Доля оправданий воспринимается как «брак» в работе органов предварительного расследования и государственного обвинения... Однако этот «брак» далеко не всегда может быть поставлен в упрек соответствующим ведомствам, поскольку исход дела зависит не только от их усилий, особенно в условиях состязательного процесса. <...>

Малое количество оправдательных приговоров означает заниженную планку требований, предъявляемых судами к качеству предварительного расследования, низкий стандарт обоснованности обвинения (излишне широкое понимание допустимости доказательств, готовность судей мириться с формальными нарушениями требований закона дознавателями и следователями). <...>

Современные стандарты уголовно-правовой политики

Палата с обеспокоенностью отмечает, что в последнее время участились призывы к пересмотру обязательств, принятых на себя Россией по Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Высказывается недовольство решениями, выносимыми по искам против России Европейским Судом по правам человека (ЕСПЧ) в Страсбурге, которые якобы носят «предвзятый характер» и ставят под сомнение суверенитет России. <...>

В качестве меры по сокращению числа решений, выносимых ЕСПЧ в пользу заявителей по жалобам против России, предлагается, в частности, создание особой процедуры оперативного пересмотра гражданских и уголовных дел с участием граждан, чьи жалобы были коммуницированы России с перспективой признания их приемлемыми. Поставленная на законодательную основу практика регулярного «погашения» производства по жалобам в ЕСПЧ путем пересмотра дел отдельных заявителей уменьшила бы непосредственное влияние международных стандартов в сфере уголовного судопроизводства на российскую правоохранительную систему. В перспективе это может привести только к росту числа нарушений и количества подаваемых жалоб, что образует порочный круг. <...>

Уголовно-правовая политика в Российской Федерации должна соответствовать международным правовым стандартам. В связи с этим она нуждается в коррекции с учетом многочисленных решений ЕСПЧ в адрес Российской Федерации и других европейских стран. <...>

***

<...> Наш общий вывод таков: непродуманное ужесточение наказаний и усиление уголовной репрессии вообще ведет, в конечном счете, к росту преступности, в то время как либерализация, напротив, способствует предотвращению нежелательных социальных последствий. <...> Уголовно-правовая политика, как составляющая политики вообще, не может формироваться вне экономического, социального, идеологического и психологического контекста. К формированию уголовно-правовой политики следует подходить системно, исключив такой подход, когда каждая очередная «кампания» направляет ее в новое русло.

Тем более актуальным представляется сегодня принятие действенных мер по либерализации законодательства в сфере уголовного права, судопроизводства и исполнения наказаний. Если это не будет сделано в ближайшие месяцы, то в течение 2009 года Россию может ожидать стремительный рост числа заключенных, сопровождающийся параллельным ростом преступности, причем эти процессы при неизменных условиях будут только подпитывать друг друга. <...>

Полный текст доклада опубликован на сайте ФПА РФ (www.fparf.ru)

IV Всероссийский съезд адвокатов

Резолюция

О ЗАЩИТЕ ПРОФЕССИОНАЛЬНЫХ ПРАВ АДВОКАТОВ

7 апреля 2009 г. **г. Москва**

Съезд привлекает внимание к высокому уровню нарушений профессиональных прав адвокатов и препятствования адвокатской деятельности работниками органов государственной власти.

Из года в год происходят незаконные:

– вызовы адвокатов на допрос в качестве свидетелей об обстоятельствах, ставших им известными в связи с оказанием юридической помощи;

– осмотры и обыски в адвокатских офисах с выемкой, нередко повальной, материалов, составляющих профессиональную тайну;

– отказы в предоставлении свиданий с подзащитными, находящимися под стражей;

– невыдача адвокату по его запросу документов (их заверенных копий), необходимых для оказания юридической помощи.

Не прекращаются и даже множатся случаи провокаций в отношении адвокатов, честно и мужественно исполняющих свой профессиональный долг, и их неосновательного уголовного преследования.

Руководствуясь конституционным принципом гарантированности каждому права на получение квалифицированной юридической помощи, исходя из предусмотренной Основными положениями о роли адвокатов (приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступлений в августе 1990 г.) обязанности государства «обеспечить адвокатам возможность исполнить все их профессиональные обязанности без запугивания, препятствий, беспокойства и неуместного вмешательства», **Съезд полагает необходимым принять следующие меры для изживания порочной, дискредитирующей отечественную юстицию практики нарушения профессиональных прав адвокатов.**

В области законодательной деятельности:

– ввести уголовную ответственность за воспрепятствование законной профессиональной деятельности адвоката;

– предусмотреть административную ответственность работников органов государственной власти, органов местного самоуправления, лиц, выполняющих управленческие функции в неправительственных организациях за невыполнение ими обязанности (подп. 1 п. 3 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации») выдавать адвокату запрошенные им для оказания юридической помощи документы или их заверенные копии;

– усовершенствовать статью 182 Уголовно-процессуального кодекса с тем, чтобы в постановлении следователя точно указывались предметы и документы, для отыскания и изъятия которых производится обыск;

– внести изменения в пункт 10 части первой статьи 448 Уголовно-процессуального кодекса, предусмотрев для адвоката такой же порядок возбуждения уголовного дела, какой ныне существует в отношении прокурора, руководителя следственного органа и следователя, поскольку изменения, внесенные в данную норму Федеральным законом от 25 декабря 2008 года № 280-ФЗ, полностью лишили адвоката как одного из спецсубъектов, в отношении которых применяется особый порядок производства по уголовным делам, каких-либо гарантий от необоснованного уголовного преследования.

В сфере правоприменения

Министерству юстиции РФ пресечь массовые нарушения сотрудниками следственных изоляторов конституционного права каждого пользоваться помощью адвоката с момента задержания или заключения под стражу и обеспечить соблюдение закона, подкрепленного судебными актами высших судов страны – Конституционного Суда РФ и президиума Верховного Суда, который предусматривает предоставление свиданий с находящимся под стражей подзащитным по предъявлении удостоверения адвоката и ордера, запрещает истребование у адвоката иных документов и не связывает реализацию этого права с получением в какой-либо форме разрешения на свидание от следователя или суда.

Прокурорам, руководителям следственных органов и органов дознания не ограничиваться признанием незаконности действий и решений следователей и дознавателей, нарушивших профессиональные права адвокатов, а привлекать нарушителей к дисциплинарной и уголовной ответственности.

Резолюция

ОБ ОПЛАТЕ ТРУДА АДВОКАТОВ, УЧАСТВУЮЩИХ В КАЧЕСТВЕ ЗАЩИТНИКОВ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ПО НАЗНАЧЕНИЮ ОРГАНОВ ДОЗНАНИЯ, ОРГАНОВ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО СЛЕДСТВИЯ ИЛИ СУДА, И КОМПЕНСАЦИИ РАСХОДОВ, СВЯЗАННЫХ С ВЫЕЗДОМ АДВОКАТОВ К МЕСТУ ВЫПОЛНЕНИЯ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ДЕЙСТВИЙ

7 апреля 2009 г. **г. Москва**

Всероссийский съезд адвокатов констатирует:

1. Ежегодно в уголовном судопроизводстве в качестве защитников по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда принимают участие более 40 тысяч адвокатов, выполняющих свыше двух миллионов поручений на осуществление защиты по уголовным делам. Квалифицированный труд адвокатов-защитников оплачивался в 2008 году в размере 275 рублей (с 1 июля 2008 года с учетом индексации – 298 рублей) за день участия в уголовном судопроизводстве по подавляющему большинству уголовных дел (77,3 %).

Таким образом, день работы адвоката оценивается ниже стоимости часа работы эксперта в государственных судебно-экспертных учреждениях и несопоставимо ниже оплаты труда других участников уголовного судопроизводства: следователя, прокурора, судьи. Труд адвоката, по существу, сравним с трудом работников самых неквалифицированных профессий.

Подобное отношение к оценке труда адвокатов унижает профессиональное достоинство, а в условиях финансово-экономического кризиса ставит значительную часть адвокатов на грань выживания, особенно в российской глубинке, где участие в уголовном судопроизводстве в качестве защитников по назначению практически является единственным источником средств существования.

2. Государственные органы, уполномоченные назначать адвокатов в уголовном судопроизводстве в качестве защитников, прежде всего те из них, кому деньги выделены не целевым назначением для оплаты труда адвокатов, а на руководство и управление в сфере установленных функций, регулярно уклоняются от оплаты труда адвокатов в полном объеме и за счет ущемления прав адвокатов предпринимают попытки сэкономить бюджетные средства с целью использования их для собственных нужд путем нарушения установленного порядка расчета оплаты труда адвоката и занижения размеров выплат.

В частности, судебному ведомству бюджетные средства на обеспечение граждан в уголовном судопроизводстве квалифицированной юридической помощью адвокатов по назначению учтены в общей сумме расходов, предусмотренных на руководство и управление в сфере установленных функций, а потому суды не заинтересованы расходовать их на выплаты адвокатам. По этой же причине ежегодная задолженность судов по оплате труда адвокатов приобрела хронический характер и исчисляется десятками миллионов рублей.

Кроме того, в последнее время в ряде регионов труд адвоката за участие в кассационном рассмотрении дел верховными судами республик, краевыми или областными судами, оплачивается не по максимальной ставке 1100 рублей, как установлено для дел, отнесенных к подсудности этих судов, а исходя из минимального уровня оплаты труда адвоката.

3. Законодательство не предусматривает и государство не обеспечивает право адвокатов на компенсацию командировочных расходов, связанных с их выездом к месту выполнения процессуальных действий (расходы по проезду и найму жилого помещения), хотя другим участникам уголовного судопроизводства командировочные расходы возмещаются. В 2008 году адвокаты более 17,5 тысяч раз выезжали в командировки для участия в процессуальных действиях и находились в командировках свыше 20 500 суток.

Всероссийский съезд адвокатов обращается к Правительству Российской Федерации, Министерству финансов Российской Федерации и Министерству юстиции Российской Федерации с требованиями:

– повысить минимальную ставку оплаты труда адвоката и установить ее не ниже 600 рублей. за один день участия в уголовном судопроизводстве в качестве защитника по назначению уполномоченных органов;

– принять необходимые меры по обеспечению права адвокатов на компенсацию командировочных расходов, связанных с выездом к месту выполнения процессуальных действий (расходы по проезду и найму жилого помещения);

– изменить подход к формированию федерального бюджета на очередной год в части финансирования расходов по обеспечению граждан в уголовном судопроизводстве квалифицированной юридической помощью адвокатами по назначению. Расходы на эти цели предусматривать в федеральном законе о федеральном бюджете на очередной год в соответствующей целевой статье расходов для всех федеральных государственных органов, наделенных полномочиями по назначению адвокатов, в том числе для Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации.

ВЕСЕННЕЕ ОБОСТРЕНИЕ

Константин КАТАНЯН

Депутаты проводят эксперименты с Уголовным кодексом

В марте-апреле думский портфель законодательных инициатив прямо-таки распух от предложений внести оригинальные поправки в УК РФ. Законопроекты поступали и от отдельных депутатов, и от региональных законодательных собраний, и от органов исполнительной власти. В большинстве законопроектов предлагается усилить ответственность за то или иное правонарушение, хотя есть и исключения из этого правила.

Срок для чужака

Наиболее занятным оказался проект федерального закона «О внесении изменения в Уголовный кодекс РФ», разработанный депутатом Госдумы Павлом Таракановым. Автор законопроекта предлагает ввести уголовное наказание для госслужащих и депутатов, имеющих двойное гражданство.

В настоящее время Федеральный закон «О государственной гражданской службе Российской Федерации» запрещает принимать на государственную гражданскую службу лиц, имеющих гражданство другого государства. Аналогичное ограничение предусмотрено ст. 13 Федерального закона «О муниципальной службе в Российской Федерации» в отношении муниципального служащего. Не могут иметь второй паспорт члены Совета Федерации и депутаты Государственной Думы. Право быть избранным в органы государственной власти и местного самоуправления не предусмотрено для граждан РФ, имеющих гражданство иностранного государства, Федеральным законом «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации».

Исключение сделано только для граждан тех государств, с которыми Россия заключила специальные договоры (пока такие договоры ратифицированы только с Туркменистаном и Таджикистаном).

«К сожалению, в настоящее время регулярно отмечаются случаи, когда российские чиновники и политики приобретают или уже имеют иностранное гражданство и используют свое служебное положение в целях получения незаконных доходов, – замечает депутат Тараканов в пояснительной записке к своему законопроекту. – Они действуют в интересах других государств либо в личных корыстных интересах, не планируя в будущем жить в России и надеясь, “скопив” определенный финансовый капитал, уехать в страну, гражданство которой они имеют. Подобные граждане РФ являются потенциальными источниками противоправных деяний, таких как коррупция и шпионаж, а также иной целенаправленной диверсионной деятельности, наносящей вред национальным интересам России».

Наиболее наглядным примером того, как российские чиновники и политики, имеющие двойное гражданство, действуют не в интересах российского государства и тем самым наносят ему серьезный ущерб, г-н Тараканов считает Бориса Березовского, имеющего гражданство Израиля. Упомянут в записке и лидер «Объединенного гражданского фронта» Гарри Каспаров, который якобы является гражданином США. Впрочем, такую информацию автор законопроекта получил из прессы, а не из официальных источников.

Такие же непроверенные сведения депутат получил и из Псковской области, где, по его словам, «многие россияне имеют гражданство Эстонии и при этом работают во всех органах власти региона, в таможне, армии, правоохранительных органах и пограничных войсках».

Депутат-патриот напоминает, что, принимая гражданство США, кандидат приносит присягу, произнося следующие слова: «Настоящим я клятвенно заверяю, что я абсолютно и полностью отрекаюсь от верности и преданности любому иностранному монарху, властителю, государству или суверенной власти, подданным или гражданином которой я был до сих пор, что я буду соблюдать и защищать Конституцию и законы Соединенных Штатов против всех их врагов, внешних и внутренних».

Подобного рода клятвы (присяги) дают иностранцы, получающие, например, гражданство Канады и ряда других государств мира. Очевидно, что гражданин, дающий подобную клятву (присягу) верности другому государству, не может действовать в интересах России, утверждает г-н Тараканов. Правда, никаких сведений о том, что наиболее коррумпированными являются именно те чиновники и депутаты, которые имеют двойное гражданство, г-н Тараканов не приводит.

Для защиты России от чужеродных чиновников и политиков он предлагает ввести уголовную ответственность за нарушение установленного законом ограничения, поскольку «расторжение служебного контракта или досрочное прекращение полномочий нельзя назвать адекватной мерой противодействия данным правонарушениям».

Предлагая дополнить УК РФ статьей 286.1, предусматривающей уголовное наказание за данное правонарушение, инициатор поправки уверен, что она «повысит ответственность чиновников и политиков и создаст барьер для деятельности на государственных, муниципальных, а также выборных должностях лиц, изначально действующих в интересах иных государств и склонных к коррупции». Он предлагает наказывать обладателя второго паспорта, проникшего в отечественные органы власти и управления, «лишением свободы на срок до двух лет и штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до шести месяцев с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до двух лет».

Комитет Госдумы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству, рассмотрев проект, внесенный депутатом Таракановым, решил, что законопроект должен быть возвращен автору, поскольку в числе представленных документов отсутствует официальный отзыв Правительства РФ. Однако эта формальная придирка вовсе не означает, что на данной инициативе поставлен жирный крест, она просто отложена.

Преступный анекдот

Вероятно, не будет в ближайшее время одобрена и другая поправка в УК, предложенная вице-спикером Госдумы Владимиром Жириновским. Однако в данном случае лидер ЛДПР, который имеет все основания считать себя опытным юристом, не допустил ни одного процедурного нарушения, заставив профильный комитет разослать законопроект во все органы государственной власти РФ и ее субъектов для подготовки отзывов, предложений и замечаний.

Между тем сама идея отмены ст. 282 УК РФ представляется не менее одиозной, чем предложение депутата Тараканова. Ведь именно эта статья устанавливает наказания за преступления в виде «действий, направленных на возбуждение ненависти либо вражды», а также «за унижение достоинства человека либо группы лиц по признакам пола, расы, национальности, языка, происхождения, отношения к религии, а равно принадлежности к какой-либо социальной группе, совершенные публично или с использованием средств массовой информации».

Но г-на Жириновского это не смущает. Полагая, что квалифицирующие признаки в ст. 282 УК РФ имеют определенную расплывчатость, заслуженный юрист России предлагает устранить неопределенность правовых норм исключением названной статьи из Уголовного кодекса.

«Наказуемо ли публично бранить воров и бандитов, указывая их расу, национальность, происхождение или отношение к религии, или сотрудников органов милиции по признаку национальной принадлежности или отношения к религии?

Преступно ли рассказывать “этнические” анекдоты, не возбуждая ненависть либо вражду к чукчам, евреям, цыганам, русским (практика уголовного наказания за рассказ подобных анекдотов была)?..

Как быть с уголовным наказанием, предусмотренным в ст. 282 УК РФ, по отношению к религии, если действия направлены на возбуждение ненависти либо вражды не к самим верующим, а к предметам культа, обрядам и сакральным образам?»

Ответов на эти вопросы УК РФ не дает, так как квалифицирующие признаки статьи сформулированы не по результату деяний, а по их цели, полагает Жириновский.

Абсурдность ст. 282 УК РФ, по его мнению, состоит также и в том, что «граждане могут искренне возмущаться унижением достоинства гражданина либо группы граждан по признакам пола, расы, национальности, языка, происхождения, отношения к религии, а равно принадлежности к какой-либо социальной группе, совершенные публично или с использованием средств массовой информации, но это не доказывает, что поступок гражданина действительно был направлен на подобный эффект», гражданин же может понести уголовное наказание. Для применения наказания необходима умышленность деяний, но учитывать данный принцип в ст. 282 УК РФ нельзя, так как тогда необходимо будет связывать такие понятия, как «преступник», «преступное поведение» с одной стороны и «национальность», «этничность», «религиозная принадлежность» – с другой.

Наибольшие трудности при применении правовых норм ст. 282 УК РФ возникают при разграничении состава преступления, и поэтому, как правило, суды, принимая к рассмотрению заявления граждан, в случаях, когда не было факта насилия, а проявлялось неуважение к обществу, сопровождающееся нецензурной бранью в общественных местах, оскорбительным приставанием к гражданам, применяют ст. 20.1 «Мелкое хулиганство» Кодекса РФ об административных правонарушениях, ограничиваясь штрафом или административным арестом.

Автор законопроекта подчеркивает, что не применяется ст. 282 УК РФ и к средствам массовой информации за преступления в виде действий, направленных на возбуждение ненависти либо вражды, а также за унижение достоинства человека либо группы лиц по признакам пола, расы, национальности, языка, происхождения, отношения к религии, а равно принадлежности к какой-либо социальной группе.

В этом случае неясно, кто должен быть привлечен к уголовной ответственности, ведь передачу готовит целая группа сотрудников. Или достаточно привлечь к уголовной ответственности одного руководителя? На эти вопросы ст. 282 ответа также не дает, поэтому Жириновский предлагает просто исключить ее из УК РФ. АГ

НОКАУТ СЛЕДСТВИЮ

Подавляющее большинство адвокатов, столкнувшись с направленными против них незаконными действиями следствия, ограничиваются защитой от нападок, так как слишком загружены работой. Сергей КОЛОСОВСКИЙ, адвокат АП Свердловской области, считает, что такие действия нельзя оставлять безнаказанными.

Как бороться со следственной машиной?

Наши возможности пресечь незаконные или просто необоснованные действия следователя, как правило, весьма ограниченны, поскольку функции прокурорского надзора в настоящее время существенно урезаны, а ведомственный процессуальный надзор малоэффективен, так как руководитель следственного органа – бывший следователь, склонный во всех случаях выступать против обвиняемого.

В результате уголовный процесс становится подобен поединку боксеров разного веса, в котором адвокат выступает в роли более легкого бойца, который не может позволить себе прямой обмен ударами и должен добиваться победы, обозначая ложные направления атаки. Если ему удастся ввести противника в заблуждение относительно своих намерений, заставить защищать второстепенные направления, он сможет нанести тяжеловесу нокаутирующий удар. Исходя из этого, мы вынуждены постоянно искать новые способы борьбы с неуклюжей, тяжеловесной следственной машиной.

При работе по одному из дел я попытался создать конструкцию, которая находится за пределами уголовного дела как такового, но способна привести к снижению незаконного давления на защитников и обвиняемых и возвращению буйно расплеснувшегося в разные стороны следствия в нормальное процессуальное русло.

Нужно «вернуть подачу»

Я защищаю директора одной из лучших в Екатеринбурге школ от надуманного обвинения в незаконном предпринимательстве.

В течение первого года предварительного следствия мы двигались со следователем параллельно, особо не мешая друг другу, поскольку я полагал, что обвинение, построенное исключительно на неправильной трактовке Закона РФ «Об образовании», в конечном счете самоуничтожится. Однако после объявления об окончании предварительного следствия, в ходе ознакомления с материалами уголовного дела, во многом фальсифицированными, я был вынужден перейти к решительным действиям.

Проиграв в судах ряд жалоб в порядке ст. 125 УПК РФ, следствие предприняло ответные шаги: в Адвокатскую палату Свердловской области были направлены два представления руководителей следственной части ГУ МВД по УрФО о том, что я неправильно защищаю обвиняемую, в частности слишком медленно знакомлюсь с материалами дела. Тем самым руководство окружной следственной части попыталось вынудить меня фактически отказаться от нормальной планомерной защиты. Однако Совет АПСО пришел к выводу, что адвокат вправе самостоятельно определять темп своей работы, и дисциплинарное производство прекратил.

Тогда руководитель следственного органа решил устранить меня из дела другим способом. Спустя полтора года после моего вступления в дело он вдруг вспомнил, что в этой школе учится мой сын (данное обстоятельство никем не скрывалось и как раз являлось причиной, по которой я вообще участвую в этом деле: мне нравится школа, и я не хочу, чтобы ее «развалили»). По этому основанию в марте 2008 г. он дал указание следователю возобновить производство по делу, принять решение о моем отводе и допросить меня в качестве свидетеля.

Указание было выполнено наполовину. Следователь вынес постановление об отводе, которое я пока не смог отменить в судебном порядке, и вызвал меня для допроса. Однако на допрос я не явился, разъяснив следователю, что в силу недостаточной грамотности он не удосужился получить соответствующее судебное решение, в связи с чем вызов является незаконным. Следователь очень расстроился, составил протокол о том, что я нарушил обязанности свидетеля, и направил его в суд для наложения на меня денежного взыскания. Однако суд в наложении взыскания отказал, справедливо рассудив, что в соответствии со ст. 8 Федерального закона «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Российской Федерации» без судебного решения я на допрос являться не должен.

Как видим, следователь уже сильно отвлекся от борьбы собственно с обвиняемыми, переключившись на борьбу с адвокатом. Однако мне хотелось создать условия для полного устранения данного следователя из уголовного дела и, по возможности, передачи дела в другой орган. Поэтому я сделал следующий шаг.

Не секрет, что подавляющее большинство адвокатов, столкнувшись с незаконными действиями следствия, направленными непосредственно против них, ограничиваются лишь защитой от нападок следователя, и, по причине загруженности работой, отбив нападение, как правило, не удосуживаются вернуть органам следствия их подачу – обратить незаконные действия против их «авторов».

В данном случае я попытался эту задачу решить и обратился в суд с иском о компенсации морального вреда, причиненного действиями сотрудников следственных органов, направленных против меня лично. Кроме того, планируя такое развитие событий, я привлек другого адвоката к участию в деле по наложению на меня взыскания, полностью оплатил его гонорар через кассу адвокатского образования, а также включил в исковое заявление требование о возмещении убытков в сумме выплаченного адвокату вознаграждения.

Гражданский иск

При составлении искового заявления я столкнулся со следующими трудностями. Я не имел возможности обратиться с иском об опровержении сведений, изложенных в представлениях руководителей следствия в адрес АПСО, поскольку эти сведения были изложены в сослагательном наклонении: «мы полагаем», «просим разобраться» и т.п.

Вместе с тем я не нашел в законе препятствий к обращению в суд с вопросом о компенсации морального вреда, причиненного этими письмами.

Еще один процессуальный нюанс: в каком порядке – уголовно-процессуальном или гражданско-процессуальном – необходимо было обращаться в суд? Я пришел к выводу, что в описанной мной ситуации в соответствии с ч. 5 ст. 133 УПК РФ, ч. 2 ст. 136 УПК РФ и возмещение убытков, и компенсация морального вреда должны осуществляться в порядке гражданского судопроизводства, поскольку эти случаи не входят в исчерпывающий перечень оснований уголовно-процессуальной реабилитации, установленный ч. 2, 3 ст. 133 УПК РФ.

Уже само по себе привлечение следователя и начальника следственной части к участию в деле в качестве ответчиков внесло разнообразие в серые милицейские будни и, надеюсь, научило их задумываться о последствиях своих поступков. Во всяком случае, прекратились устные и письменные угрозы в адрес обвиняемой.

Правда, сотрудники следствия заняли не вполне мужскую позицию, утверждая, что за все их шалости отвечать должно государство в лице Минфина. Я же в данном случае стараюсь доказать, что обращения в адвокатскую палату были направлены за рамками служебных полномочий, поскольку, с одной стороны, жалоба начальника следствия в соответствии со ст. 20 Кодекса профессиональной этики адвоката не является допустимым поводом к возбуждению дисциплинарного производства в отношении адвоката, а с другой стороны, написание жалоб на адвоката не входит в круг полномочий руководителя следственного органа, определенный ст. 39 УПК РФ.

Однако даже в случае взыскания компенсации морального вреда с Минфина я намерен довести ситуацию до логического завершения и поставить вопрос о наказании непосредственно сотрудников следственного органа, которые своими безграмотными действиями причинили государству ущерб в сумме, которую определит суд.

Надеюсь, что такое завершение описанной ситуации предотвратит дальнейшие незаконные действия сотрудников следствия в отношении моего доверителя.

Открываются широкие возможности

В силу вышеописанных особенностей менталитета сотрудников правоохранительной системы в адвокатской практике имеются широкие возможности для использования предложенной правовой конструкции.

В настоящее время мной и моими коллегами готовится несколько подобных исков, например, по вопросам компенсации убытков (стоимость услуг адвоката), причиненных обыском в аудиторской компании, – решением суда обыск признан незаконным.

В другом деле мы намерены поставить вопрос не просто о наказании судьи, незаконно разрешившего обыск в нашей адвокатской конторе, но и о возмещении убытков, связанных с тем, что судья отказалась принять кассационные жалобы от адвокатов, подвергшихся обыску, без приложения ордеров (по постановлению судьи Т. на моем рабочем месте проведен обыск, а мою кассационную жалобу на указанное постановление, поданную мной в моих интересах, судья отказалась принять без ордера).

Председатель областного суда исправил нарушение, обязав районный суд принять жалобы к рассмотрению и направить вместе с судебным материалом в суд второй инстанции. Областной суд постановление судьи о производстве обыска отменил. Однако в связи с тем, что судья первоначально возвратила кассационные жалобы без принятия процессуального решения, для сохранения срока на кассационное обжалование мы вынуждены были привлечь к участию в деле для подачи жалоб в наших интересах стороннего адвоката, оплату труда которого также официально провели через адвокатское образование. Соответственно, в перспективе мы можем поставить вопрос о причинении неграмотностью судьи прямых материальных убытков, а затем – о возможности дальнейшей работы такого судьи.

Постскриптум

Пока готовилась настоящая публикация, суд первой инстанции разрешил иск не в мою пользу, сформулировав при этом забавные выводы. Первый – в отношении морального вреда: поскольку представления следственных органов не носят распорядительного характера, то есть не обязательны к исполнению органами адвокатского сообщества, то и моральный вред такие представления не причиняют. Второй – о возмещении убытков: адвокат не вправе пользоваться помощью другого адвоката, потому что сам адвокат. Естественно, я подал кассационную жалобу.

Но основная цель – отвлечь следствие на «боковые» вопросы с целью маскировки направления главного удара – достигнута. За те три месяца, что следователь изучал ГК РФ и переживал, чем закончится процесс, я успел пройти надзорные «круги» в областном суде и подать надзорную жалобу в Верховный Суд РФ по поводу своего отвода. Таким образом, мы получили время, необходимое для того, чтобы восстановить меня в процессе в качестве защитника.

Вместе с тем само по себе решение районного суда по иску мне не нравится. Очень хочется его отменить, поэтому, если у коллег есть завершенные судебные процессы, связанные с подобной тематикой, было бы очень интересно познакомиться с этой практикой. АГ

ПРИМИРЕНИЕ СТОРОН

ПОРТИТ СТАТИСТИКУ ПРАВООХРАНИТЕЛЕЙ

Институт прекращения уголовных дел в связи с примирением сторон является одним из способов, посредством которых государство может выполнить свою конституционную обязанность полностью компенсировать ущерб, причиненный потерпевшим. Тем не менее судьи и прокуроры не применяют этот институт во многих случаях, когда по закону обязаны это сделать (см.: Гаспарян Н. Блаженны миротворцы // «АГ». 2009. № 1 (042)).

Микита ВОСКАНЯН, адвокат, директор Адвокатской конторы № 4 Московской городской коллегии адвокатов, называет причины, по которым практически все прокуроры и руководители следственных органов, игнорируя требования закона, категорически отказываются прекращать уголовные дела за примирением сторон на стадии предварительного расследования.

Позиция Президента РФ

2 декабря 2008 г. на Всероссийском съезде судей Президент РФ Д.А. Медведев обратил внимание судей на не всегда обоснованные приговоры в виде лишения свободы и рекомендовал чаще применять альтернативные виды наказания: «В нашей стране огромное количество людей, которые проходят через такую меру наказания, как тюрьма. Мы прекрасно знаем, как отражается это на общественных устоях».

15 декабря 2008 г. на встрече в Кремле с Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации Владимиром Лукиным Дмитрий Медведев заявил, что наказание за нетяжкие преступления должны стать более гуманными и не всегда заканчиваться тюрьмой: «У нас в стране очень распространена практика назначения наказания, связанного с лишением свободы за нетяжкие преступления. Мы прекрасно понимаем последствия, которые происходят в случае отбывания человеком наказания такого рода. Нам, конечно, необходимо заняться не только гуманизацией исполнения наказания, но и... посмотреть на альтернативные меры наказания. Ведь ограничение свободы как мера наказания вовсе не обязательно может быть связано с пребыванием в тюрьме».

Владимир Лукин отметил, что сейчас суды почти автоматически отправляют в тюрьму осужденных по нетяжким преступлениям. Если раньше это было в 75 % случаев, то сейчас уже в 90 %.

Президент РФ Д.А. Медведев как профессиональный юрист и В.П. Лукин как уполномоченный по правам человека, говоря о нетяжких преступлениях, имели в виду преступления небольшой и средней тяжести.

В соответствии со ст. 15 УК РФ нетяжкими преступлениями признаются преступления небольшой и средней тяжести. При этом преступлениями небольшой тяжести признаются деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное УК РФ, не превышает двух лет лишения свободы; преступлениями средней тяжести – деяния, максимальное наказание за которые не превышает пяти лет лишения свободы.

Первопричина – в статистике

В связи с данными позициями Президента РФ и Уполномоченного по правам человека необходимо обратить внимание Генеральной прокуратуры РФ и Министерства внутренних дел РФ на сложившуюся и укрепившуюся порочную практику прокуроров и руководителей следственных органов, незаконно отказывающих в прекращении уголовных дел небольшой и средней тяжести за примирением сторон в стадии предварительного расследования.

В соответствии со ст. 25 УПК РФ и ст. 76 УК РФ по делам небольшой и средней тяжести предусмотрено прекращение уголовного дела в случае примирения потерпевшего с обвиняемым, если лицо впервые совершило преступление небольшой или средней тяжести, примирилось с потерпевшим и загладило причиненный потерпевшему вред.

Основную часть дел данных категорий расследуют органы дознания (ч. 3 ст. 150 УПК РФ). В рамках ст. 25 УПК РФ дознаватель вправе прекратить уголовное дело в связи с примирением сторон с согласия прокурора, а следователь – с согласия руководителя следственного органа. То есть по делам небольшой и средней тяжести закон позволяет на основании заявления потерпевшего или его законного представителя прекратить уголовное дело в связи с примирением сторон еще на стадии предварительного расследования.

Но практически все прокуроры и руководители следственных органов игнорируют эти положения закона и категорически отказываются прекращать уголовные дела за примирением сторон в случаях, прямо предусмотренных указанными статьями УПК РФ и УК РФ.

Причина игнорирования требований закона заключается в том, что в статистических отчетах о проделанной работе, которые дознаватели, следователи и прокуроры сдают по вертикали снизу и до Генеральной прокуратуры и МВД РФ, есть графа о количестве законченных дел, которые направлены в суд.

По мнению составителей статистической отчетности, именно количество направленных в суд дел свидетельствует о качестве работы указанных органов. Прекращенные же за примирением сторон уголовные дела на стадии предварительного расследования очень портят статистику, так как не попадают в данную графу.

В достоверности изложенных фактов легко убедиться, истребовав от руководства органов предварительного расследования данные о количестве прекращенных уголовных дел в связи с примирением сторон на стадии предварительного расследования.

Невольно закрадывается мысль о том, что составителям проекта статистической отчетности очень хотелось угодить своему руководству, которое периодически отчитывается перед Государственной Думой и Правительством РФ о количестве раскрытых и направленных в суд уголовных дел. А количество уголовных дел, которые могли бы быть прекращены за примирением сторон в стадии предварительного расследования, но не были прекращены (а значит, направлены в суд), составляет внушительный процент от общего числа дел, поэтому своей статистикой органы улучшают показатели для отчетных докладов своего руководства.

Нельзя не учитывать и того, что количество направляемых в суды уголовных дел небольшой и средней тяжести составляет львиную долю от общего числа уголовных дел, направляемых в суды общей юрисдикции Российской Федерации.

Постановление об отказе должно быть мотивированым

Необходимо, чтобы при наличии письменного заявления потерпевшего с просьбой о прекращении уголовного дела за примирением сторон (потерпевшего с обвиняемым) прокуроры и руководители следственных органов удовлетворяли данные ходатайства, а не выносили немотивированные постановления об отказе в их удовлетворении. Это было бы законно, целесообразно и гуманно.

При наличии заявления потерпевшего дознаватель, следователь и прокурор должны убедиться только в одном – что оно написано потерпевшим добровольно, а не под угрозой или давлением со стороны обвиняемого или его близких.

Приведу лишь некоторые положительные последствия такого решения данного вопроса:

– наконец заработают ст. 25 УПК РФ и ст. 76 УК РФ и на стадии предварительного расследования;

– не одна сотня, а то и тысяча людей по всей России будут освобождены от уголовной ответственности в связи с прекращением уголовных дел за примирением сторон по окончании предварительного расследования;

– освободятся сотни мест в местах лишения свободы;

– государство сэкономит немалые денежные средства налогоплательщиков, необходимые для содержания в местах лишения свободы осужденных по делам небольшой и средней тяжести;

– снизится нагрузка на мировых и федеральных судей;

– сотням родственников осужденных не придется делать ежемесячные передачи в места лишения свободы и ездить на свидания в колонии;

– уменьшится количество рецидивов преступлений (поскольку рецидивная преступность распространена среди лиц, отбывших наказание в местах лишения свободы).

Также улучшится статистика в отношении количества осужденных в России граждан.

Работу нужно отражать в отчете

Прокуроры и руководители следственных органов вынуждены отказывать в прекращении уголовных дел за примирением сторон в стадии предварительного расследования в связи с тем, что от них требуют большего количества дел, направленных в суд.

А ведь следователи и дознаватели добросовестно расследовали дела, потратили на них столько же времени, сколько и на дела, направленные в суд. Разница только в окончательном принятии решения по делу – направить дело прокурору с обвинительным заключением (актом) или с постановлением о прекращении уголовного дела за примирением сторон. Зная, что такого постановления не утвердят, дознаватели и следователи его даже не составляют, а готовят дела сразу для направления в суд.

Пора отказаться от принципов застойных времен, когда показателем хорошей работы предварительного расследования считалось только количество направленных в суд уголовных дел.

Для исправления ситуации составителям проекта отчетности в Генеральной прокуратуре РФ и МВД РФ достаточно включить в графу о количестве расследованных и направленных в суд уголовных дел и дела, прекращенные за примирением сторон на стадии предварительного расследования (как полностью расследованные).

И тогда в корне изменится ситуация в этой области: руководство органов предварительного расследования будет знать, что и эта категория дел признана положительным результатом их работы. АГ

Владимир ГЕВОРКОВ,
вице-президент Ассоциации адвокатов России,
президент Коллегии адвокатов СК на КМВ,
заслуженный юрист РФ

КТО ДЛЯ КОРПОРАЦИИ БОЛЕЕ ЦЕНЕН?

Адвокат из Ставрополья предлагает свои рецепты реорганизации адвокатского сообщества

В последние годы постоянно поднимается вопрос о роли и месте адвокатуры в обществе, о ее отношениях с государством. Федеральная палата адвокатов проводит регулярные встречи с руководством и депутатами Федерального Собрания РФ, руководителями министерств и ведомств, организует круглые столы и научно-практические конференции.

Эта большая работа имеет определенные положительные результаты, но, на мой взгляд, этого явно недостаточно. Роль и место адвокатуры в обществе не становятся более заметны, а в государстве – более значимы. Полагаю, что в такой ситуации необходимо искать новые, нестандартные подходы, посмотреть на этот вопрос в первую очередь с точки зрения интересов адвокатуры.

Вначале надо определить, что для нас более значимо: государство или гражданское общество, частью которого мы себя провозгласили?

Сегодня акцент сдвинут в сторону государства, которое, кстати сказать, не дает нам абсолютно никаких социальных гарантий. А гражданское общество, как бы ни было оно бедно, является основным источником нашего существования. И это особенно проявляется на периферии, в стороне от больших городов.

Можно с уверенностью сказать, что адвокатура должна – и будет – играть заметную роль в обществе тогда, когда порядок будет восприниматься как верховенство закона, а не как восстановление управляемости путем укрепления государства.

И если утверждение о том, что закон существует для укрепления государства, было справедливо в конце девяностых и начале двухтысячных годов, то сегодня оно, мягко говоря, устарело.

А мы, адвокаты, все ищем свое место под солнцем государства или представляющих его чиновников?

Мы ставим вопросы, не всегда касающиеся собственно адвокатуры. Скажем, почему адвокату сложнее стать судьей, чем юристу, находящемуся на государственной службе? Или о трудностях, возникающих в семьях судей, среди ближайших родственников которых есть адвокаты. Или о запрете на работу адвокатом для судей в отставке. Ведь все это, по существу, не наши корпоративные проблемы.

По нашему мнению, такой подход к присвоению статуса судей возможно расценивать как подрыв интересов государства, снижение его авторитета у российских граждан, нежелание содействовать формированию гражданского общества, защиты прав и интересов граждан России.

А разве вообще возможно как-либо иначе расценивать ограничение прохождения в судейские ряды самых подготовленных юристов – адвокатов? Или запрет на предусмотренное Конституцией РФ право граждан на получение квалифицированной юридической помощи от имеющих огромный опыт юридической деятельности, высокообразованных профессионалов-юристов – судей в отставке?

В такой ситуации заострить внимание государства на этой проблеме – наша задача.

Безусловно, все наши разговоры о роли и месте адвокатуры в государстве неизбежны. Они действительно имеют положительное влияние. Но для того, чтобы они стали результативны, чтобы нам, адвокатам, жилось лучше, с нами считались, на наш взгляд, необходимо заняться самими собой, внешними и внутренними проблемами и имеющими место издержками, особенно в вопросах морали и нравственности, стать не только частью, но и авангардом гражданского общества России.

Необходимо обратить внимание и на тот факт, что существующий порядок формирования советов адвокатских палат всех уровней, выдвижение делегатов на съезды адвокатов в единственном числе не только не повышают авторитет в обществе, но даже снижают роль высших органов адвокатского сообщества среди самих адвокатов, обюрокрачивают органы адвокатского самоуправления, делают их зависимыми в большей степени от административных структур, нежели от адвокатского сообщества.

При существующих подходах к выборам президентов палат, когда руководителя выбирает совет палаты из своего состава, способ формирования самих советов, ограничение срока полномочий для руководителей палат, выдвижение единственного делегата на съезд Федеральной палаты (а это практически всегда руководитель региональной палаты) сужают круг участия в активной деятельности способных, горящих сердцами, высокообразованных, современно мыслящих адвокатов, исключают возможность продолжения деятельности активных руководителей адвокатских палат. А коллеги, входящие в создаваемые руководством палат всевозможные советы, не могут в силу различных причин реализовать свою инициативу. В результате адвокатское сообщество во многом проигрывает перед юридическими неадвокатскими фирмами, где инициатива и творчество позволяют достичь больших успехов.

И все же потенциал развития у адвокатуры имеется. Необходимо в первую очередь поднять статус советов адвокатских палат. Для этого нужно сделать несколько шагов.

Президенты адвокатских палат субъектов не должны возглавлять квалификационные комиссии. А для того, чтобы квалификационные комиссии не стали мешать развитию адвокатуры, их, на наш взгляд, рациональнее было бы просто упразднить.

Необходимо также увеличить до трех человек число делегатов на всероссийские съезды адвокатов (и компенсировать при этом расходы для малочисленных адвокатских палат).

Вопрос об ограничении срока полномочий президентов адвокатских палат (как Федеральной, так и субъектов РФ) нельзя рассматривать с точки зрения административных подходов, копируя их у исполнительной власти, – необходимо исходить из принципов законности, независимости, самоуправления, корпоративности и равноправия адвокатов.

Следует построить адвокатуру так, чтобы ее принципы, регламент ее руководящих органов были образцом для правозащитных, общественных организаций, политических партий и движений, где главное – защита прав, свобод граждан и их законных интересов.

Руководители палат, как и члены советов, должны, на наш взгляд, избираться на съездах (конференциях) адвокатских сообществ без ограничения срока их избрания. Только при таком подходе руководитель становится первым среди равных, а не главным среди других.

Полагаю, что это дало бы серьезный импульс к развитию элиты адвокатуры, привлекло бы в ее ряды научную общественность, профессорско-преподавательский состав и юристов – аспирантов вузов. А кроме того, расширило бы влияние адвокатуры на рынке юридических услуг.

Сегодня перед адвокатурой стоит много проблем, которые путем увеличения количества адвокатов вряд ли можно решить. И все же правильная организация деятельности адвокатских палат, адвокатских образований, переход количественных изменений в адвокатуре в качественные, безусловно, должны вывести адвокатуру как самую организованную часть гражданского общества, корпорацию профессиональных юристов в первые ряды политической и профессиональной элиты страны. АГ

Юрия ПИЛИПЕНКО,
вице-президента ФПА

АДВОКАТУРЕ НЕ МЕСТО НА ПЛОЩАДИ

В развитие дискуссии редакция попросила высказаться по поводу проблем, поднятых в письме Владимира Геворкова, одного из самых взыскательных читателей «АГ».

Отрадно, что уважаемый коллега Геворков обращается к вопросам престижа адвокатуры в государстве и обществе, поднимает достаточно важные проблемы внутрикорпоративной жизни и предлагает способы решения этих проблем. Со многими его суждениями можно согласиться, но некоторые из них вызывают лично у меня некоторые возражения.

Не претендуя на истину в последней инстанции, попробую в порядке полемики изложить свою точку зрения.

Первое, на что сетует Владимир Георгиевич, – это незавидная роль адвокатуры в обществе. Это правда – роль адвокатов не так велика, как хотелось бы и как бывало в российской истории. Не всегда государственные институты к нам прислушиваются, а подчас они действуют и вопреки адвокатским интересам. Как в случае установления мизерной оплаты за участие адвокатов в уголовном процессе по назначению. Или при проведении эксперимента по оказанию бесплатной правовой помощи малоимущим практически без участия адвокатов. Спорить здесь не о чем. За констатацию спасибо, но дальше ведь надо заниматься решением этих проблем. Лично мне представляется, что ФПА использует практически все возможности для их разрешения.

При этом не стоит забывать и о нынешнем состоянии нашего общества: очевидно, что такие понятия, как «авторитет», «влияние» и «возможности», в последние годы все более сопряжены с так называемым силовым компонентом. Не вдаваясь в рассуждения, хорошо это или плохо, можно констатировать – «человек с ружьем» в России всегда был в большем почете. И нам, людям партикулярным, не стоит завидовать людям в мундирах. У них свои возможности, но и свои проблемы. Например, органы прокуратуры еще недавно и не предполагали, что будут вынуждены заботиться о своей роли и значении в охране правопорядка.

И не могу не задать коллеге Геворкову провокационный вопрос: а что адвокату важней – служение Отчизне или клиенту? Уверен, что как бы он на него ни ответил, у любого из этих ответов будет достаточно сторонников. Найдутся коллеги, которые смогут прекрасно совместить оба начала, безо всякого внутреннего конфликта. Лично я придерживаюсь того берега, на котором предпочитают прежде себя изменить, а уж потом браться за переустройство Мира. Но это, конечно, зависит прежде всего от внутреннего настроя.

О профессионализме в нашей профессии. Да, не хватает в адвокатских рядах судей. Как и адвокатов в составе судов. Но заметьте, оказавшись перед выбором, судьи не стали отстаивать своего права состоять в адвокатуре, находясь в отставке. Легко сдались. А их действующие коллеги предпочитают иметь в своих рядах не бывших адвокатов, знающих суть процесса, а вчерашних судебных секретарей, знакомых только с формальной стороной судопроизводства, зачастую вприглядку и понаслышке. Какие соображения ими при этом движут, разумом не постичь. Не может же удобство управления такими кадрами превалировать над здравым смыслом?

Не уверен, что корпоративная изолированность сослужит добрую службу судьям. И в этом не вина адвокатов, а беда всей судебной системы, легко поддавшейся влиянию «человека с ружьем».

Что касается порядка избрания советов палат, делегатов на съезды, могу высказаться в том духе, что нынешний порядок, возможно, и не безупречен, а может, даже и ущербен в чем-то, но все другие, уже нами употребленные порядки, пожалуй, хуже. Ведь адвокатура существует, по большому счету, как необходимый элемент цивилизованного правосудия, для которого достойное отправление своих обязанностей важнее перманентного «горения» на съездах и конференциях. Наивно полагать, что избранный на площади (в переносном смысле слова) совет палаты сослужит бо́льшую службу адвокатскому сообществу, станет более влиятельным выразителем интересов адвокатуры. Авторитет в конечном итоге определяется не способом избрания, а конкретными делами руководителя. В современной адвокатской истории уже были примеры, когда нынешний порядок формирования адвокатских органов самоуправления не помешал адвокатам сменить руководителей, утративших их доверие. Хотя и такие ситуации в плане этики не бесспорны.

Коллеге Геворкову должно быть известно, что согласно Закону об адвокатской деятельности количество делегатов с правом голоса не может быть больше числа палат субъектов РФ, ибо они и только они являются членами – учредителями Федеральной палаты. А вот количество участников съезда определяется Советом ФПА, и в этот раз каждая палата могла направить на Всероссийский форум трех представителей.

Со времен присяжной адвокатуры вопрос об ограничении сроков полномочий руководителей адвокатского сообщества оставался в числе важнейших.

Что здесь сказать? Действительно важно, а для кого-то, может, и больно осознавать неизбежность переизбрания в достаточно молодые годы. Я, по правде говоря, свою личную позицию на этот счет еще не сформировал. Но доводы как в ту, так и в иную стороны имею.

Например, как добиться безболезненной ротации кадров, не дать застояться в руководстве на долгие десятилетия одним и тем же персонам? Ответ один – только ограничением сроков.

С другой стороны, представьте, как сложно будет вновь входить в профессию бывшему руководителю палаты, на протяжении многих лет всецело посвящавшему себя корпоративным делам? Очевидно, что в ряде случаев такого рода механическая замена может нанести существенный урон не только конкретному человеку, но и целому сообществу.

Что касается квалификационных комиссий, то не стоит забывать о том, что они ведут дисциплинарную практику и выполняют значительный объем работы по приему в адвокатуру новых членов. Особенно интенсивно эта работа проводится в крупных палатах. Рассчитывать на то, что Советы смогут справиться с таким объемом работы, не приходится. Кроме того, предназначение квалификационных комиссий не исчерпывается исключительно вопросами приема и дисциплинарной ответственности. Эти комиссии наполовину состоят из представителей власти, служат площадкой для реального каждодневного взаимодействия с властью, позволяют разделить ответственность или гордость за состояние дел в современной российской адвокатуре. Не станет их, и что? Включим куратора из управления юстиции в состав советов? Так сказать, по должности?

Хочу поблагодарить Владимира Георгиевича, который своим выступлением в газете предоставил возможность высказаться на столь важные и интересные темы. Надеюсь, коллеги также выскажут свои суждения по затронутым проблемам и нам вместе удастся стать чуть ближе к истине. АГ

«БРИТАНСКАЯ» ИММИГРАЦИОННАЯ АДВОКАТУРА В РОССИИ

Егор КАНАХИН,
руководитель юридической фирмы «Канахин и партнеры»

Специфика иммиграционной адвокатуры заключается в том, что те, кому она нужна, находятся за рубежом. Иммиграционное законодательство Российской Федерации интересно в основном на Украине, в Таджикистане и других бывших советских республиках, а наши сограждане испытывают недостаток информации об иммиграционном праве других стран.

В данной статье речь пойдет о Великобритании. Без преувеличения можно сказать, что это самая престижная страна Старого Света.

В России о Великобритании бытует представление как о стране, куда даже визу разового посетителя получить довольно сложно, не говоря уже о виде на жительство и, тем более, о гражданстве этой страны. Однако этот стереотип не в полной мере соответствует действительности: в Великобритании предусмотрены специальные иммиграционные программы, которые позволяют получить британское гражданство всего за шесть лет: через пять лет проживания выдается постоянный вид на жительство и еще через год можно получить гражданство. Для сравнения, в Германии срок получения гражданства – 8 лет, во Франции – 10–11 лет.

Паспорт Великобритании дает право безвизового въезда в 174 страны (80 % от общего числа стран), в то время как паспорт Соединенных Штатов, например, дает право безвизового въезда в 160 стран.

Кому нужна Великобритания?

За время своей практики в качестве иммиграционного адвоката я убедился, что люди, получающие вид на жительство в Великобритании, – это в основном представители двух групп: квалифицированные специалисты, которые едут в Великобританию работать, и состоятельные бизнесмены, которым от Великобритании, в сущности, ничего не нужно, кроме безопасности семьи, капитала и образования детей.

Работать в Великобританию ежегодно отправляются 500–600 человек, причем едут главным образом высококвалифицированные специалисты. Уровень зарплат в Великобритании самый высокий в Европе, например, IT-специалист может зарабатывать 50–70 тыс. фунтов в год.

Великобритания заинтересована в притоке высококвалифицированных мигрантов как минимум по двум причинам. Одна – экономическая: мигранты платят в два раза больше налогов, чем граждане страны. Вторая – стратегическая: привлекая «свежие мозги», Великобритания укрепляет стратегически важные отрасли экономики – информационные технологии, финансовую сферу и пр.

Вторая группа иммигрантов, включающая бизнесменов и инвесторов, малочисленна – не более нескольких десятков человек в год. Тем не менее для таких мигрантов предусмотрена специальная иммиграционная программа.

Процедура получения гражданства в Великобритании

Для тех, чьи родители не были британскими гражданами или гражданами Британского Содружества, процесс получения подданства Великобритании проходит через так называемый процесс натурализации – получения гражданства на основании проживания. Претенденту на получение гражданства необходимо прожить определенное время непрерывно в стране на конкретных правовых основаниях:

– 5 лет по одной из специальных иммиграционных программ – Tier 1, 2, 3, 4 или 5,

– 10 лет на законных основаниях (например, по студенческой визе, а затем по рабочей),

– 14 лет, если иммиграционный статус заявителя на протяжении этого времени был то законным, то незаконным.

Процедура оформления Британского гражданства (подданства) состоит из трех основных этапов:

– получение временного вида на жительство в Великобритании (Further Leave to Remain, FLR, букв. «разрешение на дальнейшее пребывание»),

– получение постоянного вида на жительство в Великобритании (Indefinite Leave to Remain, ILR, букв. «разрешение на неограниченное пребывание»),

– получение британского гражданства и паспорта.

Иммиграционные программы

Иммиграционные программы позволяют получить визу, которая является временным видом на жительство в Великобритании. В дальнейшем это позволит получить британский паспорт и британское гражданство в укороченные сроки. Кроме того, действие иммиграционных программ распространяется на всех членов семьи заявителя. Визы по специальным программам выдаются сроком на три года, затем продляются еще на два года.

Все иммиграционные программы для получения визы британские иммиграционные власти разбили на пять классов или категорий – Tier 1, 2, 3, 4, 5 (tier – «класс, уровень»). В рамках каждой иммиграционной программы к заявителю предъявляется ряд требований.

Программа Tier 1 включает в себя следующие подкатегории:

– Tier 1 General-HSMP – «программа иммиграции для высококвалифицированных специалистов» (по-английски Highly Skilled Migrant Programm),

– Tier 1 Entrepreneur («предприниматель»),

– Tier 1 Investor («инвестор»),

– Tier 1 Post Study Work («работа после обучения»).

Основные требования для получения визы по программе Tier 1 General-HSMP: претендент на получение вида на жительство в Великобритании должен иметь высшее образование (причем не важно, в какой отрасли), знать английский язык на уровне 6,5 баллов по тесту IELTS и показать определенный доход в стране происхождения.

В рамках программы Tier 1 Investor к заявителю не предъявляется требование знания английского языка. В сущности, требование к заявителю одно – нужно инвестировать в экономику Великобритании определенную сумму, и срочный вид на жительство автоматически предоставляется не только ему, но и всей его семье.

Программа Tier 2 – Skill Workers («высококвалифицированные работники») разработана для специалистов высокой и средней квалификации, иммигрирующих в Великобританию, и требует, чтобы у претендентов было подтвержденное предложение о работе в британской компании. Претендент на получение гражданства по программе Tier 2, в отличие от заявителя по программе Tier 1 General-HSMP, должен уже иметь контакт со своим будущим работодателем.

Tier 3 разработана для людей, которые хотят работать в Великобритании на низкоквалифицированной кратковременной работе. Время введения программы в действие не определено.

Tier 4 Students разработана для студентов, чтобы дать им возможность пройти выбранный ими курс обучения. Пребывание в Великобритании в этом случае фактически зависит от длительности курса обучения.

Tier 5 Youth Mobility Scheme («схема для мобильной молодежи») и Tier 5 Temporary Workers («временные работники») доступны для людей в возрасте от 18 до 30 лет и позволяют пребывать в Великобритании на законных основаниях до двух лет. Для участия в этих программах не требуется подтверждение знания английского языка.

Вопрос получения визы Marriage (букв. «брак»), так называемой «визы невесты», в данной статье мы не затрагиваем по двум причинам. Во-первых, по сути, эта виза к иммиграционной адвокатуре отношения не имеет – здесь не нужно собирать кейс документов, нужно лишь согласие подданного Ее Величества на вступление в брак. Во-вторых, практически у всех иммиграционных властей развитых стран к этой категории виз весьма настороженное отношение. Адвокатура – профессия публичная, и связывать свою профессиональную репутацию с помощью в заключении браков, которые ко всему прочему могут оказаться фиктивными, неразумно.

Получение постоянного вида на жительство

Временный вид на жительство по любой иммиграционной программе истекает через пять лет. Если к этому времени не было установлено нарушений условий программы и британского законодательства, то временный вид на жительство обменивается – усилиями иммиграционного адвоката – на постоянный вид на жительство в Великобритании.

Получение гражданства (подданства) и паспорта Великобритании

Спустя год после получения постоянного вида на жительство у претендента появляется право на оформление британского гражданства. После символического экзамена на знание уклада жизни в Соединенном Королевстве, составленного в форме тестов, назначается день присяги на верность Ее Величеству Королеве Великобритании и Северной Ирландии Елизавете II.

После принятия присяги претендент становится гражданином Великобритании и получает британский паспорт. АГ

Работа иммиграционного адвоката включает в себя следующие стадии

1. Глубинное интервью с клиентом и разработка принципиальной концепции. Согласование.
2. Формирование кейса документов (дела) клиента для пересылки в Иммиграционный департамент Правительства Великобритании.
3. Работа с возможными возражениями со стороны визовых офицеров.
4. Получение письма с подтверждением (Approval Latter) и контроль за правильностью простановки виз в консульском отделе Посольства Великобритании.
5. Составление перспективного плана на 5 лет для клиента.

АДВОКАТСКАЯ ТАЙНА В СВЕТЕ ПРАКТИКИ ЕСПЧ

Григорий ДИКОВ,
юрист секретариата Европейского суда по правам человека

Продолжение. Начало в «АГ» № 6 (047) и 8 (049)

Переписка адвоката с клиентами, прослушивание телефонных переговоров

Зачастую адвокат не имеет возможности лично встретиться со своим клиентом, особенно если тот содержится в местах лишения свободы. В таких условиях переписка и телефонные переговоры между адвокатом и его клиентом становятся основным средством реализации права последнего на получение юридической помощи.

Вопрос о вмешательстве в тайну переписки в практике Конвенции чаще всего ставился в контексте ст. 8 Конвенции, гарантирующей, в частности, неприкосновенность корреспонденции. В отличие от ст. 6, статья 8 Конвенции содержит отдельное требование «внутренней законности». Иными словами, когда идет речь о гарантиях ст. 6, само по себе нарушение, например, формальных требований УПК не будет означать, что ст. 6 тоже нарушена. Заявителю необходимо доказать, что этим же нарушено одно из базовых требований справедливости процесса, закрепленных в самой ст. 6. Это значит, что любая мера, на которую жалуется заявитель, должна в первую очередь соответствовать национальному законодательству. В практике Суда достаточно много дел, в которых вмешательство в тайну переписки заявителя и его адвоката было признано нарушающим внутреннее право государства-ответчика, например дело «Найдецки против Польши». Однако нас в первую очередь интересуют не нарушения внутренней законности, а нарушения требования пропорциональности любого вмешательства в тайну переписки. Для краткости сформулируем это требование так: средства, которыми пользуется государство для достижения некоторых законных целей, не должны быть избыточными. Иными словами, нельзя «стрелять из пушки по воробьям».

В деле «Кэмпбелл против Соединенного Королевства» заключенный переписывался со своим адвокатом с целью подать жалобу на тюремных охранников. Эта переписка, равно как и переписка заявителя с адвокатом по поводу жалобы в Европейскую Комиссию, вскрывалась, причем все письма, кроме писем в Комиссию, прочитывались. Правительство утверждало, что в этом нет ничего страшного, так как юрист еще не стал представителем заявителя ни в какой из официальных процедур – они только обсуждали со своим клиентом возможность подачи соответствующих исков. Однако Суд этот аргумент не убедил. Не важно, ведется ли переписка в рамках уже существующего судебного дела или же это предварительная переписка. Суд отметил, что по общему правилу такого рода письма защищены «адвокатской привилегией» (§ 48).

Суд установил, что вскрытие такого рода писем допустимо, только если у тюремной администрации есть разумное основание подозревать, что такое письмо содержит недозволенное вложение. Надо иметь в виду, что под «разумным основанием» понимается не голословное утверждение служащих тюрьмы, отвечающих за переписку. Должны быть какие-то сведения или признаки, которые независимый наблюдатель может расценить как свидетельство того, что в письме есть посторонние вложения.

Суд отметил, что даже при наличии разумных оснований письма могут быть вскрыты, но не должны читаться. Это требование, судя по всему, было связано с тем, что английский закон направлен в первую очередь на запрет недозволенных вложений и лишь во вторую – на охрану содержания писем. Суд далее указал, что письмо может быть вскрыто только в присутствии самого заключенного, его автора. Что касается чтения этих писем, то это допустимо только в исключительных случаях, если у администрации есть, опять же, обоснованное подозрение в том, что адвокат злоупотребляет своей привилегией на адвокатскую тайну, и когда такая переписка ставит под угрозу безопасность в тюрьме или по каким-то иным причинам имеет криминальный характер.

Правительство также утверждало, что адвокаты иногда выступают пособниками заключенных, передают им запрещенные предметы (например, пересылают наркотики) и поэтому доверять им нельзя. Суд отклонил и этот аргумент. Для Суда тот факт, что адвокаты состоят в коллегии и могут быть привлечены к ответственности за нарушение этики, является достаточной гарантией их добропорядочности. По сути, Суд сказал, что добропорядочность адвокатов должна презюмироваться.

В практике применения Конвенции можно найти несколько дел, в которых Европейская Комиссия признавала вмешательство в тайну переписки и переговоров адвоката обоснованным. В деле «Мулдерс против Нидерландов» заявитель – практикующий адвокат и конкурсный управляющий банка – подозревался в мошенничествах. Его телефон был поставлен на прослушивание по решению «расследующего судьи»; при этом судья информировал о факте прослушивания главу адвокатской палаты, которому регулярно направлялись копии кассет с записями разговоров заявителя. Судья и глава адвокатской палаты вместе решали, какие записи надо стереть, так как они не относятся к делу самого заявителя, а какие оставить. Эта мера, по мнению Комиссии, в достаточной мере защищала клиентов адвоката от разглашения сведений, сообщенных ему; в его же собственном деле заявитель действовал самостоятельно, а не по поручению.

Разница между делами «Кэмпбелл против Соединенного Королевства» и «Мулдерс против Нидерландов» очевидна. В первом случае речь шла о перлюстрации всей корреспонденции заключенных, в том числе и в адрес адвокатов, в профессиональной чистоплотности которых никто не сомневался. Во втором случае речь шла о прослушивании телефонных переговоров адвоката, который сам был соучастником преступления (или хотя бы подозревался в нем). Более того, если в английской системе решение о вскрытии письма принимал работник тюрьмы, в голландском существовала дополнительная инстанция контроля – глава адвокатской палаты, который следил за тем, чтобы в руки следствия не попало никаких «лишних» документов и сведений, не относящихся непосредственно к расследованию преступления.

Из дел, касающихся конфиденциальности переписки между заключенным и его адвокатом, следует вспомнить и дело «Калогеро Диана против Италии». Дело касалось террориста, члена итальянской «Красной бригады»; его переписка с адвокатом вскрывалась и прочитывалась администрацией тюрьмы. Итальянский закон разрешал перлюстрацию по мотивированному решению судьи в отношении определенных категорий заключенных.

Автоматический (в силу указаний закона, а не по судебному решению) мониторинг всей корреспонденции заключенных (не только с адвокатом, но и с родственниками) был признан не соответствующим Конвенции в деле «Петра против Румынии». Интересно, что мотивировка внутренних решений в этом деле была достаточно подробной и, более того, действие этой меры было ограничено определенным сроком. Наконец, о перлюстрации было официально сообщено заявителю. Тем не менее Суд нашел нарушение ст. 8 Конвенции в этом деле. С одной стороны, Суд признал, что действия тюремных властей имели под собой законодательную базу. Вместе с тем Суд сосредоточился на такой проблеме, как «качество закона», примененного в этом деле. Итальянский закон не указывал, по каким основаниям судья может разрешить перлюстрацию и на какой срок. Таким образом, дискреция судьи в этих вопросах оставалась недопустимо широкой, а закон – слишком неопределенным. При этом Суд оговорился, что закон не может детально описывать каждый случай, в котором допускается перлюстрация, – такое требование было бы неисполнимым. В то же время закон должен устанавливать хоть какие-то рамки, ограничивающие дискрецию внутренних органов при решении этого вопроса.

Качество закона, примененного в деле, было предметом рассмотрения и в деле «Копп против Швейцарии», где телефоны адвокатского офиса были поставлены на прослушивание. Вместе с тем швейцарский закон содержал безоговорочный запрет на прослушивание телефонных переговоров адвокатов с их клиентами. Правительство пыталось объяснить, что заявитель прослушивался в «личном качестве» (под подозрением была его жена, а не он сам). Однако закон ничего не говорил о том, как различить «личные» и «профессиональные» переговоры. Суд отметил, что правоприменительная практика допускала такое прослушивание, т.е. требование законности было соблюдено, но непонятно было, как она «уживалась» с общим запретом, содержащимся в законе. К тому же эта практика не указывала, кто должен разграничивать «личные» и «профессиональные» переговоры адвоката (§ 62 и дальше). Представляется, что вопрос о «качестве закона» достаточно часто может быть сформулирован и в более классической форме – закон не обеспечивал достаточных гарантий, защищающих адвокатов от произвола правоохранительных органов.

В заключение отметим, что защитой пользуется переписка адвокатов с их клиентами в рамках самых разнообразных процедур, а не только уголовно-правовых. В деле «Фоксли против Соединенного Королевства» против заявителя была открыта процедура взыскания имущества, конфискованного по решению суда; однако власти подозревали, что он прячет какое-то имущество от взыскания. На этом основании управляющий по банкротству, который руководил этой процедурой, с санкции суда получил право вскрывать и копировать всю корреспонденцию заявителя. Европейский суд пришел к выводу о нарушении ст. 8 Конвенции, следуя примерно той же логике, что и в деле «Кэмпбелл против Соединенного Королевства». При этом Суд не стал анализировать тип процедуры, в рамках которой велась переписка, и характер оказываемых адвокатом услуг. АГ

Продолжение следует

Мнение автора может не совпадать с официальной позицией Европейского суда.

С полным текстом решений Европейского суда и Европейской комиссии можно ознакомиться на сайте **www.echr.coe.int/hudoc**.

ДѢЛА ДАВНО МИНУВШИХЪ ЛѢТЪ

«БЫЛИ ИЗ ЧИСЛА ИХ ЛЮДИ ОЧЕНЬ ХОРОШИЕ»

Адвокатура на страницах старых газет

140 лет назад

Если действительно случилось, что неприсяжные поверенные произвели, по выражению «Голоса», немало путаницы в делах по гражданским искам, то справедливость требует, чтобы г-н составитель этого известия потрудился изъяснить нам подробно, кто и в каком именно судебном месте успел произвести немало путаницы. Прежние поверенные по делам не составляли особой корпорации, и нет оснований судить о достоинстве их вообще, но не подлежит сомнению то, что были из числа их люди очень хорошие, как могли быть и нехорошие, как это бывает в большом числе людей. В доказательство я готов представить письменные факты и изъявления благодарности от вдов и сирот, для которых ведение дел принималось, как и теперь принимается некоторыми из неприсяжных поверенных, на свои расходы, с тем что вознаграждение получается лишь по выигрании дела. А присяжный поверенный, проигрывая дела, получает вознаграждение в размере одной четвертой части того, какое следовало бы ему, если б он выиграл его, не свыше, впрочем, 200 руб. в первой инстанции и 100 руб. во второй.

Юридическое образование, без сомнения, очень важно. Но не должно отвергать и тех деятелей, которые усвоили себе знание права долговременной и безупречной практической деятельностью на этом поприще. Никогда и ни в чем монополия не принесет столько действительной пользы, сколько может принести свободная конкуренция. Припомним, что сам знаменитый зиждитель нашего первоначального свода законов граф М.М. Сперанский не имел на то соответственного диплома.

Находясь восемь лет присяжным стряпчим коммерческого суда, считаю себя вправе представить это возражение безымянному сотруднику «Голоса».

Николай Половов, «Современные известия»

130 лет назад

С московским адвокатом г-ном Гиллерсоном случилась необыкновенная история: он проснулся вдруг знаменитым человеком. Адвокат защищал доктора Юрова из Вязьмы, который обвинялся во взяточничестве и разных аферах во время воинского призыва. Его судили и приговорили к наказанию по статье, карающей за преступления должности, тогда как Юров обделывал делишки в качестве «вольнопрактикующего» врача. Сенат уважил жалобу и предписал палате применить к подсудимому другую статью уложения. Когда московская палата приступила к исполнению сенатского указа, здесь-то и создал себе «памятник нерукотворный» г-н Гиллерсон, который взялся убеждать судей в том, что его клиент вовсе должен быть оправдан. Он предан суду за преступление по должности, а такого преступления сенат в его деяниях не признал. Ergo Юров – угнетенная невинность – должен получить от суда монтионову премию за добродетель, несмотря на то что в кассационной жалобе махинации доктора подводились под простое мошенничество. Новая доктрина и тем более примечательная, что автором ее является совсем юный софист XIX в.

«Судебная газета»

100 лет назад

Санкт-Петербургская палата по одному делу нашла, что присяжный поверенный, «официально заявляющий, что он видит в декабрьских действиях правительства по подавлению восстания в Москве крушение своих лучших надежд и вследствие этого видит для себя немыслимым вступать в какие-либо сношения с солдатами полка, участвовавшего в этом подавлении», виноват «не только тем, что в нарушение профессионального своего долга уклоняется от возложенной на него защиты из-за различий в политических убеждениях с лицом, коего он призван защищать, но виноват еще больше в том, что, будучи присяжным поверенным, не считает себя должностным лицом, обязанным по принятой присяге хранить верность Его Императорскому Величеству Государю Императору».

Несомненно, что такой присяжный поверенный, полагает палата, «должен быть извергнут из сословия как лицо, не понимающее самых основных обязанностей, с этим званием сопряженных, в точном исполнении которых он клялся перед крестом и евангелием».

Но палата видит смягчающие обстоятельства, с одной стороны, в молодости адвоката, а с другой – в том факте, что «многие из старших сотоварищей во время смуты стояли далеко не на высоте своего должностного призвания и действиями, обнаруживавшими их сочувствие революции, вселяли в молодых адвокатов уверенность, что служба революции вполне совместима со званием присяжного поверенного». Далее палата заявляет, что «насколько в этом отношении молодые адвокаты петербургского округа были лишены надлежащего руководства со стороны самого корпоративного установления, явствует с очевидностью из отношения совета присяжных поверенных к настоящему случаю, когда совет, не считая даже нужным остановиться на вопросе о том, допустимо ли официальное признание адвокатом своей полной солидарности с московским бунтом, ограничился преподанием этому адвокату разъяснений, сущность которых сводится к тому, что сочувствие адвоката революции не должно было препятствовать ему защищать политических врагов». Судебная палата постановила исключить адвоката из сословия сроком на год.

«Речь»

ГРАЖДАНСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО: НОВАЯ КОНЦЕПЦИЯ

26 мая в Федеральной палате адвокатов на расширенном заседании Научно-консультативного совета ФПА пройдет обсуждение проекта Концепции развития гражданского законодательства.

Проект разработан Исследовательским центром частного права при Президенте РФ, размещен на Портале российского частного права (http://www.privlaw.ru) и рекомендован к обсуждению Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства.

Авторы проекта Концепции:

В.Ф. Яковлев, советник Президента РФ;
А.Л. Маковский, первый заместитель председателя Совета Исследовательского центра частного права при Президенте РФ;
Е.А. Суханов, заведующий кафедрой гражданского права Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова;
А.А. Иванов, Председатель Высшего Арбитражного Суда РФ,
С.В. Сарбаш, судья Высшего Арбитражного Суда РФ.

На обсуждение выносятся проблемы:

– совершенствование общих положений Гражданского кодекса РФ;
– развитие законодательства о юридических лицах;
– развитие законодательства о вещном праве;
– развитие законодательства о ценных бумагах и финансовых сделках;
– совершенствование общих положений обязательственного права.

По материалам обсуждения предполагается подготовить предложения Федеральной палаты адвокатов по совершенствованию организационных форм защиты гражданских прав.

К участию в заседании приглашаются ученые-правоведы и юристы-практики. Число участников ограничено. Заявки и материалы для выступлений принимаются по тел. (495) 787-28-35 и электронной почте advpalata@mail.ru. Начало заседания в 15.00.

АДВОКАТУРА – ВЕТЕРАНАМ

«НОВАЯ АДВОКАТСКАЯ ГАЗЕТА» ПРОДОЛЖАЕТ ВСЕРОССИЙСКУЮ АКЦИЮ ПО БЕСПЛАТНОМУ КОНСУЛЬТИРОВАНИЮ ВЕТЕРАНОВ ВЕЛИКОЙ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ВОЙНЫ И УЧАСТНИКОВ БОЕВЫХ ДЕЙСТВИЙ

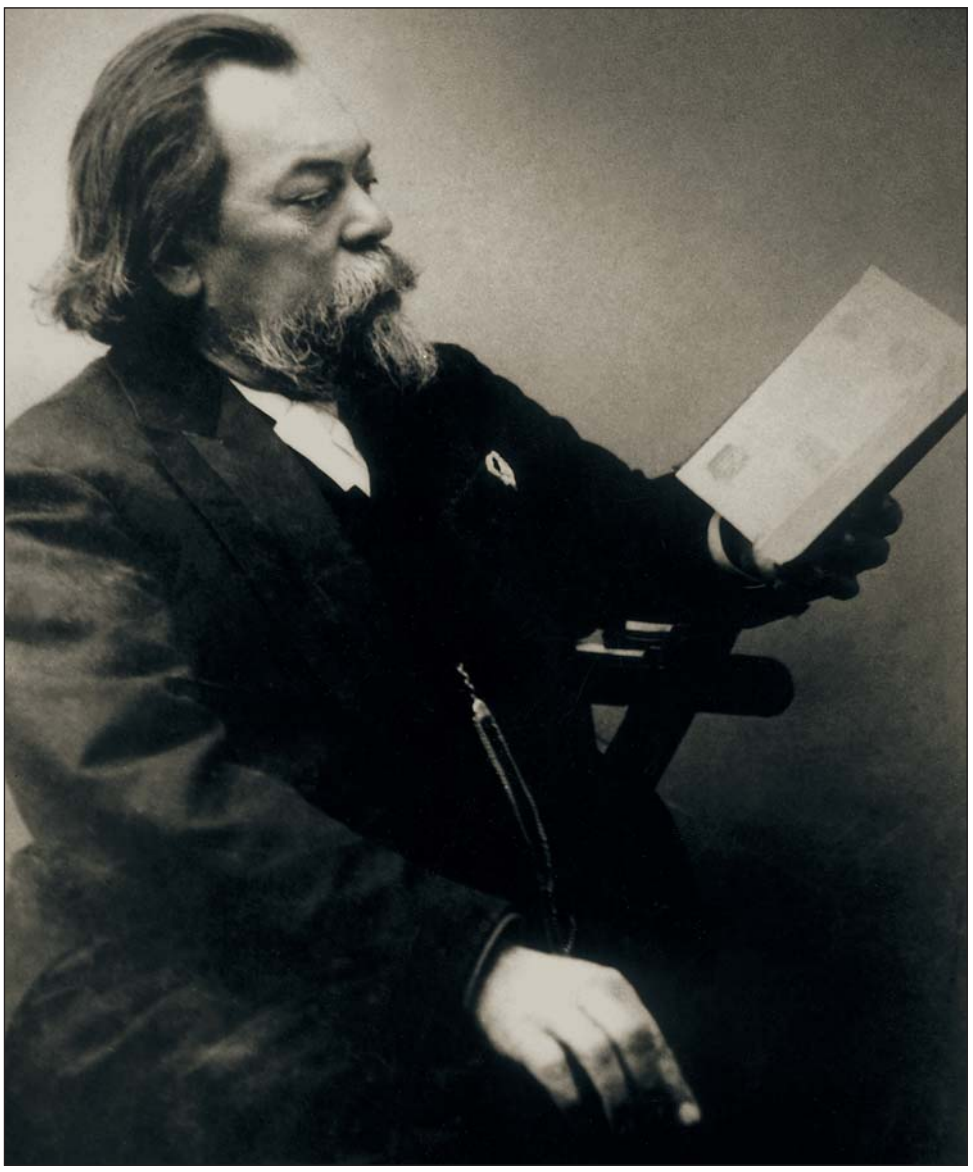
Уже второй год редакция ведет своеобразный реестр адвокатов и адвокатских образований, добровольно возложивших на себя такую почетную и благородную миссию, как консультирование ветеранов. Каждое письмо-заявка в редакцию рассматривается как факт регистрации в реестре «Адвокатура – ветеранам». Для этого необходимо указать наименование адвокатского образования, Ф.И.О. руководителя, контактную информацию. Данные «реестра» с указанием числа проведенных консультаций постоянно обновляются на сайте газеты **www.advgazeta.ru**

Мы обращаемся ко всем адвокатам России с предложением присоединиться к нашей акции.

Марина МАРТЫНОВА-САВЧЕНКО

НЕ ТОЛЬКО ВЕЛИКИЙ АДВОКАТ, НО И ПОЛИТИЧЕСКИЙ ДЕЯТЕЛЬ

13 апреля исполнилось 167 лет со дня рождения Фёдора Никифоровича Плевако. Петербургский историк Юлия Владимировна Константинова недавно защитила докторскую диссертацию, посвященную исследованию его жизни и творчества. Проделав грандиозную работу в архивах и библиотеках, она отыскала новые, ранее не известные факты.



В советское время труды Фёдора Никифоровича старались предать забвению и если о нем вспоминали, то скорее со знаком минус. А теперь каждый год 26 апреля, в день рождения Плевако, в Колонном зале, где в 30-е гг. прошлого века судили без всякого права на защиту, вручают золотые медали его имени самым достойным представителям адвокатской профессии. В г. Троицке на Урале, где Фёдор Никифорович родился, одна из новых улиц будет названа его именем. Значит, мысли, идеи Плевако сегодня востребованны, интересны, полезны, нужны. Об этом говорит и тот факт, что только за последний год на телевидении вышли два документальных фильма о Плевако, транслировалась радиопередача о нем, были опубликованы статьи в газетах и журналах. Изданы его труды с предисловием известного адвоката Генри Резника. Проходят научные конференции, семинары, посвященные знаменитому адвокату. Школьники г. Челябинска делают доклады о своем знаменитом земляке. Московская государственная юридическая академия выпустила диск с лучшими речами Фёдора Никифоровича, озвученными профессиональным актером. Время звучания – 7 часов 54 минуты. Спасибо стенографисткам, сохранившим для нас это достояние. И что очень интересно: прошло 100 лет со дня его смерти, но открываются все новые и новые стороны деятельности великого адвоката.

В Петербурге историк Юлия Владимировна Константинова защитила докторскую диссертацию, посвященную исследованию жизни и творчества Плевако. Ею проделана грандиозная работа в архивах Петербурга, Москвы, в библиотеках, отделах редких рукописей. В этой работе опубликованы новые, ранее не известные факты. Вот один из них. В одно из посещений коммерческого училища принцем Ольденбургским ему был представлен ученик младших классов Фёдор Плевако, который имел незаурядные способности в математике. Он решал сложные задачи с трехзначными и четырехзначными цифрами в уме. Принцу очень понравился талантливый мальчик, и Фёдор получил в подарок коробку конфет. Правда, это не помешало вскоре дирекции училища отчислить братьев Плевако как незаконнорожденных.

Но надо сказать, что в судьбе Фёдора Никифоровича оправдалась пословица «Не было бы счастья, да несчастье помогло». После исключения из коммерческого училища братьев определили в первую московскую гимназию, что на Пречистенке. Здесь наставником Фёдора стал учитель русского языка Тертий Иванович Филиппов. Он прививал своим ученикам любовь к риторике и русскому языку. Вероятно, Филиппов обратил внимание на ораторские способности своего ученика. Читая о взглядах Филиппова на вопросы религии, церкви, образования, начинаешь понимать становление взглядов на эти вопросы будущего адвоката. Дружба Плевако со своим школьным учителем продолжалась до самой смерти Тертия Ивановича.

Если юридическая деятельность Плевако все-таки освещена во многих работах юристов, журналистов, то вот в освещении общественной деятельности Плевако конца XIX – начала XX в. только теперь появляются новые сведения. И я опять возвращаюсь к диссертации Юлии Владимировны Константиновой. Вопросы, которые поднимал Плевако и в газете «Жизнь», и в разных других изданиях, актуальны и сегодня. Падение нравов общества – одна из тем, которая особенно волновала Плевако. Известно, что Фёдор Никифорович много, очень много средств отдавал на благотворительность. В газете «Жизнь» он писал, что вечера, проводимые с благотворительной целью, должны выглядеть «приличнее и опрятнее, чем проводятся сейчас, и всю выручку следует отдавать туда, где за каждую копейку наверно вознесется к небу столько молитв, что все наши грехи... будут отпущены нам, без скидки на комиссию в пользу людей непричастных веселью».

Высказывался Плевако и по многим другим вопросам. Как известно, 1892 год был в России неурожайным. Крестьяне страдали от голода и болезней. Осуждая равнодушие чиновников, Плевако помещает в свою статью реальный разговор чиновников, случайным свидетелем которого он стал во время своей поездки по железной дороге в поезде «Рязань – Саратов»: перед читателем предстает яркая картина голодающей и больной тифом семьи, которой местная администрация не может оказать помощь, так как проситель от лица семьи пришел в орган местного самоуправления без установленных законодательством свидетельств. Мораль фельетона понятна: пока проситель будет ходить за документами, помощь оказывать будет уже некому.

К сожалению, позиция местных чиновников часто сводилась к тому, чтобы точно соблюсти букву закона. В данном случае вряд ли это было разумно. Вмешательство в решение этого вопроса духовной консистории, которая могла бы помочь, местными властями не приветствовалось. Разговор чиновников из всех ехавших в купе поразил только двух человек – самого Плевако и участвовавшего в разговоре священника, предложившего вмешательство духовного ведомства. Автор вполне разделял мнение священника, который утверждал, что отношение к человеческим нуждам со стороны чиновников-бюрократов в десять раз хуже неурожая, постигшего Россию. В тот момент, когда все стороны должны действовать совместно для помощи народу, стремиться уменьшить размеры общественного бедствия и помогать пострадавшим, часть общества в лице правящей бюрократии упивается неудачей другого, подчеркивая свое превосходство. «Жестокое время и жестокие сердца!.. самолюбие и жажда прославления громче кричат, чем стоны окружающих», – сетует Плевако.

Список тем, которые поднимал Фёдор Никифорович, можно продолжать. Это и вопросы религии, и вопросы бережного отношения к слову, и проблемы государственности. Интересно, что он выступал в печати и как специалист по финансовым вопросам. Сразу вспоминаются его математические способности, отмеченные еще в детстве.

Целый раздел диссертации Ю.В. Константиновой посвящен деятельности Фёдора Никифоровича в Московской городской Думе. Он представлял интересы горожан на протяжении четырех сроков (1873, 1877, 1881, 1904 гг.). Вот одно из заключений Комиссии о пользах и нуждах общественных, которой руководил Плевако. При обсуждении вопроса «по прошению мещанина Алексеева о дозволении ему производить торговлю пивом и медом во время бывающих в Москве народных гуляний» комиссия заключила: «В целях охраны народного здоровья и нравственности не допускать продажи спиртных напитков на народных гуляниях. Вопрос же о материальных выгодах, которые могли бы быть получены городом от разрешения продажи напитков, был признан второстепенным».

Фёдор Никифорович участвовал не только в работе Думы, он был товарищ председателя московского общества призрения, воспитания и обучения слепых детей, член комитета для содействия устройству студенческих общежитий императора Николая I. И в этих комиссиях он не просто числился, а работал. Так что Фёдор Никифорович не только великий адвокат, но и выдающийся политический деятель конца XIX и начала XX в.

Об этом говорят и новые, чрезвычайно интересные исследования Ю.В. Константиновой о работе Плевако в III Государственной Думе и в партии «Союз 17 октября». Это были уже последние годы жизни Фёдора Никифоровича. АГ

Окончание в следующем номере

Уважаемые подписчики!

Если Вы оформили подписку только на полгода, самое время ее продлить!
Подписка на «Новую адвокатскую газету» открыта во всех отделениях связи на всей территории Российской Федерации.

Физическим лицам:

- Откройте трехцветный каталог **«Газеты. Журналы»** агентства **«Роспечать»** на **с. 26**.
- Найдите **«Новую адвокатскую газету»**. Подписной индекс – **19850**.
- Заполните купон.
- Оплатите в почтовом отделении.

Адвокатским образованиям (юридическим лицам):

- Вырежьте из газеты или скачайте на сайте **www.advgazeta.ru** бланк заявки.
- Заполните его и отправьте по факсу **(495) 787-28-36** (работает круглосуточно!) или по электронной почте **gragory@list.ru**.
- Наш секретарь выставит Вам счет на указанное количество экземпляров.
- Газета станет приходить уже в следующем после оплаты месяце!

ЗАЯВКА

Просим оформить подписку на «Новую адвокатскую газету»

Полное название организации

ИНН КПП

Юридический адрес

Количество газет На мес.

Адрес доставки

Почтовый индекс

Область/край/республика

Город/село

Улица

Дом Корпус Квартира/офис

Телефон

E-mail

Спасибо!

Подпись _____ (Ф.И.О.)

АБОНЕМЕНТ на газету **19850** (индекс издания)

«НОВАЯ АДВОКАТСКАЯ ГАЗЕТА» Количество комплектов:

на 200___ год по месяцам

1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12

ПОЛУГОДОВАЯ

Куда (почтовый индекс) (адрес)

Кому (фамилия, инициалы)

ДОСТАВОЧНАЯ КАРТОЧКА

ПВ место литер

на газету **19850** (индекс издания)

«НОВАЯ АДВОКАТСКАЯ ГАЗЕТА»

Стоимость: подписки ..... руб.; переадресовки ..... руб.

Количество комплектов:

на 200___ год по месяцам

1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12

ПОЛУГОДОВАЯ

Куда (почтовый индекс) (адрес)

Кому (фамилия, инициалы)