

**ГОСУДАРСТВЕННОЕ ВЫСШЕЕ УЧЕБНОЕ ЗАВЕДЕНИЕ
«ЗАПОРОЖСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»
МИНИСТЕРСТВА ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ УКРАИНЫ**

О. В. Синеокий

**АДВОКАТУРА КАК ИНСТИТУТ
ПРАВОВОЙ ПОМОЩИ И ЗАЩИТЫ**

Учебное пособие

Харьков
«Право»
2008

*Рекомендовано к опубликованию кафедрой уголовного права
и правосудия юридического факультета Запорожского национального
университета (протокол №11 от 18.05.2007 г.).*

Рецензенты:

В. Г. Лукашевич, первый проректор Гуманитарного Университета «Запорожский институт государственного и муниципального управления», доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Украины;

Т. А. Коломоец, декан юридического факультета Запорожского национального университета, заведующая кафедрой административного и хозяйственно-го права, доктор юридических наук, профессор;

А. В. Фурман, директор Института экспериментальных систем образования, заведующий кафедрой социальной работы Тернопольского государственного экономического университета, доктор психологических наук, профессор, академик АН высшей школы Украины;

В. И. Бояров, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Академии адвокатуры (г. Киев), кандидат юридических наук

Синеокий О. В.

С 38 Адвокатура как институт правовой помощи и защиты: Учебное пособие. – Х.: Право, 2008. – 496 с.

ISBN 978-966-458-032-5

Пособие соответствует учебной программе для высших учебных заведений и содержит наиболее полное системное исследование проблем новой науки – адвокатологии. Материал издания основан на авторской монографии «Адвокатура как институт правовой помощи и защиты: проблемы становления и перспективы развития», рекомендованной к печати Ученым советом ЗНУ (протокол № 5 от 30.01.2007 г.). Рассмотрены основные темы курса «Адвокатура Украины»: причины и условия возникновения института адвокатуры; основные принципы деятельности адвокатуры на различных этапах исторического развития общества; организация и функции адвокатуры, направления, формы и принципы деятельности адвокатуры в Украине. Проанализированы позитивные и негативные (опасные) тенденции в развитии личности адвоката и их взаимосвязь с современными общественными процессами.

Для студентов, аспирантов и преподавателей юридических специальностей, может быть полезно адвокатам и юристам-практикам.

Посібник відповідає навчальній програмі для вищих навчальних закладів і містить найбільш повне системне дослідження проблем нової науки — адвокатології. Матеріал видання засновано на авторській монографії «Адвокатура як інститут правової допомоги і захисту: проблеми становлення і перспективи розвитку», рекомендованій до друку Вченою радою ЗНУ (протокол № 5 від 30.01.2007 р.). Розглянуто основні теми курсу «Адвокатура України»: причини та умови виникнення інституту адвокатури; основні принципи діяльності адвокатури на різних етапах історичного розвитку суспільства; організація і функції адвокатури, напрями, форми та принципи діяльності адвокатури в Україні. Проаналізовано позитивні та негативні (небезпечні) тенденції в розвитку особи адвоката та їх взаємозв'язок з сучасними суспільними процесами.

Для студентів, аспірантів та викладачів юридичних спеціальностей, може бути корисним адвокатам та юристам-практикам.

ББК 67.9 (4 УКР) 76

© О. В. Синеокий, 2008
© «Право», 2008

ISBN 978-966-458-032-5

Предисловие

В украинской юридической литературе, несмотря на появившееся в последнее время множество учебных изданий, науке об адвокатуре, являющейся составной частью общей науки о праве и представляющей собой одну из специальных отраслей юридической науки, до сих пор не уделено должного внимания. Следует признать, что отечественных докторских и кандидатских диссертаций по данной проблематике еще мало, причем подходы в исследовании теории адвокатологии подчас не отвечают современным условиям и отстают от правовых реалий.

В представленной работе предприняты попытки подтвердить предлагаемые автором новации, обосновывающие место адвокатологии в системе юридических наук и содержащие разработку ряда общетеоретических проблем развития института адвокатуры, а также соответствующего понятийного аппарата, который относится преимущественно к общей части рассматриваемой области научных знаний. И сделать это, как мы можем увидеть после обстоятельного знакомства с работой, автору удалось достаточно убедительно. В частности, использованы новые подходы в разрешении широкого спектра проблемных аспектов, касающихся в основном особенной части, которая изучает конкретные регулируемые правом и нормами профессиональной морали способы, приемы и методы оказания адвокатами различных видов правовой помощи, для чего предложены как типичные, так и нетрадиционные пути.

Таким образом, в данном исследовании последовательно раскрыто, что адвокатура как институт права и законодательства имеет сложный, комплексный предмет и соответствующий ему интегрированный метод, сочетающий в себе элементы императивного и диспозитивного методов при преобладании первого. Материал построен на сочетании хронологического и проблемного принципов изложения, поскольку именно такой подход лучше всего позволяет увидеть логику становления адвокатуры и очертить дальнейшие перспективы ее развития. Полемическая, а иногда даже публицистическая, подача материала ничуть не снижает уровня

научности исследования, а лишь для наглядности окрашивает, казалось бы, сухой учебный материал в эмоциональные тона с использованием при этом ярких и непривычных для такого рода работ красок.

Однако нельзя обойти вниманием то, что в учебном пособии имеется ряд дискуссионных положений, которые автору не удалось в полной мере раскрыть, а местами даже избежать некоторых недостатков. Но это, отнюдь, не снижает ценности работы, в очередной раз подчеркивая ее творческий характер, новационный подход и отсутствие штампов. При всем при этом автор, как исследователь, отмечая все плюсы и не обходя вниманием минусы, отнюдь не навязывает свою точку зрения, а вполне корректно очерчивает контуры возможных вариантов решений, тем самым оставляя место для размышлений и дальнейших изысканий, что в большинстве случаев ему достаточно убедительно удается.

Материал подается в доступном и лаконичном литературном изложении, в целом выдержан научный стиль. Использование значительного эмпирического материала, нормативных источников, широкой литературной палитры, практический опыт автора, его общая и юридическая эрудиция позволяют уверенно вести студентов-юристов по извилистым лабиринтам одной из самых интересных юридических специальностей – профессии адвоката. Следовательно, своеобразная уникальность представленного учебного материала дает основание надеяться, что эта работа имеет шанс занять достойное место в многообразии учебных источников.

Декан юридического факультета
Запорожского национального университета,
доктор юридических наук, профессор

Т. А. Коломеец

Введение

В современных социально-политических условиях Украины нелегкая участь выпала всем правоохранительным и правозащитным органам. Многие представители большинства прогрессивных сил именно новую адвокатуру видят как независимую от государства, от нападок и унижений чиновников, несправедливого отношения властей частицу подлинно гражданского общества. Исторически так сложилось, что правосудие невозможно без института адвокатуры. В свою очередь, в цивилизованном мире уровень развития адвокатуры рассматривается как индикатор демократии в обществе, один из признаков защищенности прав человека.

Адвокатура не имеет и не может иметь государственной силы приложения к решению какой-либо задачи, тогда как любой государственный правоохранительный орган, как правило, компенсирует свой недостаточный профессионализм или незаконные задачи, которые поставлены руководством (властью). Только адвокатура может заставить работать следователя и прокурора качественнее, путем постоянной процессуальной конфронтации с позицией обвинения, но не такими средствами как власть, личная материальная или иная заинтересованность и т. п., а более высоким профессиональным подходом, причем как к проблеме сбора и оценки доказательств, так и в аспекте уголовно-правовой квалификации.

К проблемам деятельности адвокатуры обращалось достаточно много как советских, так и современных украинских и российских ученых. Вопросы организации адвокатуры освещались такими украинскими учеными и практиками: В. В. Андреевским, Б. М. Баженовой, Л. К. Буркацким, Т. В. Варфоломеевой, И. Ю. Гловацким, Н. А. Дреминой, О. И. Жуковской, Я. П. Зейканом, В. В. Леоненко, В. В. Медведчуком, М. М. Михеенко, О. Р. Михайленко, А. Л. Ривлиным, Б. В. Романюком, С. Ф. Сафульком, О. Д. Святоцким, Д. С. Сусловым, В. В. Титаренко, Д. П. Фиолевским, С. Я. Фурсой, Ю. В. Хоматовым, П. В. Хотенцом, Г. И. Чангули, В. П. Шибирко, а также российскими правоведами: В. Д. Адаменко, Я. С. Аврахом, М. Ю. Барщевским, О. Д. Бойковим, Э. В. Васьковским, А. П. Галагановим, М. М. Выд्रेю, С. М. Гавриловим, Л. Д. Кокаревым, Я. С. Кисе-

левым, О. М. Лариным, Ю. Ф. Лубшевым, П. А. Лупинской, Ю. И. Льво-
вой, З. В. Макаровой, И. Е. Миловой, И. Д. Жемчужным, И. Л. Петрухи-
ным, О. Г. Поляком, Г. М. Резником, В. Ю. Резником, В. М. Савицким,
Ю. И. Стецовским, М. С. Строговичем, В. А. Томсиновым, А. Г. Торян-
никовым, Н. П. Шаламовым и др.

За последнее десятилетие указанные проблемы были исследованы
на уровне нескольких докторских (Т. В. Варфоломеева, В. В. Медведчук)
и кандидатских диссертаций (О. Г. Шило, О. Г. Яновская, П. В. Хотенец,
В. В. Бедь, В. Ю. Резник и др.). Продолжение освещения ряда постав-
ленных проблем адвокатуры встречаем также в работах В. В. Медведчу-
ка, М. М. Михеенко, С. Ф. Сафулько, О. Д. Святоцкого и др.

Проблема теоретического анализа применения психологических
знаний в уголовно-процессуальной деятельности частично представлена
в литературе публикациями Я. С. Авраха, Л. Е. Ароцкера, А. М. Бандур-
ки, С. П. Бочаровой, Э. В. Землянской, Г. М. Шарифа, П. С. Элькин-
да. Таким образом, тщательно разрабатывается такая проблема, как использование
адвокатом-защитником психологических знаний в уголовном процессе.

Системный же деонтологический подход изложенных проблем до
настоящего времени как на страницах научных изданий, так и в учебно-
методической или практической литературе отсутствует. Во-первых,
большинство исследований было осуществлено в старых социально-
политических и экономических условиях и рамках ранее действовавше-
го законодательства; во-вторых, в значительном большинстве работы
ученых были посвящены деятельности адвоката как защитника в уго-
ловном процессе; в-третьих, ни в одной из работ не рассмотрены влияния
социально-политических условий, воздействие властных полномочий
на правозащитную деятельность адвокатов и системные проблемы их
профессиональной деформации.

Теоретической основой исследования послужили труды в области
истории государства и права, общей теории права, уголовно-процес-
суальной и гражданско-процессуальной теории, уголовного права и
криминологии, политологии, общей и юридической психологии, работы
отечественных и зарубежных ученых, известных адвокатов-практиков
по проблемам адвокатологии.

Хотелось бы отметить работы авторов, которые используются чаще
других: А. М. Бандурки, В. В. Бедя, С. П. Бочаровой, Ю. П. Гармаева,
И. Ю. Гловацкого, М. И. Еникеева, Я. П. Зейкана, Е. В. Землянской,
В. В. Медведчука, В. И. Осадчего, А. Д. Святоцкого, Д. П. Фиолевского,
С. Я. Фурсы, Ю. В. Чуфаровского (см. прилагающийся список литера-
туры). Всего же в процессе подготовки издания проанализировано более
450 нормативно-правовых, статистических, научных, публицистических

и других литературных источников. Анализ трудов выдающихся адвокатов позволяют прийти к выводу о том, что специфика адвокатской деятельности требует определенных свойств личности и психических качеств. Поэтому в нашей работе предлагается теория целостного подхода к применению адвокатом разных форм деонтологических знаний. Практика показывает, что далеко не каждый юрист, который начинает свою работу в области защиты, способен адаптироваться к ней.

Выделение профессионально значащих качеств (психограммы) адвоката позволило бы проводить научно обоснованный профессиональный отбор, общую и специальную подготовку специалистов в области профессиональной правозащиты.

Систему учебной дисциплины «Адвокатура Украины» в основном предлагают из структурного построения на Общую и Особенную части. При этом Общая часть включает научные знания об адвокатуре, ее историю возникновения и развития, организацию адвокатуры в Украине и адвокатскую этику. Особенная же часть посвящена процессуальной деятельности адвоката в Конституционном Суде Украины, уголовном, гражданском процессах, хозяйственном судопроизводстве, нотариальном процессе, исполнительном производстве, Европейском суде по правам человека. Иногда к Особенной части также относят регулируемые правом и нормами профессиональной морали способы, приемы и методы оказания адвокатами различных видов юридической помощи.

В учебном пособии рассматривается большинство из указанных вопросов, но материал подается в несколько ином структурном плане, обусловленном в основном, деонтологическими нормами и принципами. После каждого параграфа предлагаются основные выводы, ключевые слова и термины. Кроме того, даются контрольные вопросы, темы докладов и сообщений и список рекомендуемой литературы к каждой теме. В качестве дополнений, которые могут вызвать интерес, приводятся любопытные цитаты и крылатые изречения известных авторов об адвокатуре и правосудии.

Кроме того, считаем, что не только занимательными, но и познавательными могут быть некоторые извлечения из пенитенциарного фольклора, в частности толкование тюремных татуировок. Такая подача материала, с одной стороны, делает чтение увлекательным и эмоционально насыщенным, а с другой — факультативно дополняет официальную программу нестандартными информационными штрихами из криминальной субкультуры. Это означает не научить студента выражаться «по фене», а понимать уголовный жаргон, чтобы не попасть в глупую или даже безвыходную ситуацию. Причем, совсем не обязательно с головой погружаться в законы криминального мира, а в увлекательной форме

использовать их на практических занятиях, например, в виде миниатюр: «Адвокат и конвоир СИЗО», «Адвокат и ранее судимый подозреваемый: первое знакомство», «Адвокат и прокурор», «Адвокат и впервые осужденный: как выжить?», «Адвокат и дежурный отделения милиции» и др., где студенты смогут проявить не только основные и факультативные познания, но и постараться освоить элементы психологической и актерской культуры адвоката. При этом условные роли подозреваемого, конвоира, дежурного и т. п. может играть как другой студент, так и преподаватель, как более опытный, задача которого — поставить адвоката в сложную ситуацию, откуда студенту нужно будет искать приемлемый выход.

В завершении каждой из четырех глав после резюме подается перечень итоговых вопросов для закрепления приобретенных знаний.

Таким образом, феномен адвокатуры раскрывается не только в юридическом аспекте, но и как достаточно сложное социально-психологическое явление. Детальное обращение к истории адвокатуры вызвано не только познавательными причинами и стремлением расширить кругозор, но и необходимостью развить навыки анализа и прогноза тенденций становления адвокатуры как социально-правового института и сформулировать основные положения *адвокатологии* как науки.

Глава 1

Становление и развитие адвокатской институции

§ 1. Древнейшие истоки возникновения адвокатской профессии

В литературе существует несколько точек зрения относительно происхождения адвокатуры. Одни авторы полагают, что адвокатура представляет собой древнейшее и в то же время общечеловеческое учреждение, т. е. с того времени, как люди впервые усвоили формы гражданского устройства, принцип адвокатуры должен был существовать, хотя название ее могло быть неизвестным.

Немного забегая вперед, отметим, что происхождение самого термина «адвокат» мы рассмотрим далее при исследовании римской адвокатуры. Итак, по мнению других авторов, адвокатура – это самый поздний цвет цивилизации, что проходили тысячелетия, разрастались сильные цивилизации из зачатков патриархального быта; издавались законы, устраивались суды, писались книги о правоведении и управлении государством, но не учреждались адвокаты, что «есть народы столь же древние, как пирамиды, но не имеющие адвокатуры». Третьи же авторы, признавая адвокатуру учреждением естественного права, полагали, что она возникла вместе с судом, а четвертые вообще приписывали адвокатуре божественное происхождение. Так, какое же из приведенных мнений справедливо?

Для того чтобы ответить на этот вопрос, и узнать, из какого зародыша развилась адвокатура, следует рассмотреть три группы фактов. Во-первых, нужно обратиться к данным антропологии и этнографии, касающихся юридического строя первобытных народов; во-вторых, следует ознакомиться с состоянием правосудия в современных полукцивилизованных государствах; в-третьих, необходимо заглянуть вглубь истории древних и новых культурных народов. Вот три единственных источника, из которых можно почерпнуть сведения о происхождении и первичных формах адвокатуры.

По всей поверхности земного шара насчитывается шесть главных культурных очагов, т. е. таких районов, где возникла и развилась более или менее самостоятельная культура, а именно: Восточная Азия (Китай и Япония), Индостан (Индия), Месопотамия (Иудея), Северная Африка (Египет), средняя Америка (Мексика и Перу), Малая Азия вместе с ее островами и противоположными полуостровами Европы (Греция и Рим). Переходя к данным антропологии, нужно заметить, что появление суда в смысле мирного разрешения правовых столкновений предполагает некоторую политическую организацию. Суд возможен только при существовании известной, хотя бы и слабой, общественной власти, которая была бы в состоянии сдерживать произвол спорящих и ограничивать частную месть. Отсюда понятно, что ничего подобного юстиции не может быть у тех племен, которые не имеют никакой политической организации, каковы, например, бродячие дикари Австралии, мало чем отличающиеся от зверей, африканские бушмены, эскимосы и подобные им представители дообщественного индивидуализма.

Первичной формой политической власти является главенство случайного характера. Оно имеет место в том случае, когда отдельные лица или семьи соединяются для какого-либо определенного предприятия (например, охоты или войны) и избирают себе вождя. Само собой понятно, что и в таком случае еще не может быть речи о суде. Только образование постоянного главенства влечет за собой и появление суда. Действительно, антропология учит, что *первыми судьями человечества являются племенные вожди и главы.* В своем лице они совмещают зародыши всех функций правительственной деятельности: они вместе и военачальники, и администраторы, и судьи. Но их судебная деятельность вначале ограничивается только теми случаями, когда затронуты интересы целых семейств или всего племени. Во всех остальных случаях господствует частная месть.

Примером этого могут служить многие индейские племена Америки. Об адвокатуре при таком порядке вещей еще нет упоминания. Таким образом, она не современна суду и не возникает вместе с ним. По мере того, как усложняется политическая организация вследствие соединения отдельных племен под властью общего главы, отправления правосудия становится не под силу одному лицу. Глава начинает нуждаться в помощниках для успешного выполнения правительственного контроля. Он собирает вокруг себя людей, которые добывают для него нужные сведения, дают ему советы. Некоторые из них помогают ему отправлять правосудие и, таким образом, появляются органы суда. У народов, которые достигли этой ступени развития, уже можно найти первые зачатки адвокатуры.

Итак, адвокатура не возникает одновременно с судом. Но, тем не менее, зародыши правозаступничества появляются на самых низких ступенях юридического развития. Лица, которые стали заниматься правозащитной деятельностью, появились на определенном, более высоком уровне юридического развития общества, когда писаное право в виде законов перестает быть доступным абсолютному большинству населения. Правосудие отправлял вождь племени и для успешного выполнения судебного контроля и исполнения решения ему требовались помощники. Он окружал себя членами племени, которые собирали ему определенные сведения, давали советы, а со временем и сами начинали по его поручению отправлять правосудие. Так сформировались органы суда.

Если знакомство с состоянием правосудия у первобытных и полувиллизованных народов указывает на первичные формы правозаступничества, то история древних и новых культурных народов должна познакомить нас непосредственно с процессом постепенного развития этого института. К сожалению, скудность сохранившихся памятников делает это в значительной мере невозможным. Дело в том, что только древнейшая история европейских государств достаточно разработана и может служить источником необходимых для такой цели сведений. Что же касается государств других частей света, то наука застаёт их уже на довольно высокой ступени культуры. Их в любом случае нельзя назвать первобытными в антропологическом смысле слова. Они вышли из младенческого состояния цивилизации. Говоря о первичных формах зарождения адвокатуры, необходимо отметить, что правозащита появляется уже на первых ступенях общественного обустройства. При этом по времени появление суда предшествует адвокатуре.

У одного из древнейших народов юго-восточной Африки – *кафров* истец приходил в суд со своими родственниками, которые и выполняли функции его защитников. У *зулусов* верховная власть принадлежит королю, управляющему совместно с двумя избираемыми им министрами, а у *бечуанов* место этих министров занимает совет старейшин, большей частью состоящий из двух лиц. Низшими органами управления являются племенные вожди и старшины деревень. Зулусское судопроизводство имеет следующий вид. «Лицо, намеревающееся возбудить иск против кого-нибудь, — говорит Ратцель, — собирает своих друзей или соседей, которые, вооружившись, отправляются вместе с ним к хижине или к селению ответчика и располагаются там, на каком-либо видном месте, чтобы спокойно выждать действие своего присутствия». При несомненности намерений, с какими они пришли, им не приходится долго ждать; вскоре собираются напротив них в каком-то безмолвном ожидании взрослые соседи ответчика или жители его селения. Один из них наконец

воскликает, обращаясь к этим обыкновенно нежеланным пришельцам: «Расскажи нам новость!» Тогда истец излагает подробно свое требование, причем его обыкновенно прерывают товарищи своими добавлениями и поправками, а противники — перекрестными вопросами. Но эти прения ни к чему не приводят, поскольку после обмена мнениями, продолжавшегося, быть может, несколько часов, партия ответчика все-таки решительно заявляет, что способных рассуждать мужей нет дома и что там остались только дети, которые ничего не понимают в таких важных вещах. На следующий день они собирают как можно больше мужей и между ними таких, которые известны как искусные ораторы; доводы «за» и «против» исследуются в самых различных направлениях. Ответная сторона начинает излагать свое мнение; партия истца должна снова изложить свое, причем его стараются опровергнуть самым настойчивым и ловким образом в каждом отдельном пункте. Если один оратор утомляется, то выступает другой и снова проходит по уже возделанному полю с сошником новых аргументов. Когда все доводы «за» и «против» обеими сторонами исчерпаны, партия истца удаляется и обе они обсуждают выгоды и невыгоды достигнутого ими соглашения. Если одна сторона чувствует, что не может устоять, то она предлагает наименьшее возможное вознаграждение. Если соглашение не состоится, то тяжущиеся обращаются к *умпакати* (главарю, старосте) соседнего округа, в присутствии которого еще раз повторяется весь спор с возможно большей полнотой. Самые интимные отношения, особенно раздоры между семьями, обсуждаются там с большой охотой. Когда *умпакати* думает, что он понял дело, он выносит решение, что, впрочем, может потребовать неделю времени. Если же он не в состоянии сделать этого или если одна из сторон недовольна решением, возможна апелляция к главному вождю племени и совету *умпакати*. Перед этим новым судилищем еще раз происходит такая же процедура, как и раньше, пока вождь не вынесет решение, на которое можно жаловаться только королю. Из этого описания видно, что судопроизводство у зулусов находится на весьма низкой ступени развития, но, тем не менее, у них существует адвокатура, хотя и в самой простой форме.

Адвокатами выступают соседи, друзья и односельчане тяжущихся, особенно те из них, которые «известны как искусные ораторы». В этом последнем обстоятельстве заключается указание на разряд лиц, которые по преимуществу призываются для защиты в суд, т. е. являются примитивными адвокатами по профессии. Конечно, они имеют еще очень мало общего с правозаступниками в собственном смысле этого слова. Они не правоведы, не специалисты; они так же относятся к адвокатам цивилизованных государств, как первобытный юридический строй к развитой правовой жизни.

Судопроизводство *бечуанов* в существенных чертах одинаково с зулусским. У многих негрских племен процессы ведутся перед собранием старшин; главный вождь открывает заседание, ораторы сторон выступают вперед и по очереди произносят речи. У *кафров* тяжущиеся являются на суд со своими родными, которые заменяют им адвокатов. Изложенные факты свидетельствуют о том, что потребность в адвокатуре чувствуется даже у некультурных народов, находящихся на низкой ступени правового развития. Однако следует подчеркнуть, что в странах, где наряду с писаными законами возникли особые группы людей, профессионально занимающихся правозащитой, в значительной мере отсутствует ее правовое регулирование.

В *Древней Индии* правосудие осуществлялось царем и коллегиальными судами с привлечением в роли защитников представителей сторон в гражданском споре. Процесс основывался на принципах устности, гласности и состязательности как в гражданских, так и в уголовных делах. Вопреки существовавшему ранее мнению новейшими исследованиями доказано, что Древней Индии была известна адвокатура, причем обязанности правозащитничества и представительства совмещались в одном классе лиц.

Кроме того, право представительства на суде принадлежало ближайшим родственникам или управляющим делами сторон без всякого специального полномочия. Лица, не обладавшие процессуальной правоспособностью (дети, бездомные, пьяные, женщины, рабы), не могли выступать на суде лично, а должны были действовать через представителей. В важных уголовных делах представительство не допускалось. Оказание юридической помощи мудрецами было бесплатным, но со временем они имели право на десятину (1/10 стоимости выигрыша) по делу.

В *Древнем Китае* разрешалось осуществлять судебную защиту родственникам и близким друзьям обвиняемого. Допускалась, как и у *кафров*, родственная адвокатура.

В *Японии* об адвокатуре не упоминается ни в одном из известных нам источников.

Египет с некоторыми оговорками можно назвать «колыбелью» института восточной деспотии, существовавшей на протяжении многих веков в различных государствах. Действовали постоянные суды. Процесс из устного и гласного, каким он был на низших ступенях культуры, уже превратился в письменный и тайный. Сущность этого института – абсолютное поглощение государством своего общества и всех его структур, полная зависимость от правящей власти и строгая иерархия социальной структуры. В Египте защита осуществлялась в письменной форме, по-

скольку было опасение, что при устной защите возможно воздействие на судей, которые должны быть объективными. Однако со временем наряду с письменной была введена и устная защита. Таким образом, в Египте адвокатура, по всей вероятности, появилась в древнейшее время, но не успела развиться и с введением письменного производства была почти совсем уничтожена.

Древние Мексика и Перу в момент их завоевания европейцами имели следы значительной культуры. В обоих государствах, подобно Египту существовали постоянные суды, а в процессе преобладала письменность. Но относительно адвокатуры не встречается никаких указаний. Можно предположить, что здесь, как и в Египте, она официально не допускалась вследствие господства письменного процесса. О судебном представительстве в древних Египте, Мексике и Перу нет сведений.

В *Вавилоне и Персии* процесс характеризовался свободой защиты, публичностью и коллегиальностью. Судебная защита известна также жителям *Сьерра-Леоне* и *Анголы*, но у них, видимо, она появилась под воздействием англичан и португальцев, которые завладели этими территориями.

У *древних иудеев* право отождествлялось с религией. Судьи считались наместниками Иеговы. Производство основывалось на принципах устности, гласности и состязательности и права подсудимых тщательно охранялись. При таких обстоятельствах появление адвокатуры было не только возможно, но и даже неизбежно. В качестве защитника мог выступить любой желающий. В позднейшее время адвокатура приняла иную форму. По *талмудическому праву* при судах синедриона находились лица, готовившиеся быть судьями и называвшиеся кандидатами. Они присутствовали на заседаниях и могли выступать в защиту обвиняемых. Будучи специалистами, они несколько более приближались к адвокатам в собственном смысле слова. Но поскольку они выступали не по приглашению подсудимых и без предварительного соглашения с ними, то их все-же нельзя признать настоящими адвокатами. Впоследствии в еврейском языке появился термин «адвокат», заимствованный из греческого. Это может указывать на то, что иудеи стали перенимать у греков настоящую адвокатуру. Так, у древних иудеев вначале действовал принцип личной явки, так что даже женщины вели свои дела сами. Но позднее было допущено судебное представительство.

Правовая система Востока уникальна. Ей присущи прежде всего консерватизм, стабильность, традиционность норм права и морали. Традиционность, которая является отражением эволюции экономической

структуры, создавала у людей убежденность в совершенстве постулатов морали, скрепленной религиозными нормами. В странах, где исповедывалось магометанство, Священная Книга Магомеда была одновременно и религиозным и светским кодексом для мусульман. Так, в Турции с давних времен существовали так называемые *муфтии* – ученые — знатоки исламского права. В их обязанности входила дача юридических советов, консультаций спорящим сторонам. Ответы, данные муфтиями, имели силу закона. Но для этого они должны были иметь печать муфтия, его местонахождение, дословный арабский текст, ссылку на источник исламского права, на котором основывался ответ. Их деятельность представляет собой поразительное сходство с деятельностью юрисконсультов императорского Рима. Они были ни судьями, ни адвокатами, а вещателями права. Их обязанность заключалась в том, чтобы давать ответы на предлагаемые им спорящими лицами юридические вопросы. Подобно мнениям римских юрисконсультов (*responsa prudentium*), ответы муфтиев имели силу закона, но для этого должны были быть составлены по известной форме, а именно: включать печать муфтия; его адрес; дословный арабский текст, относящийся к данному случаю, и указание на каноническое сочинение, на котором основан ответ.



Основные выводы

1. Первыми правозаступниками выступали лица, связанные с тяжущимися какими-либо отношениями, — родственники, друзья или соседи.
2. Особый класс адвокатов, т. е. лиц, посвятивших себя правозаступничеству и занимающихся им профессионально, возникает на более высокой ступени развития общества, когда обычное право в сознании народа заменяется писаным законом и знание этих правовых норм (законов) перестает быть доступным каждому.
3. Даже в тех странах, где существует особый класс адвокатов, еще нельзя найти никаких следов организации этой профессии.
4. История Египта дает первое указание на факт, с которым мы постоянно будем встречаться впоследствии, — на то, что письменный и тайный процесс крайне неблагоприятен для развития адвокатуры.



Ключевые слова

Кафры, муфтии, зулусы, бечуаны, umpакати, родственная правозащита, талмудическое право.



Некоторые термины и определения

Цивилизация – исторический тип культуры, локализованный в пространстве и времени; этап исторического развития человечества.

Близкие родственники – родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и сестры, дед, бабушка, внуки, супруги.

Талиона принцип – принцип ограниченной кровной мести («зуб за зуб, око за око»), который с древних времен был распространен у варварских и арабских народов; различались: материальный (травмировался аналогичный орган виновного) и символический (травмировался тот орган виновного, которым был причинен ущерб, например, сплетнику отрезали язык).

Истина – всестороннее и полное соответствие действительности выводов следствия и суда об обстоятельствах преступления и виновности лица.

Гонорар – плата за услуги адвоката.

Неписаное право – нормы, которые сложились в самой практике.

Коран – священная книга мусульман, основной источник ислама; при жизни Мухаммеда распространялся исключительно в устной форме.

Сунна – второй после Корана источник мусульманского права, которое признают сунниты; практически является официальной биографией пророка Мухаммеда.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Судьи часто бывают неопытны, и только обманом их можно удержать от ошибок.

Квинтилиан (35–96), римский учитель красноречия

Пьяные рабы кажутся себе свободными.

Латинское изречение

О государстве лучше всего судить по тому, как в нем судят.

Станислав Ежи Лец (1909–1966), польский писатель

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Пусть погибает мир, но должны торжествовать законы.
2. Не обнаруживай свою ненависть к тем, кого ты не в силах удалить от себя.
3. Гнев – плохой советчик.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Назовите и раскройте социальные предпосылки и причины возникновения прообраза института адвокатуры.
2. Систематизируйте наиболее характерные общие черты и различия первичных форм адвокатуры.
3. Древний Египет: государственное устройство, социальный состав населения, право, судебная система.
4. Древние государства Месопотамии: основные группы населения, их правовой статус, государственное и судебное устройство.
5. Адвокатура в древних Китае и Индии: общее и особенное.



Литература

1. *Гессен И. В.* Адвокатура, общество и государство. – М.: Юристь, 1997.
2. *Історія адвокатури / Під ред. Варфоломеевої Т. В., Святоцького А. Д.* – К.: Либідь, 1992.
3. *Історія адвокатури України / Редкол.: В. В. Медведчук (голова) та ін.* – К.: СДМ-Студіо, 2002. – 286 с.
4. *Косарев А. И.* История государства и права зарубежных стран: Учебник для вузов. – М.: НОРМА (Изд. группа НОРМА – ИНФРА-М), 2002.
5. *Макарчук В. С.* Загальна історія держави і права: Навч. посіб. – К.: Атіка, 2001.

6. *Святоцький О. Д., Медведчук В. В.* Адвокатура: Історія і сучасність. – К.: Ін Юре, 1997.
7. *Святоцький О.* Адвокатура в юридичному механізмі захисту прав громадян (історико-правове дослідження): Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Х., 1995.
8. *Хома Н. М.* Історія держави та права зарубіжних країн: Навч. посіб. – К.: Каравела, Львів: Новий Світ-2000, Магнолія плюс, 2003.
9. *Хряпинский П. В.* Адвокатура Украины: Учеб. пособ. – Запорожье: ЗИГМУ, 2000.
10. *Черниловский З. М.* Всеобщая история государства и права: Учебник. – М.: ООО «ТК Велби», 2002.

§ 2. Особенности становления древнегреческой адвокатуры

Греческие государства в древнейшее время представляли собой политические союзы первичной формации, но уже с прочно установившимся, определенным главенством. Все внутреннее управление находилось в руках наследственной династии царей. Первым шагом к образованию государства на Аттике стали реформы легендарного греческого героя и мудреца Тесея (VII в. до н. э.), который объединил четыре наибольших племен (фили) Аттики в один народ с центром в Афинах, где была сосредоточена вся общественная, государственная, в том числе и юридическая, деятельность. Суд в Греции вершили либо сам царь, либо старцы знатного происхождения. В судебном процессе преобладали принципы устности, гласности и состязательности. Тяжущиеся являлись на суд лично и сами защищали свои права. Но с развитием юридической жизни появилась и адвокатура. Процесс ее возникновения можно довольно подробно проследить в истории Афин, поскольку другие греческие государства находились несравненно ниже Аттики в культурном отношении и не оставили никаких памятников относительно адвокатуры. Еще Цицерон говорил, что ораторское искусство развилось исключительно в Афинах и он не знает ни одного греческого оратора, который бы происходил из другого государства. Даже соперница Аттики — Спарта вследствие своей военной организации не могла дать простора для развития общественной жизни и искусств. Только в Афинах были все условия, необходимые для появления адвокатуры: демократическое устройство республики, развитая общественная жизнь, процветание ора-

торского искусства, устность и публичность производства перед судом, состоявшим из народа, и, наконец, господство состязательного принципа как в гражданском, так и в уголовном процессе. При таких условиях должна была очень рано проявиться потребность в судебной защите для лиц, которые не обладали юридическими знаниями и красноречием. Особенно важное значение в жизни Греции имело красноречие.

В середине V в. до н.э. в Греции возникает так называемая *софистика* (от греч. – *умение хитроумно спорить*). Старогреческое слово «софист» вначале означало мудреца, художника, изобретателя, но с V в. до н.э. софистами стали называть учителей философии, в программу которых входило искусство спорить (*эвристика*). Софисты спекулировали на хитрости, непрочности явлений бытия и неуверенности человеческого мнения, подтасовывая выводы. Софисты, как правило, выдавали черное за белое, когда это им было выгодно, но тем не менее именно они стали основателями *риторики*. Далее от скромного описания правил стилистики и грамматики софисты перешли к составлению *политических и судебных речей*.

Поскольку судьями являлись обыкновенные граждане, мало понимавшие в юриспруденции, то не удивительно, что главное их внимание было обращено на красноречие тяжущихся, и что плохо говорить значило почти наверное проиграть дело. Тот, кто плохо говорил, – проигрывал спор. Появились *логографы* и *диктографы*, которые занимались написанием судебных речей. Истцы и ответчики просто заучивали написанные им речи. На первичном этапе это были преимущественно *апологи*, т.е. речи в *собственную защиту*, поскольку адвокатов в тот период в Греции еще не было. Основной их недостаток – неуклюжесть, неповоротливость лица, заучившего судебную речь и не могущего по ходу судебного процесса перестроиться на реплики, ответы, вопросы и др. Следует отметить, что логографы были знатоками юриспруденции и стали основателями судебного красноречия на Сицилии в V–VI вв. до н.э. Они не стремились к истине, а просто пытались отработать полученные от клиента деньги. В этой связи софистика приобрела негативное значение. Логография не могла заменить реальную правозащиту.

Первым профессиональным логографом считается Антифон (V в. до н.э.), который ввел обычай брать плату за сочинение судебных речей. За ним последовал целый ряд других логографов, в числе которых были такие знаменитые ораторы, как Лизий, Исократ, Эсхин и Демосфен. Такова была *первичная форма адвокатуры в Греции*, которую некоторые современные авторы остроумно называют «*немой адвокатурой*». Тем не менее логографии не могли вполне удовлетворить потребности в судебной защите. Не говоря уже о трудности выучивать наизусть целые сочи-

нения, логография годилась только для обвинительных и исковых речей и могла иметь весьма ограниченное и несовершенно применение к защитительным речам и репликам. В самом деле логограф мог заранее приготовить для тяжущихся иск или обвинение, но был ли он в состоянии возражать обвинителю или истцу, еще не зная в точности, какие доказательства приведут они на суде? Мог ли логограф предугадать с достоверностью все доводы противной стороны, чтобы опровергнуть их, прежде чем они будут высказаны? Не рисковал ли он промахнуться и направить свои возражения совсем не в ту сторону, куда следовало? Очевидно, логографии не могли заменить устных речей. Кроме того, допущения защиты, по крайней мере в уголовных делах, стала требовать простая справедливость. Дело в том, что в Афинах появился институт, напоминающий современную *прокуратуру*. Частному обвинителю было предоставлено право избрать себе одного или даже нескольких помощников из числа выдающихся ораторов, а в важных случаях народ или высшие правительственные учреждения и при отсутствии частных жалобщиков назначали таких официальных обвинителей, которые носили название *категоров*, или *синегоров*. Суды стали допускать со стороны обвиняемого посторонних лиц для провозглашения второй речи «*девторологии*» («*синегоры*»). И вот, с одной стороны, недостаточность логографии, а с другой — требования справедливости привели к тому, что суды стали в отдельных случаях разрешать устную защиту тяжущихся сторон посторонними лицами. Это происходило в большинстве случаев следующим образом: закон требовал, чтобы стороны являлись в суд и сами защищали свои интересы, а суды, не имея права нарушать это постановление, прибегали к обходу. Стороны по-прежнему должны были являться в суд и вести прения, но им было дозволено после произнесения первой речи просить суд, чтобы вторую речь сказал кто-нибудь из посторонних лиц. Вторая речь называлась *девторологией*, а произносившие ее — *синегорами*, по аналогии с уголовными обвинителями. Этим способом достигалась двоякая цель: принцип личной защиты оставался в полной силе, и в то же время была допущена судебная помощь со стороны лиц, которые в деле не участвуют. Нет никакого сомнения в том, что суды не сразу допустили такой обход закона. Естественней всего предположить, что вначале к защите сторон стали допускать только лиц, связанных с ними узами кровного родства. По истечении некоторого времени эта привилегия была распространена на друзей тяжущихся, а затем и на всех посторонних лиц. Законы Солона, установившие принцип личной защиты в суде, были изданы в начале VI в. Наряду с сочинением логографий возникла устная защита, сначала в виде родственной адвокатуры, а затем — в виде договорной. Хотя логографы существовали до

последних лет греческой независимости, тем не менее некоторые факты показывают, что устная защита постепенно вытеснила «немую». Известно, что первый профессиональный логограф Антифон никогда не говорил на суде, а только писал речи для тяжущихся. Его современник Лизий, судя по его речам, выступал всего 23 раза в качестве защитника друзей и родных. Однако уже ораторы последнего периода, а именно Демосфен, Эсхин и Гиперид, наряду с сочинением речей для тяжущихся занимались и устной защитой и, притом, не только друзей, но, как мы видели, и посторонних лиц. Нет никакого сомнения в том, что логографии со временем были бы вытеснены устными речами синегоров и что единственной формой адвокатуры осталась бы устная защита. Точно так же весьма вероятно, что в силу жизненной потребности появился бы особый класс профессиональных адвокатов.

Говоря о греческой адвокатуре, следует остановиться на том уже указанном раньше обстоятельстве, что греческая адвокатура была связана более с ораторским искусством, чем с правоведением. Это объясняется разными причинами. С одной стороны, греки вообще не отличались способностью к юриспруденции, которая была у них мало развита, а с другой — будучи народом в высшей степени художественным, они ревностно предавались изучению всяких искусств и, между прочим, ораторского. Если еще принять во внимание простоту и общедоступность законодательства, устность и гласность судопроизводства перед обширной народной аудиторией, то станет вполне понятен тот факт, что все известные нам профессиональные синегоры были ораторами или, другими словами, что только ораторы, привыкшие говорить перед народом по политическим делам, исполняли обязанности адвокатов. Юридических познаний от них не требовалось. Конечно, некоторые из них были хорошо знакомы с законами, но тем не менее на первом плане стояло *красноречие*. Другая, еще более примечательная особенность греческой адвокатуры заключается в том, что тяжущиеся и их защитники не всегда могли говорить в суде столько, сколько им казалось нужным. Как это ни странно, тем не менее прения сторон были ограничены по времени. Такое ограничение существовало исключительно для наиболее важных дел. Время определялось водяными часами, носившими название *клепсидры*. По этой-то причине все дела разделялись на «дела с водой» и «дела без воды». Для разных дел полагалось разное количество воды, смотря по большей или меньшей важности процесса. Но так как устройство клепсидры в точности неизвестно, то нет возможности определить среднюю продолжительность судебных прений. Можно только сказать, что каждой стороне предоставлялось определенное количество воды, невзирая на то, сколько ораторов выступало в ее защиту. Течение

воды приостанавливалось во время допроса свидетелей и чтения документов или законов. Несомненно, что применение клепсидры было вызвано многоречивостью ораторов, но нет сомнения и в том, что ограничение прений определенным временем было несправедливо, нецелесообразно и вредно для защиты.

Таким образом, главной особенностью греческой адвокатуры является то, что деятельность адвоката в большей степени была связана с ораторским искусством и в меньшей – с правоведением; ограничение по времени на речь в суде (чем сложнее дело, тем меньше времени для выступления). Сами ораторы зачастую конкурировали с параклетами, превознося нравственные качества своего клиента. Вообще, они не стеснялись в средствах защиты: они умоляли судей о помиловании подсудимого, приводили с собой его детей, родных и друзей, которые своими слезными просьбами должны были смягчить строгость суда, прибегали к разным театральным выходкам.

В пылу ораторского увлечения адвокат не щадил ничего: ни доброго имени своего противника, ни чести его жены и матери, ни скромности слушателей. В гражданских делах адвокаты были еще более или менее сдержанны и умеренны. Если *античный принцип «самопомощи»* не позволял тяжущемуся приводить в суд своего адвоката, который бы вполне заменил его в прениях, то каким образом могло быть разрешено сторонам не являться лично, а присылать вместо себя кого-либо другого? Это было бы явной непоследовательностью, прямым нарушением основного принципа, и действительно, мы видим, что греческое право допускало судебное представительство только в виде исключения, в случаях настоятельной необходимости. Известны два вида представительства: *законное* (или *необходимое*) и *смешанное*. Поскольку право искать и отвечать на суде принадлежало только лицам право- и дееспособным, а женщины и несовершеннолетние не входили в число этих лиц, то они должны были действовать в суде с помощью своих опекунов, которыми были: отцы, мужья, старшие братья и другие родственники. Точно так же страдающих умственными или физическими недостатками заменяли их родственники. Но за сирот как лиц, не имеющих естественных опекунов, могли заступаться даже посторонние. Следовательно, первичные признаки и форма адвокатуры зарождаются в виде частноправовой деятельности.

Отмечается, что сословия адвокатов не существовало, поэтому, не может быть и речи о какой-либо организации этого института или о правилах для подготовки и принятия в число адвокатов. Существовали определенные ограничения в отношении синегоров.

Итак, особенностями развития греческой адвокатуры можно назвать такие: 1) профессия адвоката в период написания Платоном «Законов»

уже существовала; 2) Платону были известны факты бесчестных выступлений адвокатов из корыстных мотивов; 3) услуги адвокатов имели платный характер; 4) от выступления адвоката зависело достаточно много, чем можно пояснить требование смертной казни за бесчестность выступления; 5) особого сословия адвокатов в Греции не существовало; 6) ораторское искусство вытесняло необходимость правовой обоснованности в судебном выступлении греческих адвокатов.



Основные выводы

1. Столкновение противоречивых интересов, стремление к самосохранению в условиях несовершенного законодательства в неразвитых правовых отношениях в обществе формируют у адвокатов, наряду с позитивными профессиональными приемами работы, большое количество негативных, что мы можем видеть в период Греческой и ранних стадиях Римской республики.
2. В результате этого частная адвокатура получает внутренний моральный распад, утрату доверия, формирует класс «ремесленников от юриспруденции». *Партикулярная* (*particular* – лат. небольшая часть, неофициальный) *адвокатура* даже опасна для общества, вредна целям правосудия и не нужна субъектам правоотношений.
3. Защита в Древней Греции была бесплатной, а вместо оплаты защитник вправе был ожидать другого, не денежного вознаграждения – высокого уважения и почета в обществе. Источники свидетельствуют, что первым защитником, который получил гонорар, был Антипдон. Но со временем его примеру последовали и другие. Вот так оплата работы защитника в суде стала обычным явлением.
4. За бесчестное выступление адвоката в суде из корыстных мотивов требовали применение смертной казни.



Ключевые слова

Партикулярная адвокатура, немая адвокатура, судебное красноречие, логографы, диктографы, синегоры, категории, дветерология, дела «с водой» и «без воды».



Некоторые термины и определения

Ареопаг – это высший орган политической и судебной власти в Древних Афинах.

Республика – форма государственного правления, при которой верховная власть осуществляется выборными органами, избираемыми населением: аристократическая (Спарта) и демократическая (Афины).

Софист – в Древней Греции платный учитель философии и риторики; тот, кто использует для доказательства чего-либо софизмы, т. е. умышленно ложно сформулированные умозаключения.

Глоссатор – толкователь специальных юридических терминов.

Оратор – процессуальный помощник тяжущейся стороны, от красноречия которого многое зависело в уголовном процессе и гражданском судопроизводстве.

Параномия – противоречие в законах.

Дуализм – раздвоенность, двойственность.

Сикофант – в Древних Афинах профессиональный доносчик на службе у властей.

Личевать – жестоко расправиться с виновным без следствия и суда, осуществить самосуд.

Эпоним – архонт, высшее должностное лицо в древнегреческом государстве после установления республиканского строя, которое имело судебные полномочия.

Эфеты – члены афинской судебной коллегии.

Эсхин (389 г. до н. э.) – шестой из 10 наиболее известных и значительных греческих ораторов.

Демосфен (383 г. до н. э.) – выдающийся оратор древности, один из наиболее авторитетных судебных и политических риторов.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Кто способен извлекать пользу из общественных дел, способен и на обкрадывание могил.

Плутарх (46–127), древнегреческий историк

Судья, который слушает нас с удовольствием, почти уже верит нам.
Квинтилиан (35–96), римский учитель красноречия

Дело судьи – при разборе дел всегда следовать правде; дело защитника – иногда защищать правдоподобное, даже если это не вся правда.
Марк Туллий Цицерон (106–43 до н. э.)

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. *Всегда говори правду, но не каждому и не всю.*
2. *Нельзя предать во имя верности чему-то, не став предателем.*
3. *Кто из клиентов адвоката платит меньше всех, тот больше всех жалуется.*



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Создание и развитие Афинского демократического государства.
2. Общественное и государственное устройство Спарты и его особенности.
3. Источники права Афинского государства.
4. Судоустройство и судопроизводство в Афинах.
5. Ответственность адвокатов в Древней Греции.



Литература

1. Адвокатура України: Навч. посіб.: У 2 кн. / За ред. проф. С. Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. – Кн. 1.
2. Адвокатура України: Навч. посіб. / В. К. Шкарупа, О. В. Філонов, А. М. Титов, Ю. Я. Кінаш; За ред. В. К. Шкарупи. – К.: Знання, 2007.
3. Історія адвокатури / Під ред. Варфоломєєвої Т. В., Святоцького А. Д. – К.: Либідь, 1992.
4. Історія адвокатури України / Редкол.: В. В. Медведчук (голова) та ін. – К.: СДМ-Студіо, 2002.
5. *Косарев А. И.* История государства и права зарубежных стран: Учебник для вузов. – М.: НОРМА (Издат. группа НОРМА – ИНФРА-М), 2002.

6. *Макарчук В. С.* Загальна історія держави і права: Навч. посіб. – К.: Атіка, 2001.
7. *Святоцький О. Д. Медведчук В. В.* Адвокатура: Історія і сучасність. – К.: Ін Юре, 1997.
8. *Синєокий О. В.* Генезис древнегреческой адвокатуры. // *Влада. Людина. Закон.* – 2007. – № 1. – С. 64–67.
9. *Хома Н. М.* Історія держави та права зарубіжних країн: Навч. посіб. – К.: Каравела, Львів: Новий Світ-2000, Магнолія плюс, 2003.
10. *Хряпинский П. В.* Адвокатура Украины: Учеб. пособ. – Запорожье: ЗИГМУ, 2000.

§ 3. Римская адвокатура как социально-правовой памятник эпохи

Римскую адвокатуру считают прародительницей современной адвокатуры. Происхождение самого термина «адвокат» связывают с возникновением в Древнем Риме легисакционного судебного процесса (*legis ast-sones* — законные действия). Сразу же отметим, что понятия *адвокатура* и *представительство* уже в этот период понимались как два различных института, что не дает нам оснований для их изначального отождествления, хотя мы отдельно к проблеме представительства в контексте нашего исследования адвокатуры ниже еще не раз обратимся. Имеются достаточные основания преодолеть сомнения в том, что профессия с таким наименованием обрела официальный статус на территории Римской империи, где основным языком была латынь, и это занятие было связано прежде всего с судом, а его содержание заключалось в предоставлении помощи в виде консультирования и защиты с использованием юридических знаний.

Изучение литературных источников свидетельствует о том, что в республиканский период в Риме лицо, выполнявшее адвокатские функции, характеризовалось определенными критериями, которые определялись соответствующим менталитетом общества. После периода недоверия к греческому риторическому опыту римское общество тем не менее стало его усваивать, перенимая все виды красноречия и основные типы речей (торжественные, политические, судебные). В ранний период развития римского государства рассмотрение дел осуществлялось по принципу частной саморасправы. Но на смену ему приходит легисакционный судебный процесс. Рассмотрение дела проходило две обязательные ста-

дии: 1) у претора; 2) в суде. Именно этот процесс и дал импульс для возникновения адвокатуры.

Институт патроната был следующим этапом после родственной правозащиты и многое в отношениях между *патронами* и *клиентами* строилось так же, как и в родственной адвокатуре. Клиент избирал себе в патроны кого-либо из кровных свободных граждан Рима – патрициев и записывался в род, получая право называться родовым именем. Только патриции допускались к участию в общественных мероприятиях, управлению государством, отправлению правосудия и защите в судах интересов своих клиентов. Клиент обязан был относиться к своему патрону с уважением, оказывать ему услуги, брать участие своим имуществом в уплате долгов и иных выплат. Патрон же в свою очередь обязан был всецело протекционировать своего клиента и защищать его интересы в суде. По сравнению с гражданским правом первичное римское уголовное право было развито недостаточно. Это проявилось в сохранении институтов и представлений доисторического времени. Так, дела об убийствах и прелюбодеяниях рассматривались в суде исключительно по заявлению заинтересованной стороны, хотя такие особенности имели скорее процессуальный, чем материальный характер.

С появлением писаного права «*Законов XII таблиц*» роль патрициев как правоведов существенно возросла. Знание законов стало общедоступным, но практическое осуществление юридической деятельности осталось в руках патрициев. Главная причина — начертанные на медных досках законы были только сводом морального права и они могли быть широко известны. А процессуальные нормы, которые складывались из дней и времени, когда можно осуществлять правосудие, а также пользование исковыми формулами, не было обнародованы и составляли предметную тайну коллегии жрецов, членами которой могли быть только патриции. Поэтому истцы не могли обойтись без помощи патрициев. Только опубликование Флавием (V в.), а затем Элием (IV в.) таблиц приемных дней и исковых формул нанесло последний удар по юридической монополии патрициев. Изучение и применение права стали доступными для всех желающих и адвокатура превратилась в свободную профессию.

Когда патронат распался, юридическая профессия стала развиваться по двум направлениям: одни юристы, не владеющие красноречием, занялись исключительно юридическим консультированием, а другие, хорошие ораторы, отдали предпочтение адвокатуре. Таким образом, в Риме совмещались две «специализации» будущей единой адвокатской профессии: *юрисконсульт-правознаток* — патриции (бесплатно разъясняли законы, давали юридические советы, составляли соглашения в поддерж-

ку выступающих непосредственно в суде адвокатов) и *адвокат-патрон* (защищали в суде, но с писанным правом знакомы были меньше юрисконсульты, поэтому иногда в суде им нужны были такие помощники).

Иногда даже судьи советовались с юрисконсультами до вынесения решения и при этом ссылались на авторитет *законника (прагматика)*. Подчас адвокатами назывались обычные свидетели. Но в целом этот термин стал употребляться для обозначения родных и друзей истца.

Суд производился вначале по праздничным дням в помещении центуриатных комиций, а позднее – на центральной площади в месте, называемом *форумом*, со времен Цезаря – в помещениях с портиками (*базиликах*). По древнему обычаю каждой стороне позволялось иметь только одного адвоката, но впоследствии их число можно было увеличивать. Иногда количество адвокатов доходило до двенадцати с каждой стороны. Когда защита клиента перед судом входила в обязанности его патрона из числа патрициев – высшего сословия граждан, — за эту защиту не давалось никакого вознаграждения, кроме тех услуг, которые клиент по обычаю был обязан оказывать своему патрону. Со временем законоведение стало делом сложным и трудным для усвоения и пользования, что сказалось на вознаграждениях судебного защитника в виде подарков или денег.

В *республиканский период Рима* в адвокатской деятельности существовали две основные традиции: 1) молодые патриции – граждане Рима, желающие посвятить себя адвокатской деятельности, приходили на Форум в сопровождении важных государственных персон, которые протезировали им в получении желаемого статуса; 2) гонорарная практика не позволяла адвокату брать оплату за осуществление гражданского представительства или защиты от обвинения вперед, до рассмотрения дела в суде; только после решения суда адвокат имел право на вознаграждение в виде подарка или мог сам определять размер вознаграждения; в случае спора, учитывая сложность дела, сумму определял суд. Законом Цинция в 204 г. было вообще запрещено брать вознаграждение за ходатайства по делам, но с ним мало считались, поскольку не было определено наказание за такое нарушение, а также в силу того, что, по общему мнению, адвокаты имели право на вознаграждение уже только потому, что посвятили себя специальному изучению юриспруденции.

Но самые щедрые вознаграждения приходятся на республиканский период – до 1 млн и более сестерций. При императоре Константине был установлен высший предел вознаграждения в 10 тыс. сестерций, в то время как Август пытался запретить вознаграждение, получаемое от клиента. В 549 г. в Риме было принято постановление *de donis ac muneribus*, которое было призвано покончить с злоупотреблениями адвокатов в вопросе получения ими непомерно высоких гонораров. Окончательно денеж-

ное вознаграждение было легализовано в период, когда адвокатура превратилась в профессию, а сами адвокаты стали объединяться в специальную корпорацию. Адвокаты имели ряд привилегий: льготы по оплате различных налогов и освобождение от военной службы. А дети адвокатов поступали в адвокатуру «без очереди», по старшинству (*status*).

На следующем этапе развития адвокатуры осуществляется переход к простому объединению профессионалов, за которым со стороны судебной власти устанавливаются ограниченный контроль и определенная правовая цензура, хотя авторитет знатоков права получил признание и со стороны официальной власти. Со временем они не только руководили ведением дел в суде, не только давали советы, но и *редактировали формулярные акты*.

Император Август стал практиковать предоставление отдельным известным юристам права давать официальные консультации по его поручению. Консультации (*ответы*) юристов имели такую же силу, как и собственные императорские толкования, т. е. были обязательными.

В период поздней Римской республики и Римской империи организация адвокатуры была основана на обычном объединении юристов и ограничена узким кругом вопросов. К сожалению, у нее не было значения публичности и общественных полномочий. В этот период адвокаты придерживались определенных морально-этических правил, которые регулировали их взаимоотношения с клиентом, судом, противоположной стороной в процессе. В период империи редко допускались более двух или трех адвокатов с каждой стороны. Если у обвиняемого не было адвоката, ему назначали защитника сами судьи. Именитые адвокаты защищали не только людей состоятельных или знатных, но и самых обыкновенных, даже находившихся на низшей социальной ступени граждан. Адвокатам рекомендовалось ответственно относиться к выбору гражданских дел, но в уголовных делах никаких препятствий для участия адвокатов не было. Перед участием в очередном деле адвокаты давали присягу на Библии. В это время адвокатура фактически приравнивалась к государственной службе. К адвокатской деятельности допускал высший административно-судебный чиновник провинции или города. Дисциплинарный надзор за адвокатами осуществлял правитель провинции. Отметим, что в период империи профессия юриста, особенно адвоката, получила корпоративное оформление, а состав адвокатуры определялся специальными императорскими списками.

Адвокатами не могли быть: несовершеннолетние; лица с физическими недостатками (немые, глухие); лица, лишённые гражданских прав; женщины. Кандидат в адвокаты должен был окончить пятигодичный курс обучения в юридической школе и сдать экзамены.

Адвокаты заносились в список по префектурам в порядке их допуска к работе (*rotula*). Первый в таком списке назывался старшиной (*primas*). Адвокаты делились на: а) *штатные* (могли выступать во всех судах) и б) *защитные* (могли выступать только в нижних судах).

За серьезные профессиональные нарушения (измена клиенту, вымогательство больших гонораров, клевета) на адвокатов правителем провинции могло быть наложено *взыскание*: а) штраф; б) запрещение заниматься адвокатской деятельностью на время; в) исключение из списка адвокатов навсегда. Перед рассмотрением каждого дела адвокат принимал присягу. В ходе судебного заседания адвокат был обязан воздерживаться от оскорбительных выпадов и сознательно не препятствовать процессу.

Малообеспеченным гражданам Рима гарантировалось бесплатное участие адвоката по назначению. Причем по уголовным делам участие защитника было обязательным. Если сторона не имела защитника, то претор такого защитника назначал. За отказ от «защиты по назначению» адвоката могли запросто исключить из коллегии. Хотя следует отметить, что должность адвоката приравнивалась к государственной службе. Невыполнение такого решения для адвоката грозило исключением из коллегии.

При Юстиниане адвокатура получила еще большее развитие. Хотя, с другой стороны, нужно сказать, что Юстиниан запрещал адвокатам принимать к своему производству так называемые «злые дела». Дисциплинарный надзор за адвокатами осуществлял суд. Мы видим, что административное подчинение подорвало свободный дух адвокатуры.

Немало вреда принесли адвокатуре Рима подпольные правовые советники, так называемые *рабулисты*, которые своим непрофессионализмом окончательно подорвали авторитет адвокатов. Общество свое недовольство рабулистами легко переносило на весь институт адвокатуры.

Одежда адвокатов состояла из *белой тоги*, которая в течение определенного времени была общей одеждой для всех римских граждан. Граждане низших сословий стали носить ее со времени цензорства Катона, а в конце республиканского периода ее носили только сенаторы и всадники. В период империи тога превратилась в принадлежность судей и адвокатов.

Продолжительность словесных прений со временем менялась. Помпей установил, что обвинитель в уголовном процессе не должен говорить более двух часов, а обвиняемый – более трех часов. При Марке Аврелии адвокатам давали очень много времени для речей, но впоследствии ограничили их условием не злоупотреблять этой свободой с целью увеличения гонорара. Например, известно, что в процессе Марка Приска его

защитник Плиний, излагавший дело перед сенатом, говорил на протяжении семи часов.

О *нравственном состоянии адвокатуры* можно сказать весьма многое вследствие скудности материалов. Несомненно, что в первое время, когда она составляла привилегию патрициев, ее окружал ореол почета и славы. Патриции, привлекаемые к этой профессии не материальными расчетами, поскольку они и без того были богаты, видели в ней только благородное поприще, на котором они могли выдвинуться и проявить свои дарования. Наиболее выдающиеся политические деятели республики были адвокатами.

Суровый цензор Катон часто выступал не только как обвинитель, но и как защитник. В *императорский период* при общем падении нравов, растлевающем влиянии цезаризма адвокаты, менее чем какой-либо другой класс общественных деятелей, были в состоянии поддерживать завещанные им патронатом принципы честности и бескорыстности.



Основные выводы

1. Организация римской адвокатуры имела две крайности:
 - 1) в республиканский период она была абсолютно свободной профессией, когда любой человек, если он обладал знаниями и умением, мог оказывать другим гражданам юридическую помощь; 2) в период империи базировалась на противоположных принципах: свобода профессии была ограничена, а представители превратились из ораторов в чиновников.
2. Сущность римской адвокатуры определяли такие критерии:
 - 1) адвокат – это профессиональный юрист, т. е. человек, который знает законы и имеет опыт ведения гражданских и уголовных дел; 2) адвокат не являлся государственным служащим и жил за счет оплаты его труда клиентами, т. е. людьми, которые приглашали его для оказания правовой помощи; 3) адвокат действовал только в интересах клиента – лица, которое пригласило его для ведения дела; 4) адвокат руководствовался законами по месту исполнения профессиональных обязанностей; 5) адвокат придерживался правил этики, наработанных практикой и корпусом юристов, по месту исполнения своих профессиональных обязанностей.



Ключевые слова

Патрон, клиент, штатные и заштатные адвокаты, рабулисты.



Некоторые термины и определения

Advocatus – в римский период процессуальный помощник стороны, поддерживающий ее своим собственным авторитетом и юридическими советами.

Адвокат-патрон — в римский период защищали в суде, но с писаным правом были знакомы меньше, чем юрисконсульты, поэтому иногда в суде им были нужны помощники.

Iuriscomcultus (синоним – юриспруденс) – знаток теоретического и практического права, который давал консультации и заключения.

Palmarium (пальмовая ветвь символизировала победу) – вознаграждение за выигранный процесс.

Patrinus cause – защитник стороны перед судом.

Rhetor – оратор, ритор, учитель красноречия.

Scholasticus – при доминате учитель, юридический консультант, адвокат.

Когнитор – примерял дело присутствующей стороны на себя и защищал как свое личное дело.

Хвалитель – свидетель, который рассказывал суду о заслугах и достоинствах подсудимого.

Напоминатель – подсказывал оратору правовые основания, а иногда принимал участие в дискуссиях.

Освобождающий – провозглашал речи, когда основной оратор отдыхал.

Законник – юрисконсульт второго разряда.

Комиции – народные собрания Древнего Рима и места на форуме, где вершилось правосудие и приводились в исполнение приговоры; комиции были куриатными (патрицианскими), трибутными (территориальными) и центуриатными, которые имели более широкую компетенцию.

Квестор – должностное лицо в Древнем Риме, которое исполняло вначале судебные функции, а позднее заведо-

- вало казной, архивом и исполняло функции помощника правителя провинции.
- Дефенсоры* – должность «защитников» города, введенная в Риме с 365 г., которые должны были защищать жителей города от притеснений, рассматривать жалобы и надзирать за осуществлением правосудия.
- Патриции* – родовая аристократия в Римском государстве, которая имела наибольшее количество прав и осуществляла государственную власть.
- Плебеи* – один из слоев вольного римского населения, который находился вне родовой организации общества.
- Проскрипции* – в Древнем Риме обнародование списка лиц, которые объявлялись вне закона; само название такого списка.
- Репликация* – в римском праве опровержение истцом возражений ответчика в процессе рассмотрения гражданского дела.
- Сецессии* – выход плебеев за границы Рима, в основном на священную гору или Авентинский холм в знак протеста против их гражданского бесправия.
- Апулей* (135 г. н. э.) – наиболее известный римский оратор.
- Гортензий Квинт Гортал* (114–50 гг. до н. э.) – выдающийся римский оратор, который посвятил этой профессии 44 года своей жизни.
- Катон Марк Порций Цензорий* (234 г. до н. э.) – знаменитый римский деятель, оратор и адвокат.
- Квинтилиан Марк Фабий* (35–100 г. н. э.) – известный римский судебный оратор, автор многих трудов по ораторскому искусству, в частности «*Institutio oratoria*», что представляет ценность и сегодня.
- Марк Антоний* (99 до н. э.) – один из авторитетнейших ораторов своего времени.
- Цицерон Марк Туллий* (3.01.106 – 7.12.43 гг. до н. э.) – известный государственный деятель, мыслитель, литератор и оратор Древнего Рима.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Обвинять легче, чем защищать: легче наносить раны, чем исцелять их.

Квинтилиан (35–96), римский учитель красноречия

Частные воры влачат жизнь в колодках и узах, общественные – в золоте и пурпуре.

Катон Старший (234–149 до н. э.), римский писатель и деятель

Спешить в судопроизводстве – значит отыскивать вину.

Публилий Сир (I в. до н. э.), древнеримский драматург и поэт

Больше всего законов было издано в дни наибольшей смуты в республике.

Тацит (55–117), римский историк

Долгий опыт – единственный поверщик законов.

Тит Ливий (59 до н.э.–17 н. э.), римский историк

Лучше оставить преступление безнаказанным, чем осудить невиновного.

Траян (53–117), римский император

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Все, что есть хорошего в жизни, либо незаконно, либо аморально, либо ведет к ожирению.

2. Не заботьтесь о том, что о вас подумают люди. Они озабочены тем, что вы о них подумаете.

3. Если сомневаешься, хорошо действие или дурно, вовсе воздержись от него.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Римская адвокатура периода доминанта.
2. Что в римском праве означает термин «индальгенция»?
3. Адвокаты в «царский» период.
4. Что означает термин «интерцессия» и как он применялся народными трибуналами в Древнем Риме?
5. Гонорарная практика адвокатов в древнем Риме.



Литература

1. Адвокатура України: Навч. посіб.: У 2 кн. / За ред. проф. С. Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. – Кн. 1.
2. Адвокатура України: Навч. посіб. / В. К. Шкарупа, О. В. Філонов, А. М. Титов, Ю. Я. Кінаш; За ред. В. К. Шкарупи. – К.: Знання, 2007.
3. *Бартошек М.* Римское право: (Понятия, термины, определения): Пер. с чеш. – М.: Юрид. лит., 1989.
4. Історія адвокатури / Під ред. Варфоломеєвої Т. В., Святоцького А. Д. – К.: Либідь, 1992.
5. Історія адвокатури України / Редкол.: В. В. Медведчук (голова) та ін. – К.: СДМ-Студіо, 2002.
6. *Косарев А. И.* История государства и права зарубежных стран: Учебник для вузов. – М.: НОРМА (Издат. группа НОРМА – ИНФРА-М), 2002.
7. *Макарчук В. С.* Загальна історія держави і права: Навч. посіб. – К.: Атіка, 2001.
8. *Немировский А. И.* История раннего Рима и Италии. Возникновение классового общества и государства. – Воронеж, 1962.
9. *Святоцький О. Д. Медведчук В. В.* Адвокатура: Історія і сучасність. – К.: Ін Юре, 1997.
10. *Хряпинский П. В.* Адвокатура Украины: Учеб. пособ. – Запорожье: ЗИГМУ, 2000.

§ 4. Парадигмы средневековой адвокатуры

Римская империя знала блестящую цивилизацию и римский гений создал юридическую систему, не имеющую прецедентов в мире, в чем мы убедились, рассматривая эти достижения в предыдущем параграфе. Мы увидели, что Рим создал все предпосылки для возникновения и развития профессии «адвокат». Но вследствие определенных социально-исторических факторов (расцвет тирании, нападения варваров, упадок и падение Рима) в этом временном промежутке не произошло объединения людей данной профессии в сообщество по профессиональным

признакам. Стало быть, в Риме были адвокаты, но не было адвокатуры. Как же развивалась адвокатура с начала тысячелетия до XIII в.?

Итак, рассмотрим модели адвокатуры, которые сформировались в средние века. Для этого предлагается изучить три отдельных звена – восточную, континентальную и британскую традиции адвокатуры.

Со времен варварских нашествий римляне, с одной стороны, и варвары — с другой продолжали некоторый период жить каждый по своим законам. После обращения варваров в христианство образ жизни населения понемногу начал сближаться, произошло частичное сближение народностей, и вместе с рождающимся феодализмом на смену примитивному принципу личного закона пришли территориальные обычаи. Поскольку социально-экономические отношения, связанные с развитием капиталистических отношений, происходили в разное время, весьма затруднительно определить верхний хронологический рубеж Восточно-Средневековья.

Восток не представлял собой единого целого: различными были исторические пути древних цивилизаций (индийской и китайской) и более молодых, которые появились к VI–VIII вв. н. э. (арабской и японской).

Особой устойчивостью отличалось китайское феодальное право, в формировании и применении которого огромную роль сыграло учение Конфуция, ставшее официальным мировоззрением китайского народа. Отступление от конфуцианских правил морали признавалось тяжким преступлением. Не один раз предпринимались попытки кодификации права. Самым известным является свод законов Таньской империи (VII в.).

Японское феодальное право развивалось под воздействием китайского права. Первый японский свод «Ста законов», который вышел в 1742 г., включал нормы гражданского, уголовного и процессуального права. В средневековой Японии были распространены нормы обычного права. Правовые нормы впервые были записаны в 604 г. в Конституции Сетоку-тайси и имели характер наставлений и моральных заветов. Среди источников права широко представлено нормотворчество императоров в виде указов, имевших более самостоятельный характер, и постановлений, которые издавались в развитие административных и уголовных законов. Указы объединялись в сборники, и в 927 г. был создан Сборник постановлений периода Энги, вступивший в действие в 967 г. Японский феодальный свод «Ста законов» содержал основные нормы гражданского, уголовного и процессуального права. Необходимо отдельно отметить, что нормы права подчинялись государственной идеологии конфуцианства. Уголовное право распространяло свои нормы на представителей буддистской церкви.

В Арабском халифате до середины VIII в., хотя судебный процесс и был публичным, ни прокуроров, ни адвокатов не было. Не находим мы упоминаний об адвокатах и в средневековой Индии.

В Центральной Европе, начиная с XVI в., большинство германских племен уже имело свои законы («законы варваров»). Процесс создания этих законов продолжался до XII в., охватывая нордические и славянские племена, т. е., в это время в Европе применялись «законы варваров», которые регулировали только незначительную часть общественных отношений. В мраке позднего Средневековья общество вернулось к более примитивному состоянию, где господство права прекратилось. Христианское общество основывалось скорее на идеях братства и милосердия. Немецкая пословица XVI в. гласит: «Юристы – плохие христиане». С учетом ситуации, которая с V в. н. э. сложилась в общественном развитии, принципы организации адвокатуры претерпевают определенные изменения, в частности в отношении допуска к этой профессии.

В истории Византии выделяют несколько этапов развития: 1) IV – середина VII вв. – период окончательного разложения рабовладельческого строя и зарождения элементов раннефеодальных отношений; 2) конец VII–XII вв. – период формирования феодальных порядков; 3) XII–XV вв. – время политического и экономического кризиса Византийской империи, который вызван процессом феодализации общества в условиях турецкой военной агрессии, что фактически привело в XV в. к ее гибели. В период Византии средневековая ступень развития цивилизации основывает новые судебные системы: каноническую (инквизиционную), следственную (розыскную, тайную) и суд государственных чиновников. При них адвокатура фактически превращается в государственное учреждение. Появляется зависимость от официальной власти суда, прокуратуры, магистратуры. Адвокатура становится замкнутой государственной организацией. Фиксированная заработная плата, тотальный контроль за методами защиты и профессиональной деятельностью характеризуют ее неверную форму организации, при которой она утрачивает свое прикладное значение. Но в дальнейшем демократические преобразования государственного управления все же возвращают правозащитную деятельность к базису общественного характера. Так, с середины XI в. в юридических школах *Италии* (в Павии, Вероне, Нонантоле) начали изучать римское право, создаются учебники права, общие обзоры исков, фрагменты комментариев к конституциям Юстиниана. Основным методом анализа римских источников была *экзегеза*, которая совершалась путем написания между рядков или на полях оригинала коротких примечаний или пояснений отдельных слов – глосс. Со временем творчество *школы глоссаторов* себя исчерпало, ей на смену пришла школа *пост-*

глоссаторов (или *комментаторов*), которая просуществовала до начала XVI в.

Судопроизводство в *Риме* (XII–XIV вв.) осуществлял сам епископ или назначенный им «официал», которому помогали нотариусы, секретари, адвокаты, судебные исполнители, заседатели и другие чиновники.

Отметим основные черты процесса в церковных судах: 1) гражданский иск начинается исключительно с подачи письменной жалобы; все возражения ответчика – тоже письменно; 2) все показания – под присягой (устные и письменные); 3) стороны могли иметь адвокатов, которые в отличие от классического римского и варварского права выступали как юридические представители своих клиентов, а не просто как их помощники или советники; 4) допускалась двойная процедура: I–ординарная, которая была торжественной и формальной; II–суммарная – простая и ориентированная на право справедливости, не требовала адвоката, письменных доказательств и письменных допросов.

В развитии германского права важную роль сыграли местные систематизации норм обычного права: «Саксонское зеркало», «Швабское зеркало», «Франкское зеркало». История адвокатуры в *Германии* достаточно давняя. Так, еще до христианского периода на этих землях уже использовался термин *advokatio (vogtei)*. Но уважением со стороны государственной власти адвокатура не пользовалась. Начало зарождения адвокатуры положило духовенство. Именно священники для защиты своих прав в судах нанимали образованных людей, которые знали обычай, порядок судебного рассмотрения дел, правовые нормы. Уже в законодательных актах 799, 802, 803, 805 гг. встречаются нормы об адвокатах, но, конечно, терминология названий защитников была разной. С 1555 г. была предусмотрена присяга адвокатов, а с 1654 г. в ее текст внесены требования о соблюдении адвокатом морально-этических норм. В то же время любой человек мог получить право на занятие адвокатской деятельностью.

Внутренней организации адвокатуры не было (коллегий, союзов и т. п.) В судебной практике Германии с 1495 г. основан Императорский суд, половина состава которого состояла из «*докторов права*» (ученых-правоведов из университетов). С этого времени в судебную практику стали активно привлекаться ученые права из университетов для консультаций. То есть фактически университетам было предоставлено право «официальных консультаций», которые были созданы при юридических факультетах по образцу судебных коллегий и состояли из профессоров права данного университета. При сомнении в правильности своей позиции суд имел право направить материалы дела в такую комиссию, которая давала свой вывод, впоследствии становившийся фактически судеб-

ным решением. Функции защитника, по «Каролине», сводились лишь к оказанию помощи в составлении письменных ответов на представление доказательств со стороны обвинения, а также при составлении прошений. В Германии существовала такса юридических услуг, за нарушение которой адвокат лишался права практиковать и совместно с клиентом, который переплатил, подвергался штрафу, а иногда – телесному наказанию.

В V в. Галлия была завоевана франками. Вначале ее юридические учреждения не подвергались никаким изменениям. Адвокатура тоже продолжала существовать в прежнем виде. Бургундский закон запрещал адвокатам получать гонорар. В капитуляриях Карла Великого содержатся постановления об адвокатах. Но с распадом монархии Карла Великого и развитием феодализма отправление правосудия, а вместе с тем и адвокатура стали приходить в упадок. Каноническое право содержит только несколько воспоминаний об адвокатах во Франции в самое раннее известное нам время. Сохранилось их первоначальное название — *avoques*. Вначале адвокаты были защитниками костелов и монастырей. И их обязанности были не всегда и не только правовые, а первоначальные способы защиты вообще были далеки от процессуальных. Так, до XII в. во Франции решающее значение для суда при рассмотрении дел было *проведение поединка*. Процедура поединка была урегулирована нормами права. Декретом короля Августа (1215 г.) было предусмотрено, что сторона вместо себя для участия в поединке может выставить другого человека. Причем для физически слабых, старше 60 лет, тяжелобольных, несовершеннолетних до 20 лет, женщин и духовенства такая замена была обязательной. Неявка в суд в назначенный день означала проигрыш дела. Перед поединком на шпагах стороны давали клятву, что не будут в бою использовать заговоры и волшебство. Считалось, что защитник, который сумел защититься до появления на небе звезд, выиграл дело.

Со временем во Франции сформировалась каста людей — *фехтовальщиков*. В 1168 г. поединки вначале только по гражданским делам, а в 1386 г. — на всей территории Франции по всем, в том числе и уголовным, делам были отменены. Дальнейшее развитие феодализма, результатом которого было образование во Франции целого рода самостоятельных вассальных владений, закрепощение низшего класса и господство частных войн вместе с кулачным правом привели к окончательному падению законного порядка и правосудия. Адвокатура совершенно заглохла. Только в духовных судах, где не допускались поединки, было больше простора для деятельности адвокатов. Каноническое право заимствовало целый ряд постановлений об адвокатуре из римского права. Оно требовало от адвокатов трехлетнего изучения канонического и гражданского права, практической подготовки и ежегодного принесения присяги.

С конца XIII в. адвокатура начинает подвергаться законодательской регламентации. В 1270 г. появились знаменитые «Учреждения Людовика Святого», положившие первые основы французского судоустройства и судопроизводства. Согласно декрету короля от 1274 г. адвокаты существовали при судах. С 1344 г. адвокаты делились на защитников и советников. Адвокатами не могли быть некаатолики, подвергнутые церковному наказанию, монахи. Хотя другие духовные лица могли выступать в суде защитниками в уголовных делах. Единственным исключением для участия в делах таких лиц было «непролитие крови». Адвокатуру во всех отношениях с властью представлял декан, которого все адвокаты выбирали на один год.

Всех адвокатов делили на три категории: 1) *консилиарии* – наиболее опытные и уважаемые адвокаты, с которыми советовался и сам магистрат; 2) *пропоненты* – вносили процессуальные документы сторон перед судом; 3) *ауолиенты* – лица, которые проходили стажировку (аппликацию). В течение XIV, XV и XVI вв. было издано около 50 указов, относящихся к адвокатуре. Рассматривать в хронологическом порядке эти отрывочные, друг друга дополняющие, изменяющие и отменяющие постановления было бы чрезвычайно утомительно и, сверх того, нерационально, ибо читатель не мог бы составить ясного представления о средневековом французском адвокате по одному сухому перечню правительственных распоряжений. Ввиду этого мы предпочитаем обозреть весь законодательный и литературный материал в систематическом порядке и представить сжатую картину того состояния, в каком находилась адвокатура в позднем Средневековье.

С XIV в. в составе религиозного «братства св. Николая» (патрон юристов) была создана «Община адвокатов и поверенных». Депутаты, избранные ее членами, распоряжались имуществом общины, представляли ее интересы в отношениях с правительством, защищали права и привилегии своих членов. Для этого необходимо было иметь диплом лицензиата прав, принести присягу и быть внесенным в список адвокатов. Практический опыт был необязателен. В 1425 г. король Генрих VI запретил рассматривать любое дело без адвоката, с которым даже громко разговаривать было запрещено, а при обращении к суду нужно постоянно было становиться на колени всем участникам процесса, кроме адвокатов.

При королях Карле VII и Карле VIII появляется особая группа защитников — «*королевских адвокатов*», которые защищали в суде интересы короны. Им было категорически запрещено выступать в делах частного обвинения. При короле Эгинаре адвокаты были освобождены от уплаты многих налогов и при наличии десятилетнего адвокатского ста-

жа практически каждый беспрепятственно, даже не сдавая экзаменов, мог занимать должность судьи. Адвокат мог ставить перед властью требование об отселении от него крикливых и шумных соседей, которые таким поведением мешали ему готовиться к выполнению своих профессиональных функций.

Дисциплинарная власть принадлежала парламенту. Адвокаты, как было не раз подтверждено указами, входили в состав «парламентского корпуса» (*le corps du Parlement*) и занимали в нем место, следующее за судьями и прокурорами. Парламент имел право издавать всякого рода распоряжения, касающиеся своего внутреннего устройства, а следовательно, мог регламентировать и деятельность адвокатуры. Сами же адвокаты подчинялись только распоряжениям парламента. В парламентских архивах сохранились отдельные тома дисциплинарных производств о нарушениях адвокатов, из чего видно, что парламент применял к провинившимся в нарушении его постановлений адвокатам следующие наказания: денежный штраф, удаление из заседания, запрещение практики и арест. Проступки адвокатов заключались в несоблюдении установленных законом и обычаем правил и нарушении парламентских распоряжений. Так, адвокатская присяга налагала на адвокатов обязанность не вести неправых или несправедливых дел. Некоторые факты свидетельствуют о том, что в средние века не все адвокаты строго исполняли это постановление. Среди них находились такие, которые были не особенно разборчивы в выборе дел. Адвокат XIV в. Гильюм-дю-Брюейль (*Guillaume-du-Brueil*) прямо рекомендовал своим коллегам предпочитать богатых клиентов бедным. Сам он пользовался плохой репутацией и не раз подвергался дисциплинарному преследованию. Парламент, как видно из его архивов, требовал от адвокатов аккуратного исполнения своих обязанностей и наказывал их за опоздание на заседания и за отлучку без спроса из города. Наказаниями в этих случаях были штрафы не свыше 10 парижских ливров. В случае выигрыша процесса вознаграждение адвоката взыскивалось с противной стороны в качестве части судебных издержек. Обыкновенно эти издержки сильно преувеличивались, так что парламент должен был назначать одного из судей специально для проверки и уменьшения счетов, представляемых тяжущимися (*judge taxateur*). Проверая или определяя размер гонорара, парламент тоже руководствовался постановлениями римского права. Согласно Дигестам он принимал во внимание: 1) род дела (*modus litis*); 2) талант адвоката (*facundia advocati*); 3) судебные обычаи. Хотя сохранилось много сведений о суммах, которые получали адвокаты, тем не менее невозможно определить среднюю величину гонорара ввиду того, что он уплачивался не целиком, а порознь за отдельные процессуальные фазы. При короле

Филиппе Красивом адвокаты стали называться *рыцарями законов, рыцарями правосудия* и т. п. Право на занятие судебных должностей было привилегией французских адвокатов в средние века, а перспектива достигнуть высших мест в магистратуре — побудительным стимулом к ревностному исполнению профессиональных обязанностей.

По образовательному уровню с 1344 г. для адвоката достаточно было иметь степень бакалавра права. С этого времени во Франции начинает применяться такса, которая устанавливала максимум вознаграждения; эту таксу мог определить и получить сам адвокат, но оговорив ее размер до начала процесса; если такого соглашения не было или если клиент требовал уменьшения гонорара, то его размер определялся парламентом. Адвокат мог обратиться с иском в суд в случае уклонения клиента от выплаты вознаграждения. В течение XVI, XVII и XVIII вв. французская адвокатура начинает постепенно принимать совершенно иной вид, чем тот, какой имела в средние века. Между тем до XVI в. она была организована по римскому образцу, в новое время она вступает на самостоятельный путь и вырабатывает ту сословную организацию, которая существует ныне. Итак, только в 1667 г. французская адвокатура была оформлена как корпорация.

В период абсолютизма во Франции уголовное судопроизводство имело следственный (розыскной) характер, процедура которого была окончательно определена ордонансом 1670 г., где защита не допускалась, но широко применялись пытки.

Первые правовые сборники в *Англии* стали появляться в VI в. В 601–604 гг. была провозглашена Правда Етельберта. В VII в. составлена Правда Ине, в IX в. — Правда Альфреда, в XI в. — Законы Кнута. Все они отразили процессы социального расслоения, феодализации общества, становление государственности и влияние христианской религии. В Англии, подобно Франции, первые защитники были фехтовальщиками. Начиная с XIII в. в Англии суды в основном не имели постоянного места нахождения и поэтому их называли *путешествующими*. При каждом таком суде были прикреплены *защитники*, которые объединялись в *сообщества Inns of Court*. Король Эдвард I адвокатов впервые назвал *barristers*, указав, что из всех защитников (а их было много различных категорий) только барристеры могут защищать стороны перед судом. Кандидаты в адвокаты в Англии готовились не в университетах, как в других странах, а в самой адвокатской корпорации. Юридическое образование в Англии имело ярко выраженный прагматично-прикладной характер в отличие от континентальной Европы (университет).

Молодой английский юрист получал профессиональные навыки, принимая участие в судебных заседаниях и их имитации в школе-гиль-

дии, обговаривал проблемы с более опытными коллегами. Так сформировался порядок допуска к адвокатской профессии: лицо, которое изъявляло желание посвятить себя адвокатской деятельности, должно было пройти восьмилетний курс обучения в судебной коллегии и еще через три года получало звание «*внутреннего адвоката*» (*inner barrister*), который не имел права выступать в судах. Еще через пять лет обучения «внутренние адвокаты» становились «*внешними адвокатами*» (*outers, utter barristers*) и получали право практиковать самостоятельно. Корпоративной организации не было, каждый адвокат действовал самостоятельно, независимо от коллег, и в целом особого статуса не было. А начиная с XIII в. исключительно королевскими судами в Англии было создано общее право. Король осуществлял только «высший суд». Он вмешивался в споры в исключительных случаях: если существовала угроза миру в королевстве или если обстоятельства дела были таковы, что его нельзя было разрешить в обычном порядке. Суд, где король решал дела с помощью своих приближенных, — это по существу суд особо знатных людей и особо крупных дел, а не обычный суд. Королевские суды не могли отправлять правосудие в качестве апелляционной инстанции по всем спорам.

Включение в «Великую хартию вольностей» 1215 г. принципа «каждый имеет право на суд равных себе» привело к формированию доказывания в гражданских делах *принципом компургацн*. Эта процедура имела устный и неформальный характер. «Зерцало правосудия» Эдуарда II (XIII в.) требовало от адвоката «посвящать все свои заботы интересам клиентов, не искажать истины, поддерживать только правые дела, воздерживаться от лжи».

Среди правозащитников различали: 1) тех, которые имели право выступать в королевских судах (непосредственно адвокатов), и 2) тех, которые давали консультации по правовым вопросам, но непосредственно выступать в королевском суде не могли (консультанты). Адвокаты разделялись на: 1) *правовых старейшин* и 2) *барристеров* (вначале это были ученики адвокатов — стажеры, которые стояли ниже старейшин в профессиональной иерархии). Консультанты делились на: 1) *амторнеев* (выступали в местных судах общего права); 2) *солиситоров* (выступали в суде Канцлера); 3) *прокторов* (вели дела в церковных и морских судах). Такое разделение существовало до 1875 г., когда была проведена реформа, после которой осталось разделение адвокатов на барристеров и солиситоров.

Некоторые авторы указывают, что на высшем уровне в иерархии находились *старшие адвокаты*, которые имели право выступать представителями в Суде общих тяжб. Рангом ниже стояли *apprentices-at-law*. Перевод этого термина «*начинающий, подмастерье*» не является адек-

ватным, поскольку речь все же идет об опытных работниках, чья квалификация лишь незначительно уступала старшим адвокатам. Следующим был *барристер – младший адвокат*. В этом случае приведенная интерпретация термина выражает реальное состояние дел. Затем идет многочисленная группа юристов, которая называется *атторнеи*. Появившиеся в это же время *солиситоры* (*solicit* – с англ. вести дело, беспокоиться) выполняли канцелярскую работу по поручению землевладельцев и оказывали соответствующие услуги атторнеям. Особое, «внеступенчатое» положение в английской средневековой адвокатской иерархии занимали прокторы – юристы, которые вели дела в церковных судах и занимались всеми делами, связанными с морем. В XIII в. создаются первые четыре «судебные коллегии», в которые и сегодня объединены в единую корпорацию практикующие юристы – судьи и адвокаты. С XIV в. все юристы-практики объединялись в многочисленные самостоятельные корпорации, или гильдии (*Inns of Court*), из которых четыре сохранены и сейчас: 1) школа-гильдия Линкольна; 2) школа-гильдия Грея; 3) Внутренний Темпл; 4) Средний Темпл. Руководство такой юридической гильдии находилось в руках старейшин (*benchers*) – более старших по возрасту и опытных юристов. На протяжении XVI в. противоречия между барристерами и атторнеями постепенно увеличивались, хотя обе профессии продолжали существовать в рамках одной гильдии. Барристеры были не столько представителями одной из сторон в суде, сколько знатоками права; они отказались от технических обязанностей, связанных с ведением судебного процесса, и рассматривали прямой контакт с клиентом нежелательным, а взыскание через суд гонорара поступком, который противоречит адвокатской этике. Атторнеи же вступали в прямой контакт с клиентом, принимали участие в подготовке процесса, сборе фактического материала и в конце XVI в. были исключены из гильдии. В 1778 г. Закон о совершенствовании регулирования атторнеев и солиситоров разрешил вопросы о принятии в корпорацию атторнеев и солиситоров и исключения их из корпорации. В 1739 г. атторнеи и солиситоры создали «*Общество джентельменов, которые практикуют в судах общего права и права справедливости*». Эта организация стала предшественником «*Юридического общества*» — профессиональной организации солиситоров Англии. Как видим, на Европейском континенте адвокаты уделяли основное внимание установлению прав и обязанностей субъектов (норм материального права), а английские юристы были сосредоточены на вопросах процедуры (процессуальных требований). Средства судебной защиты предшествуют праву: процедура прежде всего. С самого начала общее право сводилось к определенному числу процессуальных форм (видов иска), в рамках которых можно было получить решение,

но никогда нельзя было точно знать заранее, каким оно будет. Основная проблема состояла в том, чтобы королевский суд принял дело к рассмотрению, а затем довел его до конца сквозь дебри формализованной процедуры. Существенные изменения в средние века претерпела адвокатура *в уголовном процессе*. В это время публичный и общий процессы начали преобразовываться в *тайный* и *инквизиционный*, что ограничивало участие адвокатов в уголовном процессе. Например, во Франции только лишь согласно указу короля Франциска I от 1539 г. участие адвоката в процессе разрешалось только по специальному разрешению суда.



Основные выводы

1. Правозащита выделилась из судебного представительства, но в средние века еще отсутствовала четкая профессиональная организация адвокатуры.
2. Существовала относительная свобода профессии, хотя следует отметить тесное сотрудничество с судом и дисциплинарную зависимость от судей. К адвокатам-нарушителям применялись такие наказания, как денежный штраф, удаление из заседания, запрещение практики и арест.
3. В средневековой Англии адвокатская корпорация приобрела характерные черты, существенно отличающие ее от адвокатских сообществ в других странах.



Ключевые слова

Экзегеза, глоссаторы, постглоссаторы (комментаторы), консилиарии, пропоненты, ауолиенты, община адвокатов и поверенных, королевские адвокаты, правовые старейшины, прокторы, старшие адвокаты, юридическое общество.



Некоторые термины и определения

Парадигма – это образцовый пример из исторического прошлого; совокупность конкретных социокультурных данностей, на основе которой построена определенная картина мира.

- Принцип компургации* — до 1215 г. в Англии судебный двобой (поединок) или экзамен.
- Ордалия* – практиковавшийся в феодальных государствах способ выяснения виновности подозреваемого; если тот выдерживал пытку огнем, раскаленным железом и т.п., то объявлялся невиновным.
- Гогграф* – выборное должностное лицо в средневековой Германии, стоящее во главе гау – административной единицы графства, имеющее прежде всего судебные полномочия.
- Шультгейтс* – заместитель и представитель графа в судебных делах (в средневековой Германии).
- Квестор* – судья, рассматривающий земельные споры и дела об отдельных незначительных преступлениях в Византии.
- Табулярий* – член корпорации адвокатов (в Византии).
- «*Варварские правды*» — раннефеодальные записи обычного права германских народов.
- Глоссаторы* – юристы Болонской школы права XI–XIII вв.; главным образом занимались толкованием кодификации Юстиниана.
- Декан* – в Европе должностное лицо в период Средневековья, которое выполняло судебно-административные функции в территориальном округе (декании).
- Кади* – в мусульманских странах судья, который осуществлял судопроизводство на основе мусульманского права (шариата); в период Средневековья заменял также нотариуса и назначал опекунов.
- Шариат* – писаное мусульманское право, которое сложилось в Аравии в VII–XII вв.; в его основе лежат религиозные, моральные, бытовые и юридические нормы из Корана и Сунны.
- Капитулярии* – законы и распоряжения франкских королей династии Каролингов.
- Ордонансы* – со второй половины XII в. королевские указы во Франции и Англии, которые имели силу законов.
- Сенешаль* – с начала XIII в. специально назначенный чиновник из числа местных феодалов, глава судебного-административного органа во Франции.
- Шеффены* – заседатели феодальных судов в VII–XVI вв. в некоторых странах Западной Европы.

Атторнеи — выступали в местных английских судах общего права.

Солиситоры – в средневековой Англии выступали в судах Канцлера.

Мусульманское право – одна из основных правовых систем (правовых семей) современности, комплекс социальных норм, фундаментом и главной частью которого являются религиозные установления и предписания ислама, а также органически связанные с ним, проникнутые религиозным духом нравственные и юридические нормы.

Церковное право – право, по которому управляется церковь; в эпоху феодализма к церковному праву относили не только те правовые нормы, по которым церковь регулировала свою внутреннюю жизнь, но и ряд вопросов государственного, административного, семейного, наследственного, уголовного, уголовно-процессуального, финансового права.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Всякий способ самозащиты оправдан. Ибо молчат законы среди пязга оружия.

*Марк Туллий Цицерон (106–43 до н.э.),
римский политик, оратор*

Каждый судья охотнее подтверждает приговор другого судьи.

Квинтилиан (35–96), римский учитель красноречия

Обычно подсудимый считается виновным, пока он не докажет свою влияние.

Из книги «Цитаты Питера» (1977)

Полезные оперативные тезисы для адвоката

- 1. Рассуждать о том, что не проверено опытом, — удел невежества.*
- 2. Пошевелите хорошенько мозгами, и тогда вас никто не одурачит.*
- 3. Все на свете рано или поздно становится явным.*



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Поединок фехтовальщиков (Франция).
2. Внутренние и внешние адвокаты (Англия).
3. Какой тип судебного процесса фиксирует Салическая правда?
4. Правовое и процессуальное положение барристеров.
5. Общество джентельменов, которые практикуют в судах общего права и права справедливости.



Литература

1. Адвокатура України: Навч. посіб.: У 2 кн. / За ред. проф. С. Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. – Кн. 1.
2. Адвокатура України: Навч. посіб. / В. К. Шкарупа, О. В. Філонов, А. М. Титов, Ю. Я. Кінаш; За ред. В. К. Шкарупи. – К.: Знання, 2007.
3. *Баженова Б. М.* Спеціалізовані адвокати в Німеччині // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – Вип. 1. – С. 76–82.
4. *Баженова Б. М.* Правова регламентація діяльності соліситорів у Англії // Право України. – 2005. – № 4. – С. 128–132.
5. *Батурина О. Б.* Институт адвокатуры в Германии // Аспирант и соискатель. – 2003. – № 2. – С. 135–137.
6. Історія адвокатури / Під ред. Варфоломеевої Т. В., Святоцького А. Д. – К.: Либідь, 1992.
7. Історія адвокатури України / Редкол.: В. В. Медведчук (голова) та ін. – К.: СДМ-Студіо, 2002.
8. *Косарев А. И.* История государства и права зарубежных стран: Учебник для вузов. – М.: НОРМА (Издат. группа НОРМА – ИНФРА-М), 2002.
9. *Ливанцев К. Е.* История государства и права средних веков. – СПб.: Питер, 2003.
10. *Святоцький О. Д. Медведчук В. В.* Адвокатура: Історія і сучасність. – К.: Ін Юре, 1997.

§ 5. Развитие мировой адвокатуры в XVI–XIX веках

Рассмотрим дальнейшее становление адвокатуры, в частности период XVI–XIX вв., на протяжении которого адвокатура постепенно приобретает иную форму. В это время она становится самостоятельной организацией, которая существует и в настоящее время. В 1873 г. в Австрии, а в 1876 г. в Германии адвокат мог участвовать на предварительном следствии. Согласно уставу 1876 г. германские адвокаты объединились в адвокатскую камеру (коллегию) во главе с выборным советом. А во Франции – по закону 1897 г., но при условии, что арестованный просит об этом. При этом адвокат мог присутствовать на допросах, но вопросы задавать не мог.

Основателем учения о судебном представительстве как самостоятельной юридической профессии стал знаменитый французский юрист Фридрих-Карл Савиньи, издавший в 1851–1852 гг. два тома обязательственного права, где указывалось о новом виде обязательства по договору – судебном представительстве. Если Франция могла что-либо заимствовать из них в этом отношении, так только идею судебного представительства. Но форму и организацию его французскому праву пришлось выработать самостоятельно, из чего есть все основания заключить, что именно во Франции впервые возникает классификация адвокатских профессий. Одна из них определяется как правовая защита, другая – как судебное представительство.

Во *Франции* права и свободы человека и гражданина были провозглашены в главном юридическом документе Французской революции – Декларации прав человека и гражданина, принятой Национальным собранием 26 августа 1789 г.

После революционной эпохи в 1822 г. в тексте присяги адвоката были внесены изменения в силу исторических и политических событий, которые произошли в стране. К этому времени «община адвокатов и поверенных» распалась, а органом самоуправления стали комитет или совет. Хотя еще в 1789 г. революционное правительство декретировало участие защите в предварительном следствии. Правда, Наполеон I в 1808 г. лишил французскую адвокатуру этого права и только в 1897 г. оно было ей возвращено.

В *Германии* количество адвокатов было установлено государством. Дисциплинарный надзор за их деятельностью осуществлял апелляционный суд. Фридрих Великий был открытым врагом адвокатуры, он называл адвокатов «пиявками» и фактически провел огосударствление адво-

катуры, предложив вместо адвокатов государственных чиновников – *правовых комиссаров*, которые просуществовали до 1849 г., фактически подтвердив полную ошибочность такого решения. Кстати, представителей, которые получали за выполненную работу не гонорар, а оплату за услуги, часто называли *прокураторами*.

Права человека в сфере уголовного судопроизводства, в частности право обжалования в суд незаконного ареста, были закреплены в юридическом документе Английской революции «*Habeas Corpus Act*» в 1679 г. Некоторые политические права граждан получили свое отражение в английском Билле о правах 1689 г. В Англии «судебные коллегии» превратились в самоуправляемые общины с выборными старшинами. Членами таких общин могли быть как адвокаты, так и кандидаты. Старшины присваивали кандидатам звания адвокатов и лишали их за проступки, следили за дисциплиной и ведали всеми делами общины. В Англии до XIX в. участие адвокатов в судебном рассмотрении играло определяющую роль в возможном результате: сформулировать вопросы, какие будут поставлены перед жюри, при участии которого рассматривались все иски до 1856 г. В 1875 г. атторнеи, солиситоры и прокторы *объединились* и все стали называться *солиситорами*. Таким образом, утверждался интеллектуальный и социальный перевес барристеров.

В конце XIX в. порядок допуска в адвокатуру в ряде европейских стран был несколько изменен. Так, в Англии требования к кандидату были следующие: наличие высшего юридического образования; прохождение у адвоката практики не менее трех лет, а для лиц, которые не имели высшего юридического образования, — пяти лет; уплата взноса в сумме 1 500 фунтов стерлингов. После этого кандидата вписывали в список барристеров. И только после шестнадцатилетней практической работы барристером канцелярия готовила представление на утверждение за этим барристером звания *Serjant of Law*. До 1875 г. частные лица не могли обращаться в королевские суды. Они должны были просить о предоставлении им такой привилегии, что королевская власть делала лишь при наличии достаточных оснований. Обычно тот, кто просил об этом, обращался к канцлеру – высшему должностному лицу Короны – и просил о выдаче предписания (*writ*) суду рассмотреть дело при условии оплаты канцлеру судебных издержек. Кроме того, можно было обратиться с жалобой (*querela, billa*) прямо в суд.

Некоторые предписания были просто отражением судебной практики, основанной на жалобах. Со временем круг исков расширился и они получили разные специальные названия в зависимости от фактических обстоятельств, обусловивших их судебное рассмотрение: иск о возмещении вреда вследствие неисполнения обязательств, иск о прекращении

незаконного владения и т. п. Процессуальные формы в королевских судах варьировались от вида иска. Каждому соответствовала отдельная процедура, определявшая последовательность процессуальных актов, представительство сторон, порядок представления доказательств, способ исполнения решений. Например, для рассмотрения некоторых дел допускалось такое доказательство, как *присяга*: иск отклонялся, если определенное число свидетелей под присягой заявляли, что ответчик заслуживает доверия. По одним искам дело могло быть решено в отсутствие ответчика, а по другим – нет. Наиболее часто использовалась процедура, установленная для иска о правонарушении (*trespass*).

В шотландских судах большим авторитетом пользовались «*правознатоки-основатели*», примерно десяток шотландских авторов, которые в 1680–1870 гг. в своих работах систематизировали и завершили создание шотландского права (Стер, Маккензи, Эрскин и др.). Благодаря этому традиция права в *Шотландии* сохранила особые черты, которые говорят о принадлежности к римскому праву, а с этим — и самобытность.

Во *Франции* в соответствии с указом 1822 г. требовалось наличие трехлетнего практического стажа или пятилетней стажировка. В *Германии* устав 1878 г. установил трехлетнюю практическую подготовку к самостоятельной работе.

Была изменена и гонорарная практика. Следует отметить, что в рассматриваемый период различали *оплату за работу адвоката* и *гонорар*, который как добровольная сумма ничего не имел с выполненной адвокатом работой. Поэтому правительственные документы запрещали требовать от клиента гонорар. Но 16 февраля 1807 г. Наполеон Бонапарт установил специальные тарифы за выполнение адвокатских услуг. Однако адвокаты это распоряжение не выполняли, в связи с чем 14 декабря 1810 г. их обязали в договорах о предоставлении услуг обязательно указывать размер гонорара. Но и это требование адвокаты проигнорировали.

В соответствии со ст. 1597 Кодекса Наполеона адвокатам было категорически запрещено приобретать права на недвижимость, которая была предметом судебного спора, где адвокат был представителем стороны. Такие соглашения признавались недействительными. Защитникам запрещалось принимать необоснованные гонорары, например, в зависимости от *результата рассмотрения дела* (!). В таких случаях действовал принцип римского права *pakta de quota litis* (*гонорар, полученный нечестным путем*). Как во Франции, так и в Англии вознаграждение за защиту в суде или оказание юридической помощи перестало быть платой за личную услугу, а менялось на почетный подарок, который нельзя было ни предварительно оговаривать, ни требовать при судебном взыскании. Клиент, выплатив гонорар, не мог требовать его возвращения. По гер-

манскому закону 1879 г. гонорар определялся как по договоренности, так и согласно таксе. В США и Канаде гонорар оговаривался в договоре, на основании которого адвокат мог обратиться к клиенту с иском. С 1807 по 1812 г. сэр Ромильи, один из знаменитейших адвокатов своего времени, внес в Палату депутатов несколько биллей об отмене смертной казни за разные виды воровства и в доказательство привел целый ряд доводов. Однако это предложение после рассмотрения поднятого вопроса специальной комиссией в 1819 г. принято не было.

Получило дальнейшее развитие организационно-структурное построение адвокатской корпорации. Так, в США согласно закону 1871 г. адвокаты Нью-Йорка объединились в самоуправляемую коллегия, которую возглавляли председатель и исполнительная комиссия. В Канаде адвокаты и поверенные вошли в единую самоуправляемую коллегия, которая разделилась на шесть отделов, или секций – по округам городов.

В заключение подытожим, что одной из характерных черт адвокатуры XIX в. являются *организационная консолидация и относительная бесплатность труда адвоката*. Адвокат континентальной Европы исходил из позиции, согласно которой право содержало принципы социального порядка. А все внимание английских адвокатов веками было обращено на *судебную процедуру*: следуйте строго регламентированной лояльной процедуре, считают английские адвокаты, и вы почти наверняка добьетесь справедливого решения. Французский адвокат, наоборот, считает, что следует сказать судье, какое решение будет правильным: если он знает это решение, пусть выносит его с соблюдением всех деталей процедуры и системы доказательств. Как видим, обе позиции определены историей.

Итак, мы убедились в том, что многовековой опыт, мощь и влияние адвокатуры в таких странах, как Франция, Англия, Италия, США и многих других, говорят сами за себя. Неслучайно десятки премьер-министров и президентов этих стран вышли из адвокатов, а такие адвокаты, как Т. Джефферсон и А. Линкольн, М. Робеспьер и Ж. Дантон, И. Гете и В. Скотт, Д. Мадзини и Л. Кошут, М. Ганди и Б. Хуарес, оставили яркий след в мировой истории и культуре.



Основные выводы

1. Несмотря на особенности процесса зарождения и развития адвокатуры в различных странах, ее появление имело объективные предпосылки социального, политического, правового и морального характера.

2. К XIX в. окончательно утвердилось дополнительное условие о допуске к адвокатской профессии – наличие практического стажа юридической работы или стажировки.
3. Гонорарная практика изменилась (в разных странах она имела свои особенности).
4. Целью адвокатуры во всех государствах была защита прав и законных интересов общества вообще и отдельных граждан в частности.
5. Институт подлинно независимой и профессиональной адвокатуры был необходимым и важнейшим условием в формировании правового, демократического государства и существования гражданского общества.



Ключевые слова

«Община адвокатов и поверенных», правовые комиссары, прокураторы, *salaire*, *advokatio (vogtei)*, *assystenty*, *Serjant of Law*.



Некоторые термины и определения

Equity (англ.) – система правовых норм, дополняющая законы и приближающаяся к реализации идеала «естественной справедливости»; в некоторых кодексах судьи обязывались в процессе принятия судебного решения руководствоваться одновременно требованиями строгого права и принципами справедливости.

Кутюма – правовой обычай, авторитет которого признан в силу давности; всего во Франции в конце XVIII в. действовало свыше 360 сборников кутюмов.

Атторней – официальное лицо, которое представляет или защищает юридические интересы; Генеральный атторней США является одновременно министром юстиции.

Англосаксонская система права – система права, окончательно сложившаяся в результате английской буржуазной революции, в которой значительную роль играет прецедент как источник права; отсутствует разделение права на публичное и частное, на материальное и процессуальное.

Континентальная система права – система права, которая возникла после Французской буржуазной революции, базируется на основах римского гражданского права, нормативные источники построены на системе кодексов, вся система права разделена на приватное и публичное, четко разделяются нормы материального и процессуального права.

Бастилия – тюрьма в Париже XIV–XVIII вв., символ королевской тирании.

Вердикт – решение присяжных заседателей (в основном в вопросе о виновности лица, что подтверждает либо опровергает обвинение в совершении преступления), принятое при особом порядке голосования.

Виги – политическая партия в Англии, которая возникла в последней четверти XVII в. и объединила представителей дворянской аристократии и крупной буржуазии; в середине XIX в. на ее основе сложилась либеральная партия.

Тори – английская политическая партия, существовавшая с 30-х годов XVII в.; в 30-е годы XIX в. трансформировалась в партию консерваторов, основным заданием которой стала защита интересов аристократии и финансовой верхушки.

«*Суд равных*» — в феодальной Европе принцип юстиции, по которому подсудность каждого человека зависела от его социального положения; с 1474 г. лорд-канцлер Англии стал осуществлять «суд равных» по состоянию феодалов, а его решения составили отдельную систему права – «право справедливости».

Прецедент судебный – вынесенное судом по конкретному делу решение, обоснование которого становится правилом, обязательным для всех судов той же или низшей инстанции при решении аналогичного дела.

Хабеас корпус – институт англо-американского процессуального права, предоставляющий в некоторых случаях заинтересованным лицам право требовать доставки в суд задержанного или заключенного для проверки оснований лишения свободы; впервые имел место в 1679 г. в Англии.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Тарахтеть — говорить без толку.

Уйти с шумом — скрыться с места преступления на глазах у свидетелей.

Эмигрант — заключенный, находящийся в бегах.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Дайте мне арестантов, а закон у меня найдется.

Роберт Маккуин (1722–1799), шотландский судья

Кто покупает должность, продает правосудие.

Томас Фуллер (1654–1734), английский литератор

Законы – ничто, пока за ними не стоит живое, заинтересованное общественное мнение.

Уэнделл Филлипс (1811–1884), американский политик-аболиционист

Слишком мягкие законы редко соблюдаются, слишком суровые – редко приводятся в исполнение.

Бенджамин Франклин (1706–1790), американский ученый и политик

Там, где существует десять тысяч предписаний, не может быть никакого уважения к закону.

Уинстон Черчилль (1874–1965), британский премьер-министр

Никто еще не был повешен за нарушение духа законов.

Стивен Гровер Кливленд (1837–1908), президент США

Кто покупает правосудие оптом, торгует им в розницу.

Кардинал Ришелье (1585–1642), французский государственный деятель

Правосудие такая прекрасная вещь, что за нее невозможно переплатить.

Ален Рене Лесаж (1668–1747), французский писатель

Судья, который отходит от текста закона, становится законодателем.

Фрэнсис Бэкон (1561–1626), английский философ

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Когда прокурору нечего сказать по существу, он начинает хитрить.
2. Хвастающийся адвокат забывает об осторожности и открывает уязвимые места.
3. Обмануть тех, кто уже один раз был обманутым, — дело нелегкое.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Какие гарантии независимости суда были созданы в Англии в XVIII в.?
2. Какие конституционные прецеденты были созданы в Англии в XVIII в.?
3. Почему собственник недвижимости, согласно Французскому гражданскому кодексу (1804 г.) (Кодексу Наполеона), имеет особую защиту со стороны закона?
4. Австрийское постоянное положение об адвокатуре (1868 г.): общая характеристика.
5. Что такое «*Juristizkommissaryuszy*» по немецкому закону от 18 декабря 1780 г.?



Литература

1. Адвокатура України: Навч. посіб.: У 2 кн. / За ред. проф. С. Я. Фурси. — К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. — Кн. 1.
2. Адвокатура України: Навч. посіб. / В. К. Шкарупа, О. В. Філонов, А. М. Титов, Ю. Я. Кінаш; За ред. В. К. Шкарупи. — К.: Знання, 2007.
3. Баженова Б. М. Правова регламентація діяльності соліситорів у Англії // Право України. — 2005. — № 4. — С. 128–132.
4. Батурина О. Б. Институт адвокатуры в Германии // Аспирант и соискатель. — 2003. — № 2. — С. 135–137.
5. Біркає Н. Историчні сторінки адвокатури Грузії. // Адвокат. — 2005. — № 5 — С. 47–48.

6. Закон об адвокатуре Франции 1822 г. – Ordon, Du 20 nu, 1822.
7. Історія адвокатури / Під ред. Варфоломеевої Т. В., Святоцького А. Д. – К.: Либідь, 1992.
8. Святоцький О. Д. Медведчук В. В. Адвокатура: Історія і сучасність. – К.: Ін Юре, 1997.
9. Судебные ораторы Франции XIX века. – М., 1959.
10. Фавр Ж. Адвокатские идеалы. – М., 1880.

§ 6. Зарождение и формирование института адвокатуры в Украине

Прообраз отечественной адвокатуры зародился еще во времена Киевской Руси (IX–XII вв.), когда роль защитников в суде выполняли родные и друзья сторон, «*послухи*» (свидетели обвиняемого), «*видоки*» (свидетели совершенного стороной или спорного факта). На этом этапе судопроизводство характеризовалось господством обычного права и полной его победой над писанным законом, работа защитника в судах имела характер общественного, товарищеского, а не профессионального занятия.

Присоединение Украины в 1569 г. к Польше имело положительное значение для формирования правовой системы – обычное право было постепенно вытеснено законом, в городах было введено *магдебургское (немецкое) право*. С XV ст. магдебургское право применялось в общегосударственных судах Украины. За совершение дисциплинарного проступка прокуратора можно было наказать, запретив заниматься практикой определенный период. Все защитники назывались *палестрами* (*palestra* – греч. место для упражнений).

Первые попытки упорядочить дело судебной защиты и четко выделить адвокатскую деятельность как профессию были предприняты в нормах Литовского статута (1648 г. — конец XVIII в.). Еще первый Литовский статут 1529 г. употреблял слово «*advocatus*», но оно касалось государственных чиновников «*вийтив*». Фактически функции адвоката выполнял «*прокуратор*». Нормы магдебургского права действовали на Украине до конца XVIII в. К этому времени началась кодификация украинского законодательства, в результате чего был создан первый украинский кодекс «*Права, по которым судится малороссийский народ*» (1743 г.). Царским указом этот кодекс не был принят, но широко использовался на практике. Согласно артикулу 7 Главы 7 кодекса «*адвокат*,

пленипотент, патрон, прокуратор или поверенный называется тот, который в чужом деле, с поручения чьею, вместо его в суде обстоит, ответствует и расправляется».

Впервые понятие «адвокат» в значении защитника прав стороны было употреблено в «Правах, по которым судится малороссийский народ» в период гетьманщины в Украине. До этого первый Литовский статут 1529 г. использовал термин «*прокуратор*», а слова «адвокат» и «*адвокатус*» касались административных служащих. Вначале организация профессиональной адвокатуры появляется в городских судах, а потом — в общих публичных. Организационное оформление адвокатуры в Украине произошло в XV ст., когда защитником мог быть человек, хорошо знающий писаное право, т. е. профессиональный юрист. Защитником мог быть любой полноправный житель города. В XVI ст. в Великокняжеских государственных и земских судах появляется новый тип защитника: «*прокуратор*», или «*речник*». Литовский статут, который действовал на территории Украины до 1842 г., во всех трех редакциях (1529, 1566, 1588 гг.) определял условия, при которых лицо могло исполнять обязанности прокуратора в судах. Прокуратором мог быть только человек оседлый и свободный в Великом княжестве Литовском. Он должен был представить судье удостоверенный документ на право представлять интересы стороны или устное подтверждение стороны в судебном заседании.

Был предусмотрен специальный государственный защитник для людей убогих, вдов и сирот. Если прокуратор недобросовестно использовал сведения, полученные им при осуществлении защиты, или передавал их противной стороне, если не прибыл в судебное заседание без уважительной причины, то в Литовском статуте были предусмотрены жесткие санкции.

Литовский статут устанавливал два вида процессуального представительства: 1) представительство с полными процессуальными правами и 2) исключительно помощник стороны. Полномочия подтверждались письменным документом или устным заявлением обвиняемого. Литовский статут 1588 г. предполагал для убогих, вдов, сирот защитника по назначению без оплаты. Была определена обязательная регистрация адвокатов в судах, где они работали. Адвокатами могли быть: христиане, совершеннолетние мужчины без каких-либо отклонений, умственно и физически здоровые, светского сословия.

Согласно польской Конституции 1678 г. как патроном (защитником), так и его помощником (*депендентом*) могли быть исключительно шляхтичи, и только Конституция 1764 г. несколько смягчила это правило, допустив в адвокатуру лиц разного социального положения. Но это не

касалось случаев участия адвокатов в Коронном Трибунале. Помощник патрона проходил стажировку сроком четыре года, если он имел намерение посвятить себя в дальнейшем правозащитной деятельности, а если он не строил таких намерений, то стажировка ограничивалась тремя годами. Так, в первый год помощник только слушал речи адвокатов, упорядочивал документы в канцелярии. А в последующие годы по поручению патрона он уже делал самостоятельные выписки из материалов дела, готовил и редактировал иски, заявления, жалобы, ходатайства. Стажировка завершалась принятием присяги, после чего гражданин становился *патроном*, или *меценасом* (*maecenas* – покровитель наук и искусства). В отношении адвоката это выражение использовалось исключительно как вежливая форма обращения.

Количество адвокатов было ограничено законом. Так, в XVIII в. польское законодательство установило определенное количество адвокатов при каждой судебной инстанции: в Коронном Трибунале – 30, в ассессории – 12, в реферандарии – 12, в военном департаменте – 16 адвокатов.

До 1864 г. роль адвокатов выполняли частные лица — *стряпчие*, или *ходатаи в делах*. И даже создание в 1832 г. института присяжных стряпчих в силу сословного характера их деятельности не могло гарантировать новым социальным слоям Украины защиту их интересов в суде и других учреждениях.

Правовая регламентация адвокатуры предусмотрена в «Учреждении судебных установлений» от 20 ноября 1864 г. Адвокаты именовались поверенными и подразделялись на две категории: присяжные и private. Требования к присяжным были такие: высшее юридическое образование, практический стаж судебной работы, служба помощниками присяжного поверенного не менее пяти лет, избирались в округ Судебной палаты совета присяжных поверенных – три округа Судебных палат (Киевский, Харьковский и Одесский), которые осуществляли надзор за всеми поверенными данного округа, имели право вести все уголовные и гражданские дела в округе, где состояли на учете.

Присяжные поверенные объединялись в корпорацию — *сословие присяжных поверенных*. Для таких корпораций были характерными внутреннее самоуправление в виде выборных органов (советов присяжных поверенных) и надзор за их деятельностью со стороны судебных органов. В задачи адвокатуры входили защита по уголовным делам, представительство сторон в гражданском процессе и оказание юридической помощи населению, включая бесплатные консультации для бедных. Private же поверенных своей корпоративной организации не имели. Мужчине, достигшему 18 лет, требовалось сдать экзамены в

окружном суде или судебной палате и получить свидетельство установленного образца на ведение судебных дел, выступать могли только в тех судах, к которым они были приписаны. К присяжным поверенным выдвигались повышенные требования: а) 25-летний возраст; б) высшее юридическое образование; в) пять лет судебной практики в качестве чиновника судебного ведомства или помощника присяжного поверенного. В некоторых случаях для кандидатов устраивались экзамены с целью проверки их подготовки. Определенное распространение в это время получил институт *помощников присяжных поверенных*. К ним относились лица, получившие юридическое образование, но нигде не служившие. Основанием утверждения в должности *приватного поверенного* и получения права на участие в производстве гражданских дел у мировых судей и в общих судах было получение особого свидетельства, выдававшегося теми судами, в округе которых он осуществлял ходатайство по делам. Закон от 25 марта 1874 г. уравнил присяжных и частных поверенных.

Отметим, что имела свою особенность организация адвокатуры в западно-украинских землях, что было обусловлено влиянием Венгрии, Польши, Молдавии, которая включала черты адвокатуры этих стран. Согласно Положению 1849 г. адвокатами могли быть юристы, которые имели степень доктора права и не менее трех лет практики в органах суда и прокуратуре или у адвоката. До 1855 г. адвокаты находились при шляхетских судах во Львове, Станиславе, Тарнаве и Черновцах. В 1859 г. в Галиции и на Буковине действовал 81 адвокат. Надзор за их деятельностью осуществлял высший краевой суд. Положение об адвокатуре 1868 г. повысило требования приема в адвокатуру. Чтобы стать адвокатом, необходимо было иметь степень доктора права, пройти семилетнюю стажировку и сдать специальной комиссии адвокатские экзамены. При этом в случае отрицательных результатов таких экзаменов пересдача разрешалась только через два года. Избранный адвокатами президиум адвокатской палаты (в Галиции — во Львове) осуществлял надзор за их деятельностью. Но общее руководство адвокатурой принадлежало министру юстиции.

Проблемы, которые накапливались в адвокатуре, приводили в среде присяжных поверенных к острым дискуссиям. Например, в Харькове 13 февраля 1905 г. были созваны общие сборы с целью обсуждения проблем предоставления юридической помощи. Было заявлено, что надлежащая организация такой помощи невозможна без коренного изменения государственного устройства. Однако с этим мнением коллег не согласилась группа старейших присяжных поверенных. В 80-х гг. XIX в. в Харькове установилась практика фактического увольнения присяжных по-

веренных от ведения подобных «безосновательных» дел. Попытки открыть совет присяжных поверенных в Киеве были категорически отклонены властью. Со временем в 1874 г. их создание было приостановлено со ссылкой на то, что якобы созданные советы не оправдали возложенные на них задачи надзора за достоинством и моральной чистотой в действиях присяжных поверенных. Через 30 лет снова началось формирование советов присяжных поверенных.

На советы присяжных поверенных возлагались такие задачи: рассмотрение заявлений о вступлении или выбытии из числа присяжных поверенных; надзор за соблюдением ними законов и установленных правил; назначение поверенных для предоставления бесплатной юридической помощи; наложение дисциплинарных взысканий. Материальные средства совета составляли: вступительный взнос при приеме в адвокатуру, а также обязательный ежегодный взнос, который платили присяжные поверенные и их помощники. Размер взносов устанавливался советом и колебался от 10 до 30 руб. Для контроля за финансовой деятельностью советов в конце XIX – начале XX в. был образован институт ревизионной комиссии. Существовало такое ограничение, как запрет присяжным поверенным защищать в суде интересы своих родных. Кроме того, им также запрещалось разглашать тайны своего доверителя как во время ведения дела, так и после его окончания. В 1874 г. было издано распоряжение о временном прекращении организации советов присяжных поверенных с передачей их функций окружным судам. В том же году министру юстиции было предоставлено право исключать из адвокатуры тех частных поверенных, которых он признавал не достойными этого звания. В 1889 г. был принят антисемитский указ, ограничивающий прием в суд и адвокатуру лиц еврейской национальности. Для положительного решения вопроса требовалось личное разрешение министра юстиции. А с 1912 г. допуск евреев к адвокатской профессии был вообще запрещен. Как видим, в Украине в этот период адвокатура не могла надлежащим образом развиваться, поэтому вопрос о защите самих адвокатов не ставился.

Уже в 1875 г. было издано распоряжение о «временном» приостановлении формирования советов присяжных в судебных округах. Судебная система сохранила организационные и процессуальные основы, заложенные Судебными уставами 1864 г. и законом от 12 июля 1889 г. о земских участковых начальниках и подведомственном им судопроизводстве. Такая система судопроизводства просуществовала до 1912 г.

Административно-судебная реформа 1889 г. способствовала возвращению множества судебных органов, что означало возврат к положению дореформенной России, а значит, фактически стала контрреформой.

А законом от 15 июня 1912 г. был восстановлен институт мировой юстиции.

В Правобережной Украине мировыми судьями могли назначаться даже лица без необходимого имущественного ценза, если они имели юридическое образование.



Основные выводы

1. Украинская адвокатура X–XIX вв. не смогла приобрести своих особенностей и специфических черт. В этот период в Украине отсутствовали нормативно-правовые акты, которые бы регламентировали деятельность адвокатов. Вместо адвокатов действовало судебное представительство.
2. Адвокатура как самостоятельный правовой институт в Украине была полностью сформирована только после судебной реформы 60-х годов XIX в., когда были провозглашены буржуазно-демократические принципы судопроизводства: отделение судебной власти от административной, общий и равный для всех суд, гласность судебного процесса, право подсудимого на защиту.
3. Со второй половины XIX в. история украинской адвокатуры в большей степени связана с развитием адвокатуры в России.



Ключевые слова

«Послухи», «видоки», магдебургское (немецкое) право, палестры, пленипотент, «речник», стряпчие, ходатаи в делах, сословие присяжных поверенных.



Некоторые термины и определения

Видоки – в IX–XIII вв. в Киевской Руси свидетели совершенного стороной происшествия, которое рассматривается в суде, либо спорного факта.

Послухи – в IX–XIII вв. в Киевской Руси свидетели порядочного образа жизни обвиняемого (пробобраз защитников).

Магдебургское право – система феодального права, которое регулировало самоуправление города; название происходит от германского города Магдебург, который получил широкие права и привилегии в XIII в.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Цензура – младшая из двух гадких сестер, а старшую зовут Инквизиция.

Йоганн Нестрой (1801–1862), австрийский комедиограф

В плохие времена мыслящие оказываются инакомыслящими.

Вернер Мич, немецкий литератор

Нет ничего омерзительней истины, ели она не на нашей стороне.

Джордж Галифакс (1633–1695), английский политик и писатель

Нет правосудия без зрителей.

Поль Валери (1871–1945), французский поэт

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. *Правдоподобно – еще не значит правда.*
2. *Хочешь обмануть – говори правду, учитывая психологию противника.*
3. *Там, где присутствует взаимный финансовый интерес, тайн уже не существует.*



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Социальные предпосылки появления прообраза адвокатуры в Киевской Руси и ее первичные формы.
2. Правовая регламентация адвокатуры согласно «Учреждению судебных установлений» от 20 ноября 1864 г.
3. Институт помощников присяжных поверенных.
4. Какие квалификационные требования предъявлялись к украинским адвокатам в XIX в.?
5. Особенность организация адвокатуры в западноукраинских землях.



Литература

1. *Бочарников Д.* Права людини у державну та ранньодержавну добу історії України // *Право України.* – 1997. – № 3. – С. 75.
2. *Гловацький І. Ю.* Особливості розвитку інституту адвокатури на землях Східної Галичини і Буковини // *Вісник Львівського університету.* – Серія юрид. – 2003. – Вип. 38. – С. 119–127.
3. *Гришина Т. М.* Становлення захисту адвокатів і представників особи у Х–ХІХ ст. // *Актуальні проблеми економіки.* – 2004. – № 3 (33). – С. 196–206.
4. *Історія адвокатури / Під ред. Варфоломєвої Т. В., Святоцького А. Д.* – К.: Либідь, 1992.
5. *Історія адвокатури України / Редкол.: В. В. Медведчук (голова) та ін.* – К.: СДМ-Студіо, 2002.
6. *Кузьминець О., Калиновський В.* Історія держави і права України. – К.: Україна, 2002.
7. *Лохвицкий А. В.* О наших ходатаях по делам ... // *Русское слово.* – 1860. – № 2. – С. 44–45.
8. *Михеєнко М., Шибіко В.* Шляхи становлення української адвокатури // *Право України.* – 1993. – № 4. – С. 92.
9. *Святоцький О. Д. Медведчук В. В.* Адвокатура: Історія і сучасність. – К.: Ін Юре, 1997.
10. *Чубатий М.* До історії адвокатури на Україні. – Львів, 1934.

§ 7. Адвокатура в Російській імперії

Становление и развитие адвокатуры России представляет научный интерес по двум основным причинам. Первая – многие черты дореволюционной адвокатуры сохранились в последующих периодах правового регулирования. Вторая – ныне именно адвокат стал одной из ключевых фигур судебной системы, поскольку, с одной стороны, он пользуется большим доверием общественного мнения по сравнению с судьей или прокурором, с другой – с введением суда присяжных роль адвока-

та реально возросла. Именно с этих позиций история становления и развития российской адвокатуры является актуальной и востребованной в современных условиях. При этом одни авторы исторический обзор адвокатуры начинают с XIV–XV вв., с Псковской судной грамоты, а другие – со второй половины XIX в. – времени реформ Александра II. Нам представляется более убедительным второй подход.

Россия в период с XV до начала XX в. прошла несколько этапов социально-экономического и политического развития, каждый из которых был связан с определенными формами государственности, государственного управления и местного самоуправления. В XIX в. в результате модернизации на смену сословно-представительной монархии пришли абсолютная с коллегиальной, а затем и министерской системами государственного управления. Страна стала называться Российской империей и в таком виде российская монархия просуществовала вплоть до 1905 г.

До середины XIX в. об адвокатуре как общественном и правовом институте речи быть не могло. Этот институт не был востребован обществом и государством и для его появления не сложилось ни политических, ни экономических, ни социальных предпосылок. Образование адвокатского сословия в России — явление достаточно молодое, ведущее свое начало с Великой Судебной реформы 1864 г. (всего-то 140 лет). Следует отметить, что даже в такое знаменательное, исторически переломное время, как *«эпоха Петра»* с его важными государственными реформами, отношение прежних правителей Руси к роли и значению адвокатов (в те времена людей, оказывающих представительские услуги в судах или услуги по написанию жалоб, называли *«ходатаями»*, или *«ябедниками»*) совершенно не претерпело никаких изменений в лучшую сторону. Петр I, например, как и его предшественники, считал ходатаев товарищами воров и душегубцев. По мнению царя, адвокат своими пространными ходатайствами больше утруждает судью и запутывает дело, чем ведет к его скорейшему разрешению. В указе Елизаветы 1752 г. деятельность ходатаев вообще была поставлена почти вне закона: «...к крайнему неудовольствию нашему слышим разорение и притеснение наших подданных от ябедников».

Екатерина II считала адвокатов главными виновниками гибели французской монархии и свершения революции в Париже. По этой причине она категорически отрицала в России саму идею адвокатуры западного типа. А Император Николай I в беседе с князем Голицыным, отстаивавшем необходимость введения адвокатуры, с такой же уверенностью заявлял: «Нет, князь, пока я буду царствовать, России не нужны адвокаты. Поживем и без них!» Потому в течение всего дореформенного периода российской истории, как и в первые годы после Октябрьского переворо-

та 1917 г., правовые представители были аморфной группой без соответствующего профессионального обучения, организации и названия. Адвокатской практикой занимались в основном государственные служащие невысокого ранга или находившиеся в отставке. Будучи сведущими в тонкостях бюрократических процедур и языка и занимая относительно скромное место в государственной машине, эти малые функционеры-адвокаты были вполне естественным, хотя и жалким заменителем настоящих адвокатов-профессионалов. В то же время, несмотря на отсутствие в России адвокатуры «западного типа» (т. е. такой, какой она стала после реформы 1864 г.), судебное представительство и своеобразный институт защиты на Руси все же существовали, вопреки отрицательному к нему отношению различных недоброжелателей из «властных структур». *«Стряпчие и поручники» (судебные представители)* были даже упомянуты в судебных книгах и уложениях времен царя Алексея Михайловича в качестве наемных поверенных. Однако эти дореформенные «адвокаты» «не существовали у нас в качестве юридического института». Не имевшие никаких сведений юридических – ни теоретических, ни практических, они пользовались дурной славой хищников и мошенников. Приспосабливаясь к порокам одиозного дореформенного суда, сами заражаясь, а то и шеголяя этими пороками, стряпчие и ходатаи XIX в. по примеру средневековых подьячих ловили, ябедничали, мошенничали за любую мзду. «Берут по двугривенному и штофу водки за сочинение просьбы, — писал о них в 1860 г. авторитетный юрист А. В. Лохвицкий, — по пяти и десяти целковых за фальшивый паспорт; есть у них и такса за фальшивое свидетельство, за фальшивую подпись и проч. ... В одно и то же время пишут бумаги и истцу и ответчику и, конечно, с обоих берут деньги».

Впоследствии Свод законов Российской империи закрепил право за любым лицом, которое может быть истцом или ответчиком, производить тяжбу и иск через поверенного, определив, что поверенный действует в суде вместо доверителя и представляет его лицо. Конечно, это была далеко не профессиональная защита. Ее архаичность и низкий уровень диктовались архаичностью самой тогдашней жизни, патриархальностью быта и нравов, заскорузлостью государственных институтов и самого феодального российского общества, отдаленного от европейской цивилизации ровно настолько, насколько российская судебная система была отделена от передовых образцов судопроизводства некоторых своих соседей по континенту. Занятие стряпчеством в России стояло на самой низшей социальной ступени. От родства с такими предшественниками русские адвокаты, естественно, открепивались категорически. Следует отметить, что большое негодование у людей вызывал российский дореформенный суд.

Поэтому представим, что мог сделать в таком суде стряпчий (адвокат), чем он мог помочь своему клиенту? Пока «корень зла» сидел в судах да, кроме того, пока отношение властей к адвокатам проявлялось с явно негативным оттенком, было очевидно, что честному благонадежному ходатаю в российских судах делать нечего. Потому и отношение к адвокатам у властей было соответствующее. Так, в «Замечаниях членов Государственного Совета и Министерства юстиции на проект положения о присяжных поверенных» констатировано, что в обществе и между правительственными лицами распространено убеждение, очень верное и основательное, что одна из причин бедственного положения нашего судопроизводства заключается в том, что лица, имеющие хождение по делам, большей частью люди очень сомнительной нравственности, не имеющие в основном никаких сведений — ни юридических, ни практических.

Однако, как бы ни обвиняла власть «крапивное семя» в неблагонадежности и безнравственности, причины, по которым в России стала возможной такая адвокатура, исходили во многом от самой власти. А оценки, данные адвокатам того времени властью, — это типичнейший прием подмены понятий и смешения причин со следствием, используемый и поныне в идеологической обработке сознания общества. Ясно же, что при той судебной системе, которая существовала в России, иного от адвокатов нельзя было и ожидать. Такое положение в адвокатуре оставалось до самого конца дореформенного периода. Правда, законом Российской империи от 14 мая 1832 г. деятельность судебных представителей (стряпчих) впервые была более или менее законодательно упорядочена, регламентирован порядок отбора членов и деятельности этого института. Но относилось это не ко всей судебной системе, а только к коммерческим судам, при которых создавался и работал институт судебных стряпчих. Объяснение этому кроется в экономической составляющей бытия. Бурный рост промышленности, производства, развитие капиталистических отношений вызвали острейшую необходимость серьезной защиты частной собственности, купеческого сословия, предпринимательства, крупных и мелких промышленных и торговых капиталов. И такая защита появилась еще задолго до судебной реформы 1864 г. в виде коммерческих судов и «адвокатов» нарождающегося нового класса российской буржуазии. В 1850–1860-х гг. А. Н. Радищев подавал в *Комиссию сочинения законов* Александра I особое мнение о праве «судимых» выбирать себе защитника («судимому или обвиняемому в преступлении дозволено избирать себе для совета кого он хочет, а если никого не имеет, то такого человека дать ему от суда»). Отмечая один из пороков дореформенного суда, декабрист М. С. Лунин писал: «Нет адвоката, чтоб

говорить за дело». Словно продолжая эту мысль, декабрист Н. И. Тургенев готов был признать судопроизводство в России нормальным только при условии, «когда будут у нас адвокаты». Та же мысль выражена и в конституционных проектах идеологов декабризма. Правда, П. И. Пестель настроенно относился к «адвокатскому красноречию», полагая, что оно «великое может иметь влияние» на судей в отрицательном смысле, а именно помешает им «отделить существо дела от цветов красноречия», но в подготовительных материалах к Русской Правде он тоже признавал необходимым для судебного разбирательства наличие «судьи-защитника» («адвоката обвиняемого»), который «ищет доказательств в невиновности» своего подзащитного.

Что же касается Н. М. Муравьева, то он в третьем, окончательном варианте своей «Конституции», записал безоговорочно: «В каждом уездном городе, в областных и в столице полагается особое сословие адвокатов, в которое поступают люди, получившие в университетах аттестаты в том, что они имеют надлежащие сведения в юридических и словесных науках». Позднее М. В. Буташевич-Петрашевский, сам находясь под следствием, просил объявить царю, что «России нужно, весьма нужно введение адвокатов».

Царизм, однако, воспринимал все эти суждения как еретическую химеру отдельных злоумышленников, о которой гласно «нельзя было и заикаться». Лишь после смерти Николая I, в условиях обозначившейся политической «оттепели», русское общество сравнительно громко и широко стало обсуждать и ставить на порядок дня вопрос об учреждении адвокатуры.

Разбором мелких дел занимался мировой суд, а высшей кассационной инстанцией был правительствующий Сенат. Следует подчеркнуть, что *коммерческие суды* дореформенной России стали уже тогда *состязательными*, сравнительно объективными государственными структурами, где судьи вынуждены были считаться с законом, правилами и обычаями делового оборота и принимать грамотные и обоснованные судебные решения. *Стряпчие в этих судах отбирались по строжайшему принципу избирательности*, с предъявлением аттестатов об образовании, послужных списков, свидетельств о званиях и т. п. Коммерческий суд мог зарегистрировать претендента в качестве судебного стряпчего, а мог и отказать в регистрации без указания причин.

Кроме того, суд наделялся правом исключения лиц из числа судебных стряпчих с указанием причин. Во всех же остальных судах России положение оставалось прежним. И в этих условиях адвокатура (судебные стряпчие, ходоки по делам), будучи сама неизбежным порождением господствовавшей инквизиторской системы правосудия, в свою очередь

играла значительную роль и оказывала серьезное влияние на дальнейшую деморализацию правосудия, подводя общественное сознание к необходимости коренных перемен и реформирования правовых институтов государства. И вот через 30 с лишним лет после создания института стряпчих в коммерческих судах великие государственные умы подошли, наконец, к осознанию необходимости серьезных правовых реформ и в других сферах российского общества.

Принципиально иным, по сравнению со стряпчими и ходатаями, был прежде всего правовой, *буржуазный статус адвокатуры*, которая родилась в качестве полноценного юридического института. Прежде всего это касалось всей судебной системы, понимания того, что без состязательного способа судопроизводства невозможен дальнейший исторический процесс на пути к цивилизованным общественным отношениям. А состязательное судопроизводство, в свою очередь, невозможно при отсутствии правильно организованной адвокатуры. Ряд статей уставов 1864 г. явно противопоставлял присяжных поверенных дореформенным стряпчим, декларируя, что адвокат «не может не только быть в одно и то же время поверенным обеих спорящих сторон, но и переходить по одному и тому же делу последовательно от одной стороны к другой» (ст. 402); «не должен оглашать тайн своего доверителя не только во время производства его дела, но и в случае устранения от оногo и даже после окончания дела» (ст. 403); «за умышленные ко вреду доверителей действия присяжные поверенные по жалобе тяжущихся и по исследовании их вины могут, сверх взыскания с них убытков, быть подвергнуты уголовному суду» (ст. 405). Вступая в сословие, каждый присяжный поверенный давал по узаконенной форме *«Клятвенное обещание»* «хранить верность» царю, «исполнять в точности» законы и «охранять интересы» своих доверителей, памятуя о том, что за все это он должен «дать ответ пред Законом и пред Богом на страшному суде его». Чтобы подчеркнуть отличие присяжных поверенных от лиц, не принадлежащих к их сословию, Госсовет 22 января 1866 г. учредил особый знак (серебряный, с изображением герба судебного ведомства в дубовом венке), который полагалось носить в петлице на левой стороне фрака.

Итак, состоявшаяся в 1864 г. судебная реформа явилась выражением прогрессивных либеральных правовых идей общества и стала началом европейского публичного права в России. Реформа решительно порвала с прошлым не только в строительстве судебной системы, но и в отношении к адвокатской профессии. К ноябрю 1864 г. обсуждение реформы было закончено, и 20 ноября 1864 г. император Александр II утвердил Судебные Уставы, направленные на места для исполнения со знаменитым манифестом. Эту дату принято считать и датой начала юридического

бытия российской адвокатуры. Согласно Судебным Уставам прием в присяжные поверенные должен был осуществляться Советом присяжных поверенных. Но поскольку в начальный момент работы новых судебных установлений Советов еще не было, Временными правилами предусматривалось образование в каждой губернии особых комитетов из председателей и товарищей председателей судебных палат, с возложением на эти комитеты рассмотрения прошений о принятии в число присяжных поверенных и представлением об окончательном их утверждении министру юстиции, с правом обжалования действий министра в Сенате. 29 октября 1865 г. император утвердил «Положение о введении в действие Судебных Уставов» от 20 ноября 1864 г.

В соответствии с этими Правилами комитет немедленно по открытии в округе судебной палаты обязан был пригласить посредством публикации в ведомостях всех желающих поступить в присяжные поверенные и отвечающих требованиям закона. Закон же предписывал, что присяжными поверенными могут быть лица, имеющие аттестаты университетов или других высших учебных заведений об окончании курса юридических наук или о сдаче экзамена в сих науках, если они сверх того прослужили не менее пяти лет по судебному ведомству в таких должностях, при исправлении которых могли приобрести практические сведения в производстве судебных дел, или также не менее пяти лет состояли кандидатами на должностях по судебному ведомству или же занимались судебной практикой под руководством присяжных поверенных в качестве их помощников. В последующем, после набора комитетом определенного числа адвокатов, которые были утверждены министром юстиции, предполагались проведение собраний и создание Совета присяжных поверенных.

В соответствии со ст. 358 Учреждения судебных установлений присяжные поверенные округа судебной палаты, если их не менее двадцати, входят в палату с просьбой о разрешении избирать Совет. Вследствие такой просьбы палата назначает одного из членов председателем в общем собрании присяжных поверенных при выборе членов Совета. А уже после избрания Совета желающий поступить в число присяжных поверенных подавал о том прошение в сам Совет. При этом в прошении должно было указываться, в каком именно городе избирает себе место жительства, а также то, что для поступления его в присяжные нет ни одного из препятствий с тем, что если впоследствии откроется противное, то он подлежит не только исключению из числа поверенных, но и преданию суду.

Сразу же после опубликования в 1862 г. Основных положений судебной реформы в среде молодых людей, занимающихся или предполагаю-

щих заняться судебными делами, начались активные приготовления к этому важному занятию. При этом подготовка осуществлялась к деятельности и судебной, и прокурорской, и адвокатской. Конечно же, наиболее привлекательной казалась деятельность в роли адвоката, ибо с ней у прогрессивно (либерально) настроенной части населения ассоциировалось окончание *бесправного российского «кривосудия»*, феодального беспредела и произвола чиновников. Создавались кружки, проводились собрания, обсуждения злободневных, наболевших в обществе вопросов. Особенно активно шло обсуждение судебной реформы на страницах печати.

В это время окончательно складывается система чиновничества, когда чувство личного достоинства уступает место должностному статусу. Например, старший по чину и должности в письме к младшему собственноручно подписывал лишь фамилию, младший же был обязан собственноручно, помимо подписи, обозначить звание и чин. Отсутствие этого обозначения считалось грубым нарушением правил и рассматривалось как оскорбление. По-разному проставлялась и дата подписания документа: начальник ставил число сверху, а подчиненный – снизу. Отмеченные особенности и можно считать первоосновой формирования процессуальной этики адвоката.

Возвращаясь в дореволюционную Россию, отметим, что создание нового судебного института присяжных поверенных все-таки приветствовалось. Итак, законодательная база для образования адвокатуры была создана. Но нужно подчеркнуть, что внутренней организации у поверенных не существовало и зачастую на данной должности находились люди, не имевшие не только юридического, но и общего образования. А для женщин первоначально доступ к получению юридической профессии был вообще закрыт.

Период законодательства Судебных Уставов 1864 г. в России был достаточно лояльным по отношению к степени чистоты профессионализма. Закон считал адвокатуру несовместимой только с выборной и государственной службами. Однако существовали некоторые ретроградные ограничения, о чем мы акцентировали внимание выше, к которым относился нормативный *запрет* присвоения звания *приватного поверенного* женщинам. В то же время таких ограничений не могло быть для женщин, желающих стать членами сословия адвокатов. По мнению ученых-юристов того времени, частная адвокатура в России не пользовалась успехом и относилась к «уличной» адвокатуре. Ее профессиональный уровень и авторитет часто были предметом критики и высказывались мнения о ликвидации права на неорганизованную правовую защиту.

Политические страсти приводили к пренебрежительному отношению некоторых адвокатов к своей профессиональной обязанности и защита по уголовно-политическим делам, несмотря на предусмотренное законом обязательное участие защитника, превращалась в формальную процедуру.

Следует отметить, что в начале 90-х гг. XIX в. в Сибири с большим успехом дела в судах вели женщины-адвокаты Аршаулова и Кичеева. Стремление женщин к получению профессии адвоката являлось характерной особенностью не только для столичных городов, но и удаленных от центра губерний. Процесс формирования совершенно нового независимого правозащитного института присяжных поверенных к 1866–1867 гг. был полностью завершен и началась их активная деятельность в новых судах Российской империи. Первый состав адвокатуры, сформированный профессионально и грамотно, в дальнейшем обеспечил прекрасную преемственность, высочайшую степень подготовки новых кадров, а главное – честность и принципиальность в отстаивании интересов своих клиентов при осуществлении судопроизводства; наработал богатейшую практику защиты. Постепенно в адвокатуре сложились великолепные традиции корпоративной чести, высокой культуры, независимости, смелости, мужества, которые адвокатское сословие никому не позволяло нарушать и свято оберегало от «засорения».

Созданная в 1864 г. государством сверху российская адвокатура с первых лет своего существования не была поддержана обществом и только по мере утверждения частной земельной собственности и изменений в правосознании крестьян она становится, примерно с начала XX в., востребованной в крестьянской среде, а следовательно, и во всем обществе, так как Россия и в этот период оставалась крестьянской страной. Этот процесс прослеживается в развитии дореволюционной адвокатуры.

Судебная реформа Александра II породила целое созвездие блистательных адвокатов. Создание российской адвокатуры, таким образом, уже само по себе явилось громадным переворотом в общественной жизни страны, в правосознании людей, в отношении власти к закону и человеку. Конечно же, российская власть терпела адвокатуру как данность, но не жаловала и уж тем более не любила ее. Это факт. Адвокатура никогда и ни в чем не встречала поддержки у властных структур. Помимо общих неблагоприятных условий, от которых адвокатура страдала как часть целого, она подвергалась еще специальным давлению, действовавшим различным образом и свидетельствующим о несоответствии новых судебных уставов не только государственному строю, но и общему культурному уровню почти безграмотного населения страны. И было бы противоестественно, если бы адвокатура осталась чужда окружающим влияниям.



Основные выводы

1. После проведения судебной реформы 60-х годов XIX ст. провозглашаются демократические принципы ведения судопроизводства, одним из которых закрепляется право на защиту.
2. С этого времени в уголовном производстве появляется адвокат, который выступает не как представитель (помощник) обвиняемого, а выполняет непосредственную функцию защиты.
3. В XIX в. впервые появляются нормы, которые предусматривают уголовно-правовую ответственность чиновников различных рангов, к числу которых были отнесены присяжные и private поверенные, хотя все же отдельной нормы о запрете угрозы или насилия в отношении адвоката еще не существовало.
4. Адвокатура, как и суд присяжных, сумела просуществовать в своем почти первоначальном виде вплоть до самой революции 1917 г. Какие бы мощные авторитеты ни стояли за попытками их уничтожения, они не могли быть реализованы объективно, ибо любой регресс не имеет исторической перспективы.



Ключевые слова

«Ходатаи», «ябедники», стряпчие, поручники, присяжные и private поверенные.



Некоторые термины и определения

Чиновники – люди, которые состоят на службе по управлению государством.

Присяжный поверенный — после проведения в начале 60-х годов XIX в. судебной реформы в России так назывался адвокат, который имел высшее юридическое образование, практический стаж судебной работы и был помощником присяжного поверенного не менее пяти лет.

Приватный поверенный — после проведения в начале 60-х годов XIX в. судебной реформы в России так назывался адвокат, который достиг 18-летнего возраста (за исключением женщин), сдал экзамен в окружном суде или судебной палате и получил свидетельство на право ведения судебных дел.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Расстелиться, раскладка — признаться, дать правдивые показания.

Сдать за всю масть — донести на всех членов криминальной группы.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Надлежит законы и указы писать явно, чтоб их не перетолковать. Правды в людях мало, а коварства много.

Петр I (1672–1725), российский император

Издавая закон, ставь на место того, кто должен ему подчиняться.

Екатерина II (1729–1796), российская императрица

Слуги, не имеющие господина, не становятся от этого свободными людьми – лакейство у них в душе.

Генрих Гейне (1797–1856), немецкий поэт

Идея судебного процесса заключается в том, что если заставить двух лжецов разоблачать друг друга, правда всплывет наружу.

Джордж Бернард Шоу (1856–1950), английский драматург

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Политическая борьба прямо стимулирует рост преступности, хотя в избирательной программе любого лидера неизменно присутствует, как первоочередная задача, пункт, посвященный борьбе с этой самой преступностью.

2. Догадки приходят не раньше и не позже, а именно тогда, когда ситуация в них уже не нуждается.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Что означал термин «крапивное семя», аргументируйте, почему?
2. Российская адвокатура в период 1860–1917 гг.: общая социально-правовая характеристика.
3. Какова разница между присяжными и приватными поверенными, объясните особенности?
4. Ответственность адвокатов.
5. Российские адвокаты на политических процессах.



Литература

1. *Арсеньев К. К.* Заметки о русской адвокатуре. – СПб., 1875.
2. *Архипова Т. Г., Румянцева М. Ф., Сенин А. С.* История государственной службы в России XVIII–XIX вв.: Учеб. пособ. – М.: Омега-Л, 1999.
3. *Васьковский Е. В.* Организация адвокатуры. — СПб., 1893.
4. *Гаврилов С. Н.* Актуальные вопросы организации адвокатуры и участия защитника в уголовном процессе в России: История и современность. – М., 1998.
5. *Гессен И. В.* История русской адвокатуры. – М.: Юристъ, 1997.
6. *Гошуляк В. В.* Исторический очерк развития российской адвокатуры как института, востребованного гражданским обществом // Право и политика. – 2004. – № 4. – С. 103–111.
7. *Винавер М. М.* Очерки об адвокатуре. – СПб., 1902.
8. *Дядькин Л. А.* Судебно-процессуальные воззрения декабриста Н. И. Тургенева // Вопросы истории государства и права. – Саратов, 1977. – Вып. 1. – С. 66.
9. *Зотова Л. М.* Женское лицо дореволюционной адвокатуры // Право и образование. – 2003. – № 5. – С. 148–152.
10. *Кони А. Ф.* Отцы и дети судебной реформы. – М.: Издание Т-ва Сытина И.Д., 1914.

11. *Ларин А. М.* Председательствующий в суде по делу В. И. Засулич // Вступительная статья в книге А. Ф. Кони. Избранные труды и речи. – Тула: Автограф, 2000. – С. 24–33.
12. *Макалинский П. В.* С.-Петербургская присяжная адвокатура. – СПб., 1889.
13. Российские адвокаты на политических процессах. – М., 2002.
14. Русские судебные ораторы в известных уголовных процессах XIX века. – Тула: Автограф, 1997.
15. *Сергеев В. И.* Проблемы становления российской адвокатуры в историческом контексте судебных реформ XIX и XXI веков: Российская адвокатура и судебная система на рубежах столетий // Российский судья. – 2001. – № 11. – С. 39–47.
16. *Смолярчук В. И.* А. Ф. Кони и его окружение. – М.: Юрид. лит., 1990.
17. Сословная организация адвокатуры / Под ред. М. Н. Гернета. – Пг., 1914; М., 1916. — Т. 2–3.
18. *Тимофеев А. Г.* Судебное красноречие в России. Критические очерки. – СПб., 1900.
19. *Томсинов В. А.* Из истории адвокатуры в России: Эпоха становления // Законодательство. – 1999. – № 6–7.
20. *Черкасова Н. В.* Формирование и развитие адвокатуры в России (60–80-е годы XIX в.) – М., 1987.

§ 8. История советской адвокатуры

Как указывается в одном из учебников периода позднего застоя, «советская адвокатура возникла в результате упорных поисков новых форм участия защитников по уголовным и гражданским делам». 24 ноября 1917 г. *декретом № 1 «О суде»* большевистская власть *упразднила адвокатуру*, прокуратуру, органы уголовных расследований и всю судебную систему России. Институт судебных представителей сторон был ликвидирован как буржуазное ремесло младшей судебной и адвокатской профессий. За этим упразднением последовали отказ от принципа преемственности, от детально отлаженной системы процессуального, уголовного, гражданского законодательства, от сложившейся системы су-

доустройства, от принципа равноправия сторон в процессе и состязательности судебного процесса.

Выработка новых принципов организации и деятельности специального участия защиты прошла долгий путь. Формы участия защитников неоднократно менялись. Но самое неприятное заключалось в том, что была не просто упразднена, а полностью разрушена ничем не мешавшая революции российская адвокатура, по крупицам создававшаяся десятилетиями усилиями сотен выдающихся юристов. Было подорвано уважение народа к адвокатской профессии, полностью уничтожен ее положительный имидж, создававшийся за более чем 50 предыдущих лет своей истории.

7 марта 1918 г. декретом № 2 предписывалось создавать при местных советах единые организованные коллегии защитников в рамках финансируемых государством *коллегий правозащитников*. Однако в ноябре 1918 г. ВЦИК принял «Положение о народном суде», которым вновь отменялись существующие законы о судах и не успевшей родиться новой революционной адвокатуре. Этим положением коллегии правозащитников были заменены на коллегии обвинителей, защитников и представителей сторон в гражданском процессе. Члены новых коллегий становились государственными служащими на окладе, назначаемыми местными советами. Клиенты по-прежнему должны были платить за юридические услуги, но не самим защитникам и представителям, а на счет Наркомюста. При этом для исключения личных контактов между адвокатом и клиентом закон запрещал гражданам обращаться за юридической помощью непосредственно к адвокату. Более того, адвокат допускался к делу, если руководство коллегии признавало иск правомерным, а защиту по иску необходимой. Следствием создания такой адвокатуры стало сокращение численности адвокатов.

В Украине, где к власти пришла Центральная Рада, процесс ликвидации суда осуществлялся следующим образом. До революции на территории Украины в тогдашних ее границах действовали *три судебные палаты (Киевская, Харьковская, Одесская)*, 10 окружных судов, 102 мировых съезда и 805 мировых судей. Центральная Рада 30 декабря 1917 г. приняла закон о создании вместо судебных палат апелляционных судов в границах судебных округов, которые существовали раньше. Был также создан Генеральный суд Украинской Народной Республики, который имел в своем составе департаменты: гражданский, уголовный и административный. Организацию и деятельность присяжной адвокатуры и частных поверенных, которые не входили в состав присяжной адвокатуры, а были приписаны к соответствующим судебным учреждениям (судебным палатам, окружным судам, съездам мировых судей), Центральная Рада оставила без каких-либо изменений.

Постановлением Народного Секретариата Украины от 4 января 1918 г. была ликвидирована присяжная и частная адвокатура как корпорация. В этом постановлении было отмечено, что все граждане, которые достигли 18 лет, имели право быть защитниками в суде и на предварительном следствии. Предусматривалось, что все заседания судов должны быть открытыми, а присутствующие в зале судебного заседания вправе принимать участие в обсуждении дела. 14 февраля 1919 г. Совет народных комиссаров Украины фактически повторно ликвидировал присяжную и частную адвокатуру, которая была возобновлена Центральной Радой. В соответствии с декретом от 14 февраля 1919 г. были ликвидированы судебные инстанции, которые существовали на территории Украины до установления советской власти. Были созданы две самостоятельные судебные системы: народные суды и революционные трибуналы. Для обеспечения защиты в народных судах Украины были созданы *коллегии обвинителей* и *коллегии правозащитников (защитников)*.

В соответствии с Временным Положением о народных судах и революционных трибуналах УССР от 14 февраля 1919 г. были созданы коллегии правозащитников в губернских народных судах и отдельно – при ревтрибуналах. Правозащитничество осуществлялось в форме общественного обвинения и общественной защиты. Коллегии были едиными для общественных обвинителей и защитников. Кроме указанных обвинителей и защитников, в судебных прениях могли принимать участие один обвинитель и один защитник из присутствующих на судебном заседании лиц.

В последующий период деятельность коллегий правозащитников изменяется. Постепенно разделяются функции общественного обвинения и защиты, намечается урегулирование вопроса о заработной плате членов коллегии, сужается, а затем и вовсе ликвидируется допущение бесконтрольной защиты в судах. Как видно, практически сразу после ревизии защитительной деятельности в судебном процессе в ранний советский период профессиональная правозащитная деятельность была взята под государственный контроль. Члены коллегии принадлежали к должностным лицам республики и им устанавливалась заработная плата в размере оклада, выплачиваемого народным судьям по смете Наркомюста. Кроме членов коллегии, в качестве защитников допускались: близкие родственники тяжущихся, юрисконсульты советских учреждений по уполномочию руководящих их органов. Члены коллегий правозащитников избирались из числа бывших поверенных соответствующими исполкомами. Это Положение устанавливало, что функции защитников в ревтрибуналах должны выполнять назначенные Наркомюстом и юридическими отделами губернских исполкомов граждане. Все правозащитники

состояли на государственной службе и получали заработную плату. Таким образом, превращение адвокатуры из свободной и демократической профессии фактически в государственную структуру началось уже в первые годы советской власти. Наличие отдельных коллегий, обслуживающих ревтрибуналы, заложило порочную практику *допуска* к наиболее важным делам только четко очерченного круга *адвокатов, лояльно относившихся к существующей власти*.

Правозащитники, которых по общему правилу в то время называли *оборонцами*, не только выступали на судебных заседаниях, но и оказывали юридическую помощь населению в области административного и трудового права. В консультациях юридическую помощь оказывали бесплатно. Списки лиц, которые должны исполнять обязанности защитников на судебных процессах, составляли народные судьи, работники советов народных судей, профсоюзные и партийные организации, а также работники отделов юстиции. Списки готовились два раза в год: 1 января и 1 июля.

В 1920 г. в Украине уже насчитывалось 160 юридических консультаций, в которых работали 365 правозаступников. Указанный порядок существовал до лета 1920 г., а в 1922 г. было принято новое Положение о коллегиях защитников, которые создавались при губернских судах. Эти коллегии наделялись определенной автономией, труд адвоката оплачивался уже по соглашению сторон. Для руководства коллегии избирался президиум, а надзор за деятельностью коллегий возлагался на советы, прокуроров и суды губернского уровня. Наряду с коллегиями адвокатов в губерниях создавались специализированные межтерриториальные коллегии, выполнявшие особые функции в работе с клиентами. Так, инюрколлегия наряду с обычными задачами занималась вопросами оказания юридической помощи российским гражданам по наследственным и иным делам за границей, где у коллегии имелись свои представительства, отдельные адвокаты или где по поручениям коллегии работали адвокаты других государств. В 1921 г. количество правозаступников увеличилось до 557 человек.

Несмотря на принятие ряда мер по улучшению организации коллегий правозаступников, деятельность последних не отвечала тем требованиям, которые государство к ним предъявляло. Поэтому Положение о народном суде от 21 октября 1920 г. упразднило коллегии правозаступников и установило новую форму судебной защиты. Осуществление защиты рассматривалось как общественная повинность всех граждан, способных исполнять эту обязанность. Граждане, которые могли выполнять обязанности защитника, включались в списки, составляемые в соответствии с Инструкцией об организации обвинения и защиты на суде от 23 ноября

1920 г. Лица, привлекаемые в качестве защитников, освобождались от основной работы на требуемый срок; за ними сохранялась заработная плата на время участия в процессе или им выплачивались суточные из государственных средств в размере минимума заработной платы. Такая форма организации защиты просуществовала до 1922 г. Расширение сферы хозяйственных отношений в результате перехода к мирному строительству в Украине, создание советской прокуратуры должны были привести к изменениям в организации судебной защиты и судебного представительства. Возникла необходимость организовать новую, советскую адвокатуру. В 1922 г. в Харькове состоялся первый Всеукраинский съезд работников юстиции, в одной из резолюций которого «Об адвокатуре» были сформулированы такие принципы адвокатуры: организовать коллегии правозаступников при губернских отделах юстиции, оплату работы защитников определять по таксе с установлением случаев освобождения от оплаты в уголовных делах.

Наркомюст УССР в начале марта 1922 г. приступил к разработке нового Положения об адвокатуре и уже в июле его коллегия одобрила это Положение. В УССР с 2 октября 1922 г. действовало Положение об адвокатуре, в котором речь шла о коллегиях оборонцев, однако непосредственного определения адвокатуры в этом документе нет.

Понятия «адвокатура» и «коллегия оборонцев» не разграничиваются, а понятие «адвокатская тайна» не определяется. В то же время, понятие «оборонец» трактуется более широко, чем понятие «защитник-адвокат», поскольку к обороне допускаются близкие родственники, представители предприятий, государственных учреждений и т. п. На членов коллегии ложилось ведение по назначению или согласованию дел в судебных органах, а также предоставление населению юридической помощи. Членами коллегии могли быть лица, имевшие стаж практической работы в органах советской юстиции не менее двух лет или соответствующую теоретическую и практическую подготовку. Члены коллегии защитников не имели права занимать должности в государственных учреждениях и на предприятиях, за исключением лиц, занимавших государственные должности по выборам, профессоров и преподавателей юридических наук. Следует отметить, что кроме членов коллегии защитников правом осуществлять защиту на суде обладали близкие родственники обвиняемого и потерпевшего, представители предприятий, учреждений и ВЦСПС.

С введением НЭПа в 1922 г. была поставлена задача реформировать адвокатуру. Попытки возродить частную адвокатуру не состоялись. Победила идея об установлении за адвокатурой прокурорского надзора и усиления судебного контроля. Днем рождения советской профессиональ-

ной адвокатуры принято считать 26 мая 1922 г., когда решением III сессии ВЦИК IX созыва было утверждено первое Положение об адвокатуре. Коллегии защитников создавались при губернских отделах юстиции. Общим собранием защитников избирался президиум, который ведал приемом и отчислением адвокатов, наложением дисциплинарных взысканий, решением финансовых и административных вопросов. С этого времени начались рост численности коллегий адвокатов, создание сети юридических консультаций.

Положение об адвокатуре (1922 г.) ВЦИК УССР предусматривало организацию губернских коллегий правозащитников при губсоветах народных судей. Адвокатура перестала быть самостоятельным правовым институтом. Частнопрактикующие адвокаты были объявлены вне закона. Члены коллегий правозащитников утверждались президиумом губисполкома по представлению Совета народных судей. Положение 1922 г. содержало целый ряд дискриминационных мер в отношении адвокатуры: обжалование решения об отказе в приеме в состав коллегий и др., которые свидетельствовали о полном подчинении адвокатуры государственному надзору и контролю.

По общему правилу защитниками могли быть лица с не менее двухлетним практическим стажем работы в органах юстиции. Не могли быть защитниками ранее судимые, в отношении которых расследовались уголовные дела, и лишённые избирательных прав. В сентябре 1927 г. Наркомюст ввел при президиумах коллегий защитников одногодичный институт стажеров и практикантов. Стажерами могли стать выпускники юридических факультетов, а практикантами – те, кто имел двухлетний трудовой стаж.

12 сентября 1926 г. Наркомюст УССР принял постановление «О реорганизации коллегий защитников», согласно которому частные адвокатские кабинеты были ликвидированы. Существовавшей в то время партийной директивой защитникам-коммунистам предлагалось защищать в судах только трудящихся, о чем повествует известный киевский адвокат П. Г. Цельтнер, не принимать на себя защиту буржуазных элементов в спорах против рабочих и государственных организаций, а в области уголовных дел запрещалось принимать на себя защиту явно контрреволюционных и нечистоплотных элементов, взяточников и расхитителей.

Господствующей точкой зрения о путях реорганизации коллегий правозащитников была та, что коллегии должны существовать как государственные хозрасчетные организации, а частная адвокатская практика должна быть отменена, что и было сделано в 1929 г. распоряжением Наркомюста «О введении Положения о коллективных формах работы

защитников окружных коллегий», согласно которому адвокаты могли работать только в пределах коллегий. 20 октября 1929 г. в связи с отменой частной практики вступил в действие устав о коллективных формах работы коллегии оборонцев. Деятельность такой коллегии определена как профессиональная.

В 1932 г. в каждой юридической консультации был установлен финансовый план, который ввиду повсеместного введения хозрасчета входил доходной частью в соответствующий бюджет. Это низвело адвокатуру до одной из сфер бытового обслуживания населения.

26 апреля 1932 г. в УССР была введена система *хозрасчетных бригад*: каждый коллектив юристов представлял собой хозрасчетную единицу. И каждый защитник, кроме установленной ему твердой зарплаты, стал получать премиальные из фонда перевыполнения финансового плана. В президиумах скопились внушительные сбережения, образовавшие централизованный фонд, который постановлением Наркомюста УССР от 14 марта 1933 г. стал именоваться централизованным фондом коллегий защитников при Наркомюсте УССР, которым распорядился Наркомюст.

Положениями об адвокатуре от 27 февраля 1932 г. и 16 августа 1939 г. развивались принципы организации адвокатуры, установленные первым Положением, более четко определялись права и обязанности структурных подразделений коллегий адвокатов и их членов. На основании Положения от 16 августа 1939 г. коллегии адвокатов создавались в республиках, областях. Кроме членов коллегии защитников, правом осуществлять защиту в суде обладали родственники обвиняемого и потерпевшего (только близкие), представители предприятий, учреждений и ВЦСПС. Членами коллегии могли быть лица: а) имеющие высшее юридическое образование, б) окончившие юридические школы при наличии стажа практической работы в судебных, прокурорских и других органах юстиции не менее одного года, в) не имеющие юридического образования, но проработавшие не менее трех лет в тех же должностях. Повышалась самостоятельность коллегий путем расширения полномочий общих собраний адвокатов и избираемого им тайным голосованием президиума. Оплата труда адвокатов регулировалась таксой, утверждаемой Наркомюстом. Отдельно следует отметить, что постановление ЦИК СССР от 1 декабря 1934 г. «Об исключительном порядке судопроизводства по делам о террористических актах» исключало участие адвоката в рассмотрении таких дел особыми совещаниями.

В 1937 г. в структуре Наркомюста был создан отдел судебной защиты и юридической помощи населению, на который возлагалось осуществление общего руководства деятельностью коллегий правозащитников.

Согласно Положению об адвокатуре СССР (1939 г.) общее руководство деятельностью адвокатуры осуществлял Наркомюст СССР через Наркомюст УССР. В этом Положении впервые в СССР предусматривался *отказ от термина «правозащитник» и возвращение к понятию «адвокат»*. В ст. 6 Положения были определены квалификационные требования к адвокатам. Ими могли быть лица: имеющие высшее юридическое образование или окончившие юридическую школу при наличии практического стажа работы судьей, прокурором или в иных органах юстиции не менее одного года; лица, не имеющие юридического образования, но проработавшие не менее трех лет судьями, прокурорами, следователями или юрисконсультами.

Таким образом, в сознание советской общественности внедрилось громадное значение ст. 111 Конституции, чем была покончена длительная дискуссия о значении защиты в советской судебной системе. Современники отмечают, что прочно укрепилось положение о том, что адвокатура в советской системе – это необходимое звено, что «судебную власть нужно представлять ... с точки зрения соединения всех трех звеньев – прокуратуры, защитника и судьи, и что в условиях советской власти в нашей стране на долю советской защиты выпадает высокая роль общественного служения».

Эффективность деятельности адвокатов, особенно по уголовным делам, в 30-е годы была снижена по ряду причин. К ним следует отнести негативное отношение к участию адвокатов в уголовном судопроизводстве судебных работников, руководителей наркомата юстиции и других правоохранительных органов. Огромную негативную роль сыграли постановления ЦИК СССР от 1 декабря 1934 г. и от 14 сентября 1937 г., установившие особый порядок судопроизводства по делам о террористических организациях и террористических актах, контрреволюционном вредительстве и диверсиях. Рассмотрение этих дел в суде велось упрощенно, в частности *без участия обвинения и защиты*.

В соответствии с Положением об адвокатуре, утвержденном СНК СССР 16 августа 1939 г., коллегии адвокатов создавались в пределах края, области, автономной республики и союзной республики. Членами коллегий адвокатов могли быть лица: имеющие высшее юридическое образование; окончившие юридические школы при наличии стажа практической работы в судебных, прокурорских и иных органах юстиции не менее одного года; не имеющие юридического образования, но проработавшие не менее трех лет в тех же должностях. Лица, окончившие юридические школы, но не имеющие стажа практической работы в органах юстиции, принимались в коллегии адвокатов в качестве стажеров. Органами управления коллегий были общее собрание адвокатов, прези-

диум областной, краевой и республиканской коллегий адвокатов и ревизионная комиссия. Всю работу адвокаты вели исключительно в юридических консультациях.

Во время Великой Отечественной войны адвокаты строили свою работу в соответствии с суровыми военными условиями. Указывают, что начало войны вызвало резкие изменения в работе Киевской коллегии защитников. Большинство мужчин-адвокатов по призыву или добровольно ушли в Красную Армию. Многие погибли в бою или получили ранения. За проявленное мужество и героизм сотни адвокатов награждены орденами и медалями. Так, состав Киевской коллегии адвокатов (по городу) в июне 1941 г. уменьшился до 30–40 человек. Президиум фактически прекратил свою деятельность. Однако юридические консультации в чрезвычайно сократившемся составе продолжали оказывать населению юридическую помощь вплоть до середины сентября 1941 г. Группа адвокатов (в основном женщины), не успевшие покинуть город, погибли от рук фашистских палачей в конце сентября 1941 г.

19 марта 1943 г. вышел специальный приказ Наркомюста СССР «Об улучшении работы юридических консультаций коллегий адвокатов», а 26 декабря 1944 г. была принята инструкция «Об организации контроля за качеством работы адвокатов». В этих документах акцентировалось внимание на усилении юридической помощи гражданам и организациям. Немедленно после освобождения Киева Наркомюст СССР начал принимать меры к восстановлению деятельности юридических консультаций.

В 1947 г. создано особое специализированное межтерриториальное адвокатское объединение (впоследствии – *Межреспубликанская коллегия адвокатов*), которое осуществляло юридическую помощь в закрытых территориальных образованиях, обособленных военных городках, группах и группировках советских войск за границей, на секретных военных объектах, при рассмотрении дел в специальных и других закрытых судах, в отдаленных местностях, где отсутствовали суды общей юрисдикции и правосудие осуществлялось военными трибуналами, а также в большинстве воинских частей и соединений, расположенных на всей территории Советского Союза. И даже сегодня эта коллегия адвокатов имеет свои юридические консультации и адвокатские фирмы в 54 субъектах Российской Федерации, Абхазии, Казахстане, Таджикистане и Эстонии.

Коллегия Минюста СССР в 1948 г. предложила Управлению по делам адвокатуры Министерства провести ряд мероприятий по укреплению кадров адвокатуры и улучшению ее работы. Отдельным приказом по Минюсту СССР было предложено Минюсту УССР добиться освобождения

дения от работы в адвокатуре лиц, недостойных работать в ней по своим деловым и политическим качествам. С этой целью в 1948 г. была проведена всесоюзная аттестация адвокатов, по результатам которой Минюст УССР обратил внимание на повышение профессионального уровня адвокатов (с высшим образованием – 42 %, со средним – 3 %, выпускники курсов – 17 %, без образования – 12 %).

В июне 1952 г. Минюст СССР утвердил Положение о юридических консультациях коллегий адвокатов, которым впервые детально были урегулированы организация и порядок их работы. В 1955 г. в Киеве на республиканском совещании руководителей президиумов областных коллегий адвокатов и заведующих юридическими консультациями были детально и достаточно открыто рассмотрены проблемные вопросы в деятельности адвокатуры. Так, впервые состоялась публичная дискуссия о тактике адвоката в уголовном процессе при наличии коллизий между адвокатом и подзащитным. Некоторые считали, что адвокат обязан занимать свою позицию, даже если она не соответствует позиции его подзащитного, более того, об этом адвокат должен сообщать клиенту до рассмотрения дела.

Основы законодательства о судостроительстве 1958 г. установили, что коллегии адвокатов действуют в целях осуществления защиты в суде, а также оказания иной юридической помощи гражданам, предприятиям, учреждениям и организациям. Коллегии адвокатов являются добровольными объединениями лиц, занимающихся адвокатской деятельностью, и действуют на основании Положения, утвержденного Верховным Советом союзной республики. Во исполнение указанного акта все союзные республики приняли свои положения об адвокатуре.

В 1963 г. были приняты Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик, Закон о судостроительстве УССР 1960 г., Основы гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик, Гражданский и Гражданско-процессуальный кодексы УССР.

В 1962 г. Указом Президиума Верховной Рады СССР утверждено *Положение об адвокатуре в УССР*, соответственно которому в ст. 1 адвокатура республики отождествляется с коллегией адвокатов, т. е. является формой профессионального объединения, а *определение понятия «адвокатура» не дается*. Коллегия адвокатов отождествляется с добровольным объединением лиц, которые занимаются адвокатской деятельностью. Основы законодательства о судостроительстве установили, что коллегии адвокатов действуют в целях осуществления защиты в суде, оказания юридической помощи гражданам, предприятиям и организациям. Коллегии являются добровольными объединениями лиц, занимающихся адвокатской деятельностью, и действуют на основании Поло-

жения, утвержденного Верховным Советом УССР. В соответствии с нормами ГПК и УПК УССР адвокат допускался к участию в рассмотрении любого гражданского и уголовного дела, был наделен правами представителя без исключения. В отличие от предшествующих норм адвокат участвовал не только при рассмотрении уголовного дела в суде, но и на предварительном следствии.

Согласно Положению об адвокатуре, утвержденному Верховным Советом УССР 25 сентября 1962 г., высшим органом коллегий адвокатов оставались общие собрания членов коллегий, на которых избирались президиум коллегии и ревизионная комиссия. Каждый адвокат стал пользоваться всеми социальными правами: представлялся ежегодный отпуск, оплачивались больничный лист и командировочные расходы. Адвокат был обязан не разглашать сведения, которые стали ему известны в связи с выполнением профессиональных функций; он не мог быть допрошен как свидетель по обстоятельствам, которые стали ему известны в связи с оказанием юридической помощи обвиняемому, подсудимому, осужденному.

В 1965 г. была утверждена Инструкция об оплате труда адвокатов в УССР, согласно которой минимальная зарплата адвокатов не могла быть ниже 75 руб.; в городах 1 категории – 150 руб., городах 2, 3, 4 категорий и сельских районах – 140 руб. В 1972 г. Указом Президиума Верховного Совета УССР в УПК были внесены изменения и дополнения, которые расширили участие защитника на предварительном следствии. Защитник уже имел право принимать участие в любом деле с момента предъявления обвинения, если об этом прокурор вынес соответствующее постановление (т. е. просить разрешения на участие у прокурора — но это уже больше, чем ничего).

В 1977 г. впервые в истории советской адвокатуры ее правовое положение было закреплено в Конституции СССР (ст. 161). В 1978 г. правовое положение советской адвокатуры было закреплено в Конституции УССР, после чего был принят Закон «Об адвокатуре», где урегулированы вопросы организации и деятельности адвокатуры в республиканском масштабе.

Законом СССР «Об адвокатуре в СССР» (1979 г.) вносилось единообразие в принципы организации и деятельности адвокатуры всех союзных республик. Впервые было установлено правило, действующее и ныне, о порядке создания добровольных объединений лиц, занимающихся адвокатской деятельностью. Окончательно утверждался принцип обязательного высшего юридического образования для членов коллегий адвокатов, устанавливались сроки стажировки для претендентов, не имеющих практического опыта, расширялось поле деятельности адво-

катов. На базе союзного закона об адвокатуре было принято Положение об адвокатуре РСФСР от 20 ноября 1980 г. и только через несколько лет в г. Москве учрежден Союз адвокатов СССР. Секретарем Союза от всей Российской Федерации был избран председатель Свердловской областной коллегии адвокатов В. Н. Смирнов. Этим подчеркивалась роль Свердловской адвокатуры как одного из лидеров процесса обновления адвокатуры. Через год в Свердловске был образован Союз адвокатов России, а позднее в Москве — Федеральный Союз адвокатов России. Все эти общественные объединения выполняли миссию интеграции адвокатов. Свердловская адвокатура на всех этапах участвовала в разработке Федерального Закона об адвокатуре.

В завершение следует признать, что в 70-е годы прошлого столетия все же происходили плавные процессы расширения гарантий самостоятельности и независимости адвокатуры от органов государственной власти и управления. Появились новые организационные структуры адвокатуры: адвокатские кооперативы, бюро, фирмы, созданы «параллельные» коллегии адвокатов, адвокатские объединения (союзы адвокатов, адвокатские гильдии и ассоциации). В конце 70-х – начале 80-х годов шла дальнейшая разработка вопросов правового обоснования адвокатуры как института. В Конституции 1977 г. даже содержалась статья о коллегии адвокатов (ст. 161), в которой адвокатура официально признавалась конституционным органом. С другой стороны, в этом качестве она становилась в большей степени государственным делом, нежели оставалась полуавтономной профессией. В Законе РСФСР «Об адвокатуре», принятом после одобрения всесоюзного закона в 1977 г., четко определялись новые права и обязанности адвокатов. Данный документ в одно и то же время предоставлял адвокатуре большую легитимность и подчеркивал ее зависимость от Министерства юстиции. Коллегии адвокатов рассматривались как «общественные организации», но они могли быть образованы только с одобрения местных государственных органов и республиканского министерства юстиции.

Адвокатура в СССР как могла все-таки содействовала охране прав и законных интересов граждан и организаций, осуществлению правосудия, соблюдению и укреплению социалистической законности, воспитанию граждан в духе точного и неуклонного исполнения советских законов.

Десятилетиями правительственные чиновники держали численность адвокатов на низком уровне (1 адвокат на 13 000 чел.), продолжали контролировать адвокатов путем учета их дел, следя за их поведением в зале суда. Кроме того, адвокаты еще были обязаны выступать с публичными лекциями о социалистической законности, поскольку в их обязанности входило распространение правовых знаний. Такой порядок раздражал

некоторых адвокатов, хотя в то же время другие предпочитали работать при строгом государственном регулировании и не хотели нести дополнительную ответственность, возникающую из автономии профессии. Несколько адвокатов из двух московских районных коллегий были обеспокоены возможным формированием союза, так как они не хотели терять свои неформальные связи с чиновниками, а при образовании союза им пришлось бы подчиняться интересам большинства адвокатов СССР. Считалось, что адвокаты наиболее автономны в юридической профессии, их близость к государству меньше, чем у представителей других юридических профессий. Например, эффективность работы адвоката в суде была в определенной степени ограничена заинтересованностью государства в обеспечении высокого уровня осуждения, затрудненным доступом к клиентам и материалам дела до процесса, а иногда во время процесса. Сами же адвокаты, их внимание к соблюдению процессуальных норм рассматривались как помехи для проведения расследования и считались причинами запутывания уголовного дела. Следователи и прокуроры обычно побеждали в этой игре, особенно на стадии досудебного разбирательства. Адвокаты выступали в суде по 70 % уголовных дел, но на стадии предварительного следствия принимали участие лишь по одной трети дел. Статистические данные органов юстиции показывают, что в 1970–1980 гг. более 70 % ходатайств и заявлений адвокатов РСФСР были отклонены следователями.

В 1986–1988 гг. в СССР произошел «корпоративный бум»: во всех сферах деятельности – от медицины до «оборонки» – стали появляться кооперативы. Это и понятно – кооперативы и малые предприятия стали первыми ласточками приближавшейся экономической свободы, предвестниками рынка. Оказание правовых услуг не могло быть исключением. Стали возникать правовые кооперативы. Нужно помнить, что в то время общественное мнение не восприняло кооперативы как нечто положительное. Достаточно просмотреть газеты тех времен, чтобы вспомнить, что слово «кооператор» было ругательным, а не хвалебным. Соответственно те, кто «был в порядке», – действующие судьи, прокуроры, следователи, нотариусы, адвокаты, юрисконсульты – не «кинулись очертя голову» в правовую кооперацию, оставив, по существу, это поле деятельности людям, которые в силу разных причин не смогли найти себя в существовавшей системе.

Среди первых кооператоров от закона были люди с неуживчивыми характерами, но при этом хорошие юристы, были и плохие юристы, от которых избавлялись в традиционных учреждениях, были и люди, нечистые на руку, была и «молодежь», быстрее других понявшая, какую золотonosную жилу им предоставило время. Второй раз консерватизм и

недальновидность руководства адвокатуры проявились в самом начале 90-х. Ситуация тогда сложилась уже иная. Слабые, неподготовленные и нечистоплотные правовые кооператоры стали «вымирать», сильные и квалифицированные заняли свое место под солнцем, остались фактически без бюджетного финансирования серьезные юристы, работавшие в Минюсте СССР и органах исполнительной власти, распущенных, реорганизованных, сокращенных министерствах и ведомствах. В то же время между Минюстом РСФСР и адвокатурой шла своеобразная борьба по поводу проекта закона об адвокатуре. Адвокатура хотела получить закон, давший бы ей полную независимость и бесконтрольность со стороны государства, а министерские чиновники, наоборот, пытались провести законопроект, который противоречил бы основным принципам формирования адвокатского корпуса и деятельности адвокатуры как саморегулирующейся организации. Поскольку ни одна из сторон не была готова идти на компромисс, результат оказался плачевным для всех.

Из последних, ничего не менявших в деятельности адвокатуры документов необходимо отметить последнее советское Положение об адвокатуре УССР утвержденное Высшим Судом УССР 1 октября 1980 г., где более детально регламентирована деятельность адвокатуры без принципиальных нововведений и отличий. Так, в Законе «Об адвокатуре в СССР» (1979 г.) понятие адвокатуры дается на описательном уровне: «... оказывает содействие охране прав и законных интересов граждан и организаций». В этом Законе адвокатура как правовой институт вообще неясно определена. Положение об адвокатуре в Украинской ССР (1980 г.) в основном повторяет Закон «Об адвокатуре в СССР» (1979 г.), т. е. дается описательное понятие термина «адвокатура» (ст. 1) и он неясно определяется как правовой институт (ст. 2).

В 1980–1992 гг. служба в общественных организациях считалась несовместимой с деятельностью адвоката. В ч. 3 ст. 15 Положения об адвокатуре УССР 1980 г. предусмотрено, что члены коллегии адвокатов и стажеры не могут состоять на службе в государственных и общественных организациях. Исключение может быть допущено президиумом коллегии адвокатов для лиц, занимающихся научной или педагогической деятельностью. Но в районах, где объем работы по оказанию юридической помощи недостаточный, адвокату разрешалась работа в качестве юрисконсульта.

Правозащитное движение зародилось как реакция общества на так называемую хрущевскую оттепель конца 50-х годов XX в. Радостное было это время: появилась возможность говорить больше, чем при Сталине, слегка освободилась пресса, возникли замечательные таланты, стали выпускать и реабилитировать политзаключенных. Но все это про-

исходило под суровым присмотром КПСС и ее передового, причем вооруженного, отряда – КГБ. Партия как бы перестраивала себя и общество, хотя не прекращала заключать в лагерь уже новых политзаключенных. В результате частичной либерализации общества в стране начинается формирование общественного мнения. Одни авторы убеждены в том, что именно правозащитное движение сыграло решающую роль в крушении Советского Союза, другие же определяют диссидентов как лиц, открыто споривших с официальными доктринами в тех или иных областях общественной жизни СССР и пришедших к явному столкновению с аппаратом власти.

Диссидентское движение включало несколько различных направлений – религиозное, национальное, гражданское, но именно в 60-е годы происходит оформление *правозащитного социального движения*. Основными признаками его оформления как социального движения явились совместные действия различных социальных групп, объединенных: 1) общей целью – изменить свой социальный статус; 2) общими ценностями; 3) общей системой норм, регулирующих и регламентирующих поведение их участников; 4) неформальным лидером, роль которого изменяется по мере развития социального движения; 5) специфическими способами символизации своих ценностей и политической идеологии. Особенно сильно правозащитного движения явилось то, что оно не приняло форму социального института, обладавшего специфическими нормами и санкциями, и основывалось лишь на единых ценностях и целях. Это еще один из признаков ее организационно-правового аспекта, который противопоставлен статусу института адвокатуры. Одной из главных черт правозащитной деятельности (что, несомненно, роднит ее с адвокатурой) являлась принципиальная и сознательная *аполитичность*.

Движение за права человека поставило в центр внимания *«защиту человека от произвола государства»*, а не вопросы государственного и социального устройства. Именно поэтому диссиденты отказались от весьма популярного на Западе названия *«демократическое движение»*. «Советские» правозащитники изначально акцентировали лояльность к советскому строю.

Взаимоотношения правозащитников с государственной властью начали кардинальным образом меняться с началом реформ М. С. Горбачева. Возвращение А. Д. Сахарова в Москву из горьковской ссылки и продолжение его общественной деятельности как правозащитника и как инакомыслящего явилось важным катализатором либерализации советского общества. В 1988 г. в массовом порядке стали возникать неформальные объединения – независимые общественные организации, общественно-политические союзы, партии, инициативные движения и др.

Все же следует отметить, что, несмотря на существенные перемены, происходившие в стране, и позитивные сдвиги во взаимоотношениях власти с правозащитниками, реальных изменений в правовой сфере не наблюдалось. Хотя получила, наконец, свой легализованный статус и проблема прав человека – ее признали и возвели в ранг государственных приоритетов. Новое советское руководство признало, что международные нормы прав человека не соблюдались в СССР и что эти нормы должны впредь соблюдаться в условиях главенства закона и демократической отчетности. Тем не менее отношение самого общества к правозащитникам и диссидентам в период «перестройки» и после нее было и остается неоднозначным и даже противоречивым. Более того, в последнее время появляется все больше критических материалов, авторы которых считают, что правозащитное движение «исчерпало себя».

Таким образом, имеет смысл выделить следующую: 1) правозащитное движение является общественным феноменом, присущим любому гражданскому обществу; 2) появление правозащитного движения в советский период определялось вмешательством СССР во все сферы жизнедеятельности общества, включая частную, а его своеобразие заключалось в том, что оно изначально было лояльным к властям и не выступало против политического строя, т. е. несло в себе конструктивное, созидательное начало; 3) главные требования к руководству страны заключались в соблюдении им своих же законодательных норм, равно как и норм по правам человека, признанных советским правительством на международном уровне; 4) правозащитники выражали свое несогласие с практикой нарушения прав человека в стране коммуникативными действиями в самых различных формах, причем изменение форм коммуникативного действия обуславливалось изменением социальной среды, в которой приходилось действовать правозащитникам; 5) правозащитное движение в СССР не было многочисленным движением, хотя география его действия – весьма широка; 6) социальную базу правозащитного движения составляла интеллигенция.



Основные выводы

1. Анализируя путь развития адвокатуры в советский период, следует отметить, что дореволюционного авторитета и почета, которые адвокатура имела после великих реформ Александра II, советские адвокаты уже не удаивались.
2. Адвокату в социалистическом государстве и суде отводилась лишь роль статиста, выполняющего политическую волю

- партии и правительства по укреплению социалистической законности и правопорядка в стране. Он был фигурой, полностью зависимой и от райкома партии, и от управления юстиции, и от своего визави в суде – прокурора.
3. Феномен правозащитного движения — самостоятельное явление и имеет мало общего с профессиональной правовой защитой, которую выполняет адвокатура. Общее можно наблюдать в социальном происхождении, но остается очевидной разница в юридических способах осуществления защиты прав.
 4. Профессиональной правозащиты в СССР не было, а адвокатскую деятельность в СССР нельзя назвать и считать правозащитной, поскольку главной составляющей правозащитной деятельности в СССР была разнополюсная идеологическая составляющая, на которую в аспекте защиты прав граждан правовой механизм воздействия был невозможен.
 5. В Советском Союзе, особенно с конца 20-х гг., значение адвокатуры упало почти до нулевой отметки. По числу адвокатов на душу населения СССР уступал странам Восточной Европы в 2–4 раза, а США – более чем в 15 раз.
 6. Ряд позитивных изменений, которые время от времени наблюдались в формах и гарантиях адвокатской деятельности, выступали большей частью «формально-правовым прикрытием», декларацией или спектаклем для реализации тех или иных государственных задач.



Ключевые слова

Коллегии правозащитников, оборонцы, хозрасчетные бригады юристов, Межреспубликанская коллегия адвокатов.



Некоторые термины и определения

Советская адвокатура – о государственная структура, формально считавшаяся общественной организацией, не входившая в открытое юридическое противостояние с органами криминальной репрессии.

Социальные движения – коллективная попытка осуществить общие интересы или добиться общей цели посредством

коллективного действия вне рамок установленных институтов.

Социальные революции – неожиданное, стремительное, обычно полное изменение социальной системы, структуры и функций многих основных социальных институтов.

Социальная власть – возможность для одного деятеля в данных социальных условиях осуществлять собственную волю даже вопреки сопротивлению.

Социальная структура – соотношение социальных позиций, ролей и статусов в данном обществе.

Общество – способ бытия человечества, исторически развивающаяся совокупность форм совместной жизнедеятельности людей.

Общество тоталитарное – термин, применяемый для характеристики общества, которое стремится к полному (тотальному) контролю над всей жизнью общества в целом и над жизнью каждого человека в отдельности.

Из тюремной натальной живописи

БАРС — бей актив, режь сук (1950 г.).

БОСС — был осужден советским судом.

Толкование некоторых криминальных татуировок:

Пляшущие скелеты – символизирует риск, бесстрашие, презрение к смерти. Впервые татуировка появилась в Мексике и была «импортирована» в Советский Союз в 60-х годах XX в.

Дракон, летящий над замком, – встречалась в 60–70-е гг. в СССР у расхитителей государственной или коллективной собственности, «цеховиков»; означает полную конфискацию имущества.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Чтобы построить правовое государство, приходится допускать кое-что, ну ... как бы на грани бесправия.

Лех Валенса, лидер движения «Солидарность», экс-президент Польши

Бывают эпохи молчания, заваленные до потолка протоколами разговоров.

*Станислав Ежи Лец (1909–1966),
польский писатель*

Лучше стучать, чем перестукиваться.

Совет доброго опера

Никогда не прибегай к насилию, кроме тех случаев, когда ты сильнее.

Габриэль Лауб, чешско-немецкий писатель

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Люди с кристальными биографическими данными всегда вызывают сомнение и подозрение.

2. Оказывайте уважение старшим, ибо будущее и настоящее базируются на прошлом, во всех областях человеческой жизни существует преемственность.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Советская адвокатура и правозащитное движение в СССР: сравнительная политико-правовая характеристика.
2. Адвокатура в СССР в довоенный период (1917–1941 гг.)
3. Право на защиту от обвинения в 60-е годы: прогресс или регресс?
4. Адвокатура и кооперативное движение в СССР.
5. Что такое «параллельные» коллегии адвокатов?



Литература

1. *Базильчук Г. К.* Словник-довідник з історії. – К.: МАУП, 2005.
2. *Вышинский А. Я.* Революционная законность и задачи советской защиты. – М.: Редакционно-издательский сектор Мособлисполкома, 1934.

3. *Вышинский А. Я.* Теория судебных доказательств в советском праве. – М., 1950.
4. *Ганкевич Л.* Союз українських адвокатів. – Львів, 1933.
5. *Гловацький І. Ю.* Особливості розвитку інституту адвокатури на землях Східної Галичини і Буковини // Вісник Львівського університету. – Серія юрид. – 2003. – Вип. 38. – С. 119–127.
6. *Гошуляк В. В.* Исторический очерк развития российской адвокатуры как института, востребованного гражданским обществом // Право и политика. – 2004. – № 4. – С. 103–111.
7. Защитительные речи советских адвокатов / Под ред. М. С. Строговича. – М., 1956.
8. Защитительные речи советских адвокатов / Под ред. Л. Н. Смирнова. – М., 1957.
9. Історія адвокатури України / Редкол.: В. В.Медведчук (голова) та інші. – К.: СДМ-Студіо, 2002.
10. *Остафійчук В. Ф.* Історія України: сучасне бачення: Навч. посіб. – К.: Знання-Прес, 2006.
11. *Каминская В. И.* Охрана прав и законных интересов граждан в уголовно-процессуальном праве // Сов. государство и право. – 1968. – № 10. – С. 30–33.
12. *Кан Н. П.* Вопросы защиты по уголовным делам. – Л., 1967.
13. *Кондуффор В. Ю., Котов В. Н.* История СССР. – К.: Вища школа, 1987.
14. *Кучинский А. В.* Преступники и преступления: Законы преступного мира. Обычай, язык, татуировки: Энциклопедия. – Д.: Сталкер, 1998.
15. *Левин А. М., Огнев П. А., Россельс В. Л.* Защитник в советском суде. – М., 1960.
16. *Литвинов П.* О движении за права человека в СССР // Самосознание. – Нью-Йорк. – 1976.
17. *Лубшев Ю. Ф.* Адвокатура в России: Учебник. – М., 2001.
18. Положение об адвокатуре, утвержденное СНК СССР от 16 августа 1939 г. // СП СССР. – 1939. – № 49. – Ст. 394.
19. Правители преступного мира / Составители А. Гуров, В. Рябинин, Э. Максимовский; Под ред. А. Никольского. – М.: Зеленый парус, 1992.

20. *Святоцький О. Д., Медведчук В. В.* Адвокатура: Історія і сучасність. – К.: Ін Юре, 1997.
21. *Стецовский Ю. И.* Советская адвокатура. – М.: Высшая школа, 1989.
22. Сторінки історії адвокатури: Спогади київського адвоката П. Г. Цельтнера (1900–1980) // Адвокат. – 2002. – № 1. – С. 48–49; № 2–3. – С. 58–60.
23. Суд и правосудие в СССР: Учебник / Б. А. Галкина. – М.: Юрид. лит., 1981.
24. *Хаски Ю.* Российские адвокаты и советское государство: Происхождение и развитие советской адвокатуры: 1917–1939. – М., 1993.
25. *Шаламов Н. П.* История советской адвокатуры. – М., 1939.

Резюме

1. Рассмотрены причины и условия возникновения адвокатской профессии в обществе.
2. Установлены особенности становления древнегреческой и древнеримской адвокатур.
3. Выделено общее и особенное в развитии средневековой адвокатуры и выведены основные модели (восточная, континентальная и британская), на которые ориентирована дальнейшая судьба адвокатуры.
4. Обозначены региональные тенденции и описаны определенные школы развития адвокатуры в XVI–XIX вв.

? Контрольные вопросы для самоподготовки

1. Возникновение адвокатской профессии.
2. Определение термина и сущности адвокатуры.
3. Адвокатура в древнейшие времена человеческого общества.
4. Адвокатура Древней Греции.
5. Адвокатура Древнего Рима.
6. Сравнительный анализ античной адвокатуры.

7. Общая характеристика средневековой адвокатуры.
8. Адвокатура Франции в средние века.
9. Адвокатура Германии в средние века.
10. Адвокатура Англии в средние века.
11. Адвокатура Германии в XVI–XIX вв.
12. Адвокатура Франции в XVI–XIX вв.
13. Адвокатура Англии в XVI–XIX вв.
14. Адвокатура США и Канады в XVI–XIX вв.
15. Общая характеристика адвокатуры в новое время.
16. Гонорарная практика адвокатов в средние века и новое время.
17. Основные этапы развития института адвокатуры Украины.
18. Адвокатура Киевской Руси.
19. Адвокатура в польско-литовский период.
20. Адвокатура в период Гетьманщины.
21. Российская адвокатура до 60-х годов XIX ст.
22. Российская адвокатура в конце XIX – начале XX веков.
23. Адвокатура в послеоктябрьский период (1917–1940 гг.).
24. Адвокатура СССР в послевоенный период (1945–1960 гг.).
25. Советская адвокатура 1970-х – 1991 гг.

Глава 2

Типология адвокатской профессии

§ 1. Понятие и классификация отраслевой специализации адвокатов

Важным шагом в процессе познания адвокатской деятельности являются осуществление видовой классификации, сведение с разных сторон и направлений адвокатской работы к типородовым признакам, что можно считать характеристикой ее совокупной структуры.

Различают естественные классификации, основания которых – существенные признаки объектов, и искусственные классификации, в которых используются несущественные признаки. По мнению Ю. А. Шрейдера, классификацию следует понимать как процесс и как результат. На высшем уровне абстрагирования классификация воспринимается как одна из форм социальной жизни науки, важный элемент какой-либо человеческой деятельности. Типология является более глубокой характеристикой. Она основывается на существенных признаках, причинно связанных с поведением.

Предположив, что типологии могут быть не только *монистскими*, предположим *морфологию*, состоящую из «*позитивных*» и «*негативных*» типологий. Учитывая сказанное, рассмотрим классификацию и «*позитивную*» типологию современной адвокатской деятельности.

Итак, вопрос о классификации адвокатских профессий основан прежде всего, на культурном и историческом опыте юридического устройства государства. В разных странах он решается в нескольких комбинациях и сочетаниях. По общему правилу классификации профессий адвокатов подлежат два вида деятельности: это адвокат или правозащитник. Вторая адвокатская профессия происходит от английского *attorney*, *solicitors*, французского *avoie*, русского *стряпчий*, *поверенный*, *представитель*.

Понятие «адвокатской деятельности» в разных государствах имеет приблизительно одинаковое определение, за исключением тех случаев, когда в определение вводятся дополнительные признаки, которые

уточняют содержательную характеристику самого понятия. Так, Федеральный Закон РФ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» определяет адвокатскую деятельность как квалифицированную юридическую помощь, которая предоставляется на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в установленном указанным законом порядке, физическим и юридическим лицам с целью защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию.

Определение адвокатской деятельности в других странах подобно приведенному определению, за исключением лишь того, что российское законодательство более расширенно толкует предназначение адвокатской деятельности, дополнительно включая возможность «обеспечения доступа к правосудию». Таким образом, предварительно указанная «защита прав, свобод и интересов» охватывает не только традиционно существующую судебную защиту, но и осуществление доюрисдикционной защиты (жалобы, претензии, проведение переговоров, заключение договоров и др.).

Кроме того, законодательные акты многих стран, как и приведенный российский закон, подчеркивают, что адвокатская деятельность касается защиты не только прав и свобод, но и интересов физических и юридических лиц. Такой подход обеспечивает участие адвоката не только в случае защиты конкретного нарушенного права, но также при отстаивании и лоббировании лицами своих интересов. И это прежде всего касается неюрисдикционного порядка защиты интересов. Данный вид адвокатской деятельности может проявляться в виде проведения адвокатом переговоров в роли представителя доверителя, разработке и заключении договоров, составлении претензионных документов и другой деятельности, которая не имеет целью судебную защиту.

Определяя адвокатскую деятельность, *некоторые зарубежные законы не дают конкретную дефиницию, а закладывают это понятие в других нормах*, которые определяют задачи адвокатуры, виды правовой помощи и юридические услуги в целом. Примерами такого подхода являются законы об адвокатуре Чешской Республики, республик Беларусь, Молдовы, Казахстана. Чешское законодательство наиболее интересно, поскольку оно полностью отождествляет адвокатскую деятельность с юридическими услугами. Это поясняется тем, что такие услуги могут предоставлять исключительно адвокаты (за исключением нотариусов, лицензионных представителей, налоговых консультантов и работников юридических служб предприятий).

Под предоставлением юридических, а следовательно, и адвокатских услуг в рамках чешского законодательства нужно понимать представи-

тельство в судах и других органах, защиту по уголовным делам, юридические консультации, составление и экспертизу правовых документов, другие виды правовой помощи, если такие выполняются систематически и за плату. Понятно, что такое расширенное толкование адвокатской деятельности поясняется именно тем, что преобладающее количество юридических услуг могут предоставлять лишь адвокаты. Кроме того, такие признаки, как «*систематичность*» и «*оплатность*» позволяют говорить о принципе профессиональности, который лежит в основе адвокатской деятельности.

Интересными и абсолютно не характерными для традиционного подхода к определению адвокатской деятельности являются некоторые положения Закона Японии «Об адвокатуре». Так, не определяя адвокатскую деятельность как такую, японский законодатель вводит тождественное понятие «*адвокатская миссия*», под которой понимает защиту прав человека и осуществление социальной справедливости. Кроме того, одной из задач, которые стоят перед японским адвокатом, названы поддержание общественного порядка и улучшение правовых систем. Таким образом, при осуществлении своей деятельности адвокат не только обеспечивает интересы доверителя, но также учитывает и поддерживает общественные интересы, чем укрепляет правовую систему государства.

Далее, заслуживает внимания рассмотрение словосочетания «*юридическая предпринимательская деятельность*». «Юридическая» и «предпринимательская» деятельность – это разные и несовместимые виды профессий, поэтому с теоретической точки зрения такое терминологическое определение воспринимается как лексический казус. Отмечают, что наиболее эффективной признана *теория несовместимости* во французской адвокатуре. Так, в п. 31 Правил адвокатской профессии Франции указывается, что адвокат не должен браться за дело, чуждое его профессии. Постановление от 20 ноября 1822 г. в ст. ст. 8 и 9 об адвокатской профессии предусматривало, что адвокатская профессия несовместима со всеми административными и судебными должностями, если они не безвозмездны, с обязанностями нотариуса, поверенного и прочих чиновников, с обязанностями профессоров университета, за исключением профессоров юридических наук, со всеми платными занятиями и агентствами и торговлей; иностранец не может быть адвокатом, если он будет натурализован во Франции.

Французскую и английскую системы несовместимости адвокатских профессий называют идеальными, или классическими. Не так обстоит дело в этом отношении в других странах, где решение вопроса о том, какие занятия не соответствуют достоинству адвоката, предоставлено самим адвокатам и их организациям. Поэтому законодательство, напри-

мер, Германии, Австрии, Бельгии и некоторых других стран, как в настоящее время и Украины, поверхностно и даже снисходительно трактует адвокатскую профессиональную несовместимость. Во *Франции* адвокатская деятельность не является предпринимательской, хотя в регламенте Парижской коллегии присутствуют ограничения: «Адвокат не может принять поручение выступать как посредник или совершать иные действия, которые с вероятностью могут привести элемент коммерческой природы в его деятельность».

В § 2 Федерального положения об адвокатуре ФРГ указано, что адвокат осуществляет «свободную профессию» и его деятельность не является коммерческой. Правовое положение адвоката в Германии определяется, помимо законов общего характера и процессуальных законов, таких как УПК, несколькими специальными актами, в частности Федеральным положением об адвокатах и Федеральным положением об адвокатских сборах. Адвокат, как и судья, является правоохранительным органом. Это значит, что он в своей деятельности связан нормами права и обеспечивает соблюдение только законных интересов своего клиента. Адвокат, действуя в интересах клиента, не может нарушать закон. Адвокат – лицо свободной профессии, т. е. он, с одной стороны, не состоит на государственной службе и не работает по найму, а с другой – не является коммерсантом. Каждый адвокат имеет постоянное место осуществления деятельности – канцелярию. При желании адвокаты могут объединяться и работать в рамках совместной канцелярии. Они могут объединяться и с нотариусами, налоговыми консультантами, аудиторами, патентными поверенными, а также с зарубежными коллегами. Объединение адвокатов ФРГ является организацией, членство в которой добровольное. Так, из 102 тыс. адвокатов ФРГ членами Германского объединения адвокатов является 51 тыс. адвокатов. Объединение состоит из 237 региональных объединений. Основная задача объединения — представление интересов адвокатов перед государственными органами и общественностью, а также участие в законодательном процессе. Адвокат должен воздерживаться от совершения действий, которые могли бы нанести ущерб клиенту; он обязан хранить профессиональную тайну, а также постоянно учиться и повышать свой профессиональный уровень, чтобы иметь возможность предоставлять клиентам квалифицированную помощь.

В соответствии со ст. 138 УПК ФРГ в качестве защитников могут быть избраны адвокаты, допущенные к работе при одном из немецких судов, а также преподаватели права немецких высших учебных заведений. Кроме того, существуют даже официальные обозначения «адвокат – специалист по уголовному (трудовому, административному и т. п.)»

праву». В определенных случаях участие адвоката является обязательным за счет государства, независимо от того, хочет этого человек или нет. Адвокату можно поручить вести дело, но нельзя дать поручение его выиграть. Исход любого дела неопределен, и даже лучшие адвокаты далеко не всегда могут добиться успеха. Адвокат, как правило, не вправе отказаться от ведения дела, если это было ему поручено судом. В остальных случаях принятие поручения согласуется между клиентом и адвокатом. Причина возможного отказа может заключаться в большой загруженности другими делами или в том, что проблема клиента не соответствует специализации адвоката.

За допущенные в ходе выполнения поручения ошибки, в результате которых нанесен ущерб интересам клиента, адвокат несет гражданскую ответственность. Поскольку ущерб от ошибок может быть очень большим, то для соблюдения интересов клиентов законом предусмотрено обязательное страхование гражданской ответственности адвоката с суммой покрытия возможного ущерба в размере не менее 500 тыс. немецких марок. Кроме того, в романо-германской системе права институт адвокатуры посредством частного права представляет собой политический рычаг регулирования интересов частных лиц, индивидов и групп, тогда как публичное право регулирует коллективные интересы общества в целом.

Итак, по общему правилу адвокатура призвана выполнять *три наиболее важные функции*: 1) защита обвиняемых (подозреваемых) на досудебном следствии, подсудимых в суде первой инстанции, осужденных в апелляционной и кассационной инстанциях; 2) предоставление правовой помощи гражданам и юридическим лицам при рассмотрении дел различных категорий (уголовных, гражданских, административных) в судах и иных государственных органах (хозяйственные суды, правоохранительные органы, органы власти и управления); 3) консультативная работа по даче советов, консультаций населению и юридическим лицам по правовым вопросам. Как видно из приведенного, основной задачей адвокатуры является предоставление юридической помощи, конкретные виды которой определены в ст. 5 Закона Украины «Об адвокатуре»: дача консультаций и разъяснений, устных и письменных справок по правовым вопросам и законодательству; составление заявлений, жалоб, ходатайств и других документов правового характера; удостоверение копий документов по судебным делам, которые ведет адвокат; осуществление представительства физических и юридических лиц в суде и других органах власти; предоставление юридической помощи предприятиям, учреждениям и организациям; правовое обеспечение предпринимательства и внешнеэкономической деятельности физических и юридических лиц;

участие в уголовном судопроизводстве в качестве защитника и представителя потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика.

Адвокаты должны заниматься исключительно спорными гражданскими и уголовными делами, при этом в функции представителей включается профессиональное сотрудничество с правозащитниками. Некоторые авторы считают, что юридическую помощь необходимо предоставлять на основании свидетельства о праве на занятие адвокатской деятельностью, как это происходит в большинстве стран Европы.

К современным системам квалификации, распространенным в правовых государствах с высоким объемом и разнообразием гражданско-правового оборота, применяется профессиональная квалификация, основанная на специализированных видах адвокатской деятельности.

Например, в США, Франции, ФРГ, Российской Федерации адвокаты специализируются по таким группам: судебные адвокаты по уголовным делам; судебные адвокаты по гражданским делам; судебные адвокаты по хозяйственным делам; адвокаты для малоимущих; военные адвокаты; семейные адвокаты. Как профессиональная и организационная связь адвокатов с поверенными формирует гарантированную устойчивость организации адвокатуры, так и тесная связь адвокатуры с судебной системой создает благоприятные предпосылки для повышения авторитета учреждений правозащитников и надежности формирования судебной системы.

Следовательно, имеются основания для определенной последовательности направлений (специализации) адвокатской деятельности: уголовный, гражданский, хозяйственный, административный, конституционный, нотариальный процессы, исполнительное производство.



Основные выводы

С учетом совокупности различных факторов предлагается следующая классификация, состоящая из двух базисных направлений, как наиболее оптимальная:

- 1) *адвокаты, которые участвуют в уголовном процессе* (назовем это обобщенным термином – *криминальная юстиция*, которая включает отдельно стадию досудебного следствия и стадию судебного рассмотрения; при этом типология адвокатской деятельности в уголовном процессе может структурироваться по различным параметрам: прежде всего – процессуальное положение: защитник / представитель; затем — категория уголовных дел, причем

эта разбивка возможна по различным основаниям: а) виды обвинения (статьи, возможные сроки, категории преступлений); б) арестантские/неарестантские; в) в зависимости от территориальности и даже от подследственности, что имеет значение для типов самих адвокатов.

- 2) *адвокаты, участвующие в других делах, но не уголовных.* А любые другие – это какие? Так вот, об этом мы и поговорим сейчас, т. е. рассмотрим типологию участия адвоката в неуголовных делах. Прежде всего отметим и выделим принципиальные основы и технологические особенности участия адвоката в гражданском, хозяйственном, нотариальном, административном и конституционном процессах.



Ключевые слова

Классификация, типология, специализация, «адвокатская миссия», теория несовместимости.



Некоторые термины и определения

Классификация — система подчиненных понятий (классов объектов) определенной отрасли знания либо деятельности человека, которая используется как средство для установления связей между этими понятиями или классами объектов.

Типология – разделение совокупности на группы с определенным высоким уровнем познания; содержательный характер разделения совокупности на группы согласно существенным признакам, причинно связанным с поведением.

Юридическая компетенция – совокупность юридически определенных полномочий, прав и обязанностей конкретного государственного органа либо должностных лиц.

Иерархия – порядок подчиненности, движение от низшего к высшему.

Клиент – лицо, которому адвокат предоставляет юридическую помощь.

Показания – один из видов доказательств, используемых для установления обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения гражданских или уголовных дел.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Даже в самом плохом человеке можно найти что-то хорошее, если его обыскать.

Б. Крутиер, литератор

Я не против полиции; я просто боюсь ее.

Альфред Хичкок, английский кинорежиссер

Дубинка – укороченная версия закона.

М. Шарган, польский литератор

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. *Опасность обостряет чувства.*
2. *Несчастье детей может развязать любой язык.*
3. *Человек имеет право на ошибку, а если понял ее, то и на прощение.*



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Как вы понимаете содержание термина «юридическая предпринимательская деятельность»?
2. Адвокатская деятельность в Англии.
3. Адвокатская деятельность во Франции.
4. Адвокатская деятельность в ФРГ.
5. Что такое «адвокатская миссия»?



Литература

1. Адвокатура України: Навч. посіб.: У 2 кн. / За ред. проф. С. Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. – Кн. 1.

2. Адвокатура України: Навч. посіб. / В. К. Шкарупа, О. В. Філонов, А. М. Титов, Ю. Я. Кінаш; За ред. В. К. Шкарупи. – К.: Знання, 2007.
3. *Андреевский В.* Професійна несовместимость в адвокатской деятельности // Адвокатура. – 2005. – № 3. – С. 146–150.
4. *Андреевский В.* Классификация и квалификация адвокатских профессий, их взаимодействие с судебной системой // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 5. – С. 155–159.
5. *Баженова Б. М.* Спеціалізовані адвокати в Німеччині // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – Вип. 1. – С. 76–82.
6. *Батурина О. Б.* Институт адвокатуры в Германии // Аспирант и соискатель. – 2003. – № 2. – С. 135–137.
7. *Варфоломеева Т. В., Мороз Т. В.* Сучасна чеська адвокатура // Адвокат. – 1997. – № 2. – С. 57–64.
8. *Гусарев С. Д.* Юридична діяльність: методологічні та теоретичні аспекти. – К.: Знання, 2005.
9. *Жалинский А. Э.* Профессиональная деятельность юриста. – М., 1997.
10. *Жуковська О., Бузаджи К.* Професійні права адвокатів у контексті Європейської конвенції з прав людини: практика європейського суду та українські реалії // Адвокат. – 2005. – № 5 – С. 15–23.
11. *Онопенко П.* Види та зміст правоохоронних функцій держави // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 11. – С. 66–68.
12. Організація професійної діяльності юриста: теорія і практика: Пер. з англ. / Ф. Бойл, Д. Каппс, Ф. Плауден, К. Сендфорд; Наук. ред. пер. В.І. Андрейцев. – К.: Знання, 2006.
13. *Святоцький О.* Адвокатура в Японії // Право України. – 1993. – № 9. – С. 57.
14. *Святоцький О., Шевченко М.* Адвокатура Республіки Казахстан // Право України. – 2003. – № 8. – С. 86–92.
15. *Святоцький О., Шевченко М.* Адвокатура Республіки Білорусь // Право України. – 2003. – № 7. – С. 105–108.
16. *Святоцький О., Шевченко М.* Організація та діяльність адвокатури в Російській Федерації // Право України. – 2003. – № 6. – С. 78–89.

17. Стандарты независимости юридической профессии // Сов. юстиция. – 1991. – № 23–24. – С. 19–20.
18. Шевченко М. Адвокатура Республики Беларусь // Право України. – 2003. – № 7. – С. 105.
19. Шрейдер Ю. А. Логика классификации // Научно-техническая информация. – Сер. 1. – 1973. – № 5. – С. 3–5.

§ 2. Защитник в уголовном судопроизводстве, или адвокат-криминалист

Прежде всего следует отметить, что единство в трактовке сущности понятия «адвокат» отсутствует. Этимологическое значение термина «адвокат» (*призванный, приглашенный*) происходит от латинского корня «*advocatus двоцере*» – звать на помощь. *Advocatus (advokare)* – процессуальный помощник стороны, поддерживающий ее своим личным авторитетом и юридическими советами. В. Даль дает следующее определение адвоката: «... правове́д, беру́щий на себя ве́дение тяжб и защиту подсудимого». В «Большой советской энциклопедии» указано, что адвокат (от лат. *advocatus* — юридический консультант) – лицо, избравшее своей профессией оказание юридической помощи. В «Словаре иностранных слов» это слово трактуется как перевод с латинского *advocatus* несколько по-другому: «Адвокат [нем. *advokat* < лат. *advocatus* < *advokare* призывать на помощь] – 1) поверенный по судебным делам, защитник на суде; 2) выступающий устно или письменно в защиту кого-либо, чего-либо». Как видим, даже на территории одного государства – Советского Союза перевод и толкование слова «адвокат» были достаточно неоднозначными. «Современная украинская энциклопедия» трактует термин адвокат как «...лицо, профессия которого – оказание юридической помощи гражданам и организациям, в том числе защита их интересов в суде».

М. Бартошек приводит такое изначальное определение: «*Advocatus*, син. *causidicus* – процессуальный помощник стороны, поддерживающий ее своим личным авторитетом и юридическими советами».

Оксфордский русско-английский словарь дает три основных варианта перевода слова «advocate»: 1) защитник (*defender*); 2) сторонник (*supporter*); 3) адвокат (*lawyer*), т. е. адвокат все же изначально ближе к защитнику.

В Юридической энциклопедии указано, что адвокат – это лицо, которое предоставляет физическим и юридическим лицам различные виды юридической помощи, предусмотренные законодательством. Как видно, в приведенном определении государство как субъект, которому адвокаты имеют право предоставлять юридическую помощь, не упоминается. При этом о какой-либо защите, связанной с термином «адвокат», данный источник не говорит. Адвокатская же деятельность рассматривается как предоставление адвокатами профессиональной правовой помощи гражданам и юридическим лицам. При этом не указывается государственная принадлежность названных граждан, а следуя буквальному толкованию, лица без гражданства на предоставление правовой помощи со стороны адвокатов рассчитывать не могут.

Энциклопедический словарь по Всемирной истории государства и права вообще не содержит таких понятий, как «адвокат», так и «защитник», ограничиваясь определением адвокатуры как добровольного самоуправляющегося объединения (сообщества) лиц, оказывающих юридическую помощь и правовую защиту. Кроме этого, здесь же указывается, что адвокатура является одним из институтов правоохранительной системы.

Но что же такое «правозащитная деятельность» и тождественна ли она работе адвоката? Во-первых, защита является достаточно сложным по своей природе социальным институтом, конкретное содержание которого — всестороннее развитие демократии – обеспечение равноправия людей, единство их прав и обязанностей. Во-вторых, в определяющем смысле фактически правозащитная деятельность не является деятельностью ни юридической, ни политической. С этой целью разберем соотношение «*правозащитной деятельности*» и «*адвокатской деятельности*». Прямого определения *правозащиты* как современные, так и советские энциклопедические источники не содержат. *Правозащитное движение* представляется как вид общественного движения по защите прав и свобод человека и гражданина. Она инициируется и организуется преимущественно общественными правозащитными организациями и объединениями.

На первый взгляд, вроде бы и первая, и вторая предполагают такой основной базис как «*защита прав*». Однако адвокатская деятельность включает защиту прав других лиц или представление каких-либо интересов этих лиц. Возникает вопрос: в какой форме и где? Напрашивается ответ, что в суде и других государственных органах исключительно в юридической форме (уголовно-процессуальной, гражданско-процессуальной и т. п.). И все. На митингах и выступлениях адвокаты, исходя из своего профессионального статуса, не могут представлять интересы

кого-либо или таким «митинговым» способом кого-либо защищать, а правозащитники могут.

Поэтому адвокатская деятельность не охватывает в полном объеме деятельность правозащитную. Как раз наоборот, правозащитная деятельность может включать некоторые определенные аспекты работы адвоката. Но обязательно нужно учитывать, что и не только адвоката. Гарантией профессионализма и доступности правозащиты в первую очередь и выступает адвокатская деятельность. Исходя из этого, соотношение правозащитной деятельности и адвокатской деятельности может рассматриваться как целое и отдельное. Одним из его важнейших аспектов является деятельность адвоката по защите нарушенных прав, т. е. правозащитная, хотя адвокат — не политик, а профессиональный защитник, который работает тогда, когда к нему обратились за помощью, причем исключительно правового характера. Но ничего другого-то он и не представляет. Иначе он перестанет быть адвокатом, а станет эдаким бескорыстным универсальным помощником всех обиженных и угнетенных.

Сравнивая *статус адвоката* со *статусом защитника* в их современном правовом понимании можно признать, что расширение государством круга лиц, которые могут осуществлять защиту в уголовных делах, влечет за собой некоторое ухудшение авторитета, высокого общественного положения защиты. В самом деле, например, для «специалистов в области права» судимость, даже не снятая и не погашенная, не является преградой для защиты. Не является обязательным также наличие гражданства Украины. Необходимы лишь такие минимальные условия, как: 1) наличие документа о высшем юридическом образовании (диплома); 2) наличие документов, которые подтверждают регистрацию лица в качестве частного предпринимателя (свидетельство о государственной регистрации, налоговые справки и т. п.), или поручение юридического лица с приложением его устава, который предоставляет право оказания правовой помощи; 3) отсутствие обстоятельств, которые в соответствии с требованиями УПК являются основанием для отвода защитника. При соблюдении приведенных требований органы дознания, досудебного следствия и суда не правомочны возражать против участия такого лица в уголовном процессе в качестве защитника при условии желая подследственного (подсудимого).

Анализируя действующее законодательство Украины, можно установить, что объемы прав адвокатов и «специалистов в области права» полностью совпадают. Так, перечень прав адвоката, который приведен в ст. 6 Закона Украины «Об адвокатуре», почти полностью дублируется правами защитника, которые предоставлены ст. ст. 44–47 УПК. Те права, которые не предусмотрены УПК, предоставлены другими законами

Украины: например, право представлять и защищать права и интересы граждан и юридических лиц по их поручению во всех органах, предприятиях, учреждениях и организациях, в компетенцию которых входит решение соответствующих вопросов, которое предоставляется адвокатам п. 1 ч. 1 ст. 6 упомянутого Закона. Что же касается прав адвоката подавать ходатайства и жалобы на приеме у должностных лиц и получать от них письменные мотивированные ответы (п. 7 ч. 1 ст. 6), а также права присутствовать при рассмотрении своих ходатайств и жалоб на заседаниях коллегиальных органов и давать объяснения относительно сущности ходатайств и жалоб (п. 8 ч. 1 ст. 6), то такие права предоставляются всем дееспособным гражданам согласно ст. 18 Закона Украины «Об обращении граждан».

Относительно *гарантий* специалиста можно сказать, что они по сравнению с гарантиями, которые предоставлены адвокатам, более ограничены. Так, если уголовное дело в отношении адвоката может быть возбуждено исключительно прокурором, причем не ниже областного уровня, что предоставляет, пусть минимальную, но все-таки гарантию защиты от предвзятого отношения должностных лиц органов дознания и следствия к адвокату, который осуществляет защиту по уголовному делу, а специалист не обладает подобными гарантиями и в отношении него уголовное дело возбуждается на общих основаниях в обычном процессуальном порядке. Кроме того, действующим законодательством не предусмотрен запрет на вмешательство в деятельность специалиста, в том числе требования от него сведений, которые составляют адвокатскую тайну.

Социальные гарантии юристам-специалистам не предоставлены. Отсутствие таких гарантий определенной мерой уравнивается невозможностью воздействия на специалиста со стороны квалификационно-дисциплинарных комиссий адвокатуры. Но, оценивая это, надо иметь в виду, что адвокат, кроме необходимости выполнения требований законодательства, должен соблюдать правила адвокатской этики, за нарушение которых предусмотрена ответственность в виде лишения права на занятие адвокатской деятельностью. В то же время специалист законодательно не связан с необходимостью в повседневной деятельности придерживаться правил, которые обязывают уважать этические нормы, и ответственность за их нарушение, даже если она предусмотрена действующим законодательством, имеет общий характер. Кроме того, нужно также иметь в виду, что специалиста никто не в состоянии принудить принять на себя защиту лиц, которые не в состоянии оплатить юридические услуги защитника. В то же время любой адвокат, который работает индивидуально или в коллегии согласно обязывающему решению

квалификационно-дисциплинарной коллегии, осуществляет защиту по назначению. Таким образом, учитывая крайне низкий уровень платежеспособности большей части населения Украины, а удельный вес такой категории граждан среди преступников довольно высокий, складывается ситуация, при которой абсолютно всю защиту по назначению осуществляют адвокаты. Этот вопрос требует правового регулирования. И, тем не менее, приведенные недостатки законодательства не создают непреодолимых препятствий для реального функционирования института «специалистов в области права». Юридическая практика последних лет показала в целом этико-профессиональную несостоятельность «специалистов в области права», которые не отвечают требованиям, предъявляемым к адвокатам. Иногда встречаются такие «перлы», что хочется назвать таких лже-специалистов *неорабулистами*, подрывающими профессиональный авторитет адвокатской корпорации в обществе.

Если адвокатская деятельность прекращается в случаях осуждения адвоката, ограничения его дееспособности, утраты гражданства Украины или грубого нарушения законодательства Украины об адвокатуре, то специалист может прекратить свою деятельность на общих основаниях для прекращения предпринимательской деятельности. На основании Конституции Украины и Закона Украины «Об объединениях граждан» специалисты способны создать свое независимое общественное объединение. Однако специалист не имеет возможности воспользоваться таким правом адвоката, как право иметь помощника, который выполняет отдельные адвокатские поручения, но это расхождение в объемах прав не столь существенно.

Обращая внимание на сравнение обязанностей адвоката и специалиста, можно утверждать, что формально объем обязанностей специалиста все-таки меньше, чем объем обязанностей адвоката: на специалиста не возлагается необходимость действовать в соответствии с общими, общественно полезными принципами. Так, если при осуществлении своей деятельности адвокаты должны соблюдать принципы независимости, демократизма, гуманизма, конфиденциальности (ст. 4 Закона), то таких требований к специалистам государство не предъявляет. Тем не менее перечень обязанностей адвоката, приведенный в ст. 7 Закона «Об адвокатуре», полностью дублируется требованиями УПК. Адвокат обязан сохранять адвокатскую тайну и не может использовать данные, которые составляют ее предмет, в своих интересах или в интересах третьих лиц. Данные досудебного следствия, которые известны адвокату в связи с выполнением им своих профессиональных обязанностей, могут быть разглашены только с разрешения следователя или прокурора (ст. 9 Закона «Об адвокатуре»). Но такие же требования предъявляет УПК и к

защитнику в уголовном процессе. А адвокаты, виновные в разглашении сведений досудебного следствия, несут ответственность в соответствии с действующим законодательством.

Поэтому, имеет смысл в очередной раз обратиться к терминологическому толкованию рассматриваемых понятий. Так, термины «защита» и «защитник» многозначны, причем как в русском, так и в украинском языках. Защитник – в уголовном судопроизводстве лицо, специально уполномоченное защищать права и законные интересы подозреваемого, обвиняемого, подсудимого и предоставлять им необходимую правовую помощь в реализации их процессуальных прав. Относительно правовой сферы деятельности человека «защитник» может толковаться как тот, кто защищает кого-либо или что-либо от нападения, посягательства; тот, кто отстаивает интересы обвиняемого. Анализ некоторых толкований в различных источниках дает основания говорить о дуалистическом восприятии термина «защита».

Словарь по правовой конфликтологии предусматривает следующее: «Защита правовая (судебная) – конституционное право граждан, а также совокупность процессуальных (судебных) действий, направленных на защиту чести и достоинства, жизни и здоровья, личной свободы и имущества от преступных посягательств, на снятие обвинения или смягчение ответственности обвиняемого (подсудимого). Это право обеспечивается с помощью участия защитника (адвоката) в судопроизводстве». То есть, из нашего понимания этого определения напрашиваются несколько промежуточных выводов: 1) правовая и судебная защита – это одно и то же; 2) защита состоит из двух компонентов — конституционного и процессуального; 3) если механизм второй может быть осуществлен с помощью адвоката, то каким образом представляется реализовать правовую защиту конституционных прав, авторы умалчивают. Но тем не менее в уголовном судопроизводстве термин и понятие «защита» и «защитник» имеют более узкое, специальное значение. Например, поправки V, VI и VIII Конституции США затрагивают права лиц, обвиняемых в федеральных преступлениях. Для защиты от правительственного давления обвиняемым предоставляется право на быстрое и открытое судебное рассмотрение дела перед присяжными из числа их сограждан. Причем для обеспечения справедливого суда обвиняемым предоставляется право выставлять своих собственных свидетелей и пользоваться помощью адвокатов. Кроме того, согласно поправке VI, обвиняемый имеет право на очную ставку со свидетелями обвинения и на помощь адвоката за государственный счет, если это необходимо.

Иногда выделяют три основных вида защиты, в зависимости от того, кто выступает субъектом-носителем этой функции: 1) защита, которая

осуществляется самим обвиняемым (подозреваемым) – право давать показания (на выбор обвиняемого: правдивые, ложные, свои версии и т. п.) или отказаться, ходатайствовать, заявлять отводы, жалобы, требовать проверки прокурором правомерности, например, задержания; 2) защита, производимая самими органами дознания, досудебного следствия и прокуратурой. Закон требует от этих органов принять все меры для всестороннего, полного и объективного расследования обстоятельств, установить как уличающие, так и оправдывающие, а также отягчающие и смягчающие вину обвиняемого обстоятельства, обеспечить обвиняемому возможность защищаться установленными законом средствами и способами от предъявленного ему обвинения. Однако указанные действия не могут рассматриваться как разновидность защиты прав и законных интересов подозреваемого (обвиняемого). Эти действия – обязанность указанных органов; 3) защита, осуществляемая специально привлеченными и допущенными для участия в уголовном деле профессиональными адвокатами, именуемыми «защитниками». В соответствии со ст. 44 УПК (в редакции от 21 июня 2001 г.) в качестве защитников обвиняемых (подозреваемых) и подсудимых допускаются лица, которые имеют свидетельство о праве занятия адвокатской деятельностью в Украине, а также «другие специалисты в области права», которые по закону имеют право предоставлять правовую помощь лично либо по поручению юридического лица.

Некоторые авторы вообще настаивают на таком расширении толкования понятия «защитник» и нормативном определении, что защитник в уголовном процессе может быть не только со стороны обвиняемого (подсудимого), но и со стороны потерпевшего, поскольку потерпевший может иметь представителей, в том числе из числа адвокатов. Акцентируем: представителей, но не защитников. По мнению процитированных выше ученых и работников прокуратуры правовых преград для этого не существует, а положения Конституции Украины открывают путь для обеспечения участия в деле защитника не только обвиняемого, но и потерпевшего.

Анализ значения понятий «адвокат» и «защитник», употребленных в ч.ч. 1 и 2 ст. 59 Конституции Украины, свидетельствует о том, что слово «адвокат» указывает на профессиональную принадлежность, а слово «защитник» является более широким по смыслу, поскольку означает деятельность, связанную с защитой или представительством чьих-либо интересов в суде. Это дает основания для вывода о том, что Конституция допускает возможность пользования правовой помощью не только адвокатов, а и других защитников.

В Конституции Украины эти слова употреблены пять раз в четырех статьях: «подозреваемый имеет право на защиту» (ч. 3 ст. 63); одним из

оснований судопроизводства является «обеспечение обвиняемому права на защиту» (ст. п. 6 ч. 3 ст. 129); «каждый является свободным в выборе защитника своих прав (второе предложение ч. 1 ст. 59); «для обеспечения права на защиту от обвинения ... действует адвокатура» (ч. 2 ст. 59); «каждому арестованному или задержанному должна быть безотлагательно ... предоставлена возможность с момента задержания защищать себя лично и пользоваться правовой помощью защитника» (ч. 4 ст. 29).

Закономерно, что именно в этом значении слова «защита» и «защитник» употреблены в УПК Украины (ч. 2 ст. 73, ст. 161, ч. 1 ст. 21, п. 8 ст. 32, ч. 2 ст. 43, ч. 2 ст. 431, ст. 44, 45, 46, 47, 48, п. 3 ч. 2 ст. 521 и т. д.). Более того, УПК Украины отделяет функцию защиты от других процессуальных функций при рассмотрении дела в суде, перечисляет субъектов осуществления данной функции (ч. 2, 3, 4 ст. 161, ст. 261), раскрывает понятие защитника как лица «которое в порядке, установленном законом, уполномочено осуществлять защиту прав и законных интересов подозреваемого, обвиняемого, осужденного, оправданного и предоставления им необходимой юридической помощи при производстве в уголовном деле» (ч. 1 ст. 44), определяет его права и обязанности (ст. 48).

Защита в узком понимании охватывает только деятельность адвоката в уголовном деле. Отсюда – он представляет собой ту же по характеру и содержанию, но исключительно профессиональную работу адвоката-защитника с одним конкретизирующим элементом, а именно: предоставление подзащитному необходимой юридической помощи. Более того, право на правовую помощь и выбор защитника является одним из элементов содержания принципа справедливости, который зафиксирован в Конституции Украины (ст. 59). Поэтому именно участие в уголовном процессе защитника — одна из наиболее важных гарантий права на защиту. И хотя справедливость пронизывает весь уголовный процесс, являясь собой качественную характеристику не только принятых решений, но и выбора способов ее достижения, следует все же признать, что на сегодняшний день это остается в большей степени декларативным принципом, чем реально осуществляемым. Отсутствие реальных прав у адвоката в первую очередь свидетельствует о проблемах защиты прав наших граждан. Поэтому права адвоката могут оказаться на деле большой иллюзией.

Такое положение дел существует, в числе различных причин, из-за процессуальной и организационной необеспеченности действительного равенства сторон. Соотношение справедливости и законности в процессе расследования предлагается рассматривать с позиции общего и особенного в их реализации.

Таким образом, подведем итог под толкованием терминов «защитник» и «защита» в современном уголовном судопроизводстве: 1) лица, участники процесса, субъекты, которые правомочны осуществлять за-

щиту обвиняемого; 2) одна из функций судебного рассмотрения; 3) деятельность субъектов защиты по реализации предоставленных им прав и полномочий в процессе исполняемой ими функции. Дополнительно отметим еще одно важное обстоятельство. Общеизвестно, что и обвиняемый, и потерпевший могут относиться к категории малоимущих, но почему-то обвиняемому предоставляются бесплатно услуги адвоката, а потерпевший сам должен и позаботиться об адвокате, и оплатить его услуги, что сейчас нереально для многих граждан; обвиняемому предоставляется бесплатно переводчик, а о потерпевшем умалчивается. Эта проблема поднимается уже долгое время, но ее решения до сих пор нет.

Итак, требует разрешения такой нетипичный вопрос: можно ли адвоката, который специализируется на защите в уголовных делах, отнести к типу *адвокат-криминалист*? В последнее время уголовно-процессуальное право позволяет строить теоретические конструкции относительно нетрадиционных роли, места, путей участия защитника в судопроизводстве. Мы подошли к вопросу об *адвокатском расследовании*. К этой проблеме уже неоднократно обращались М. Ю. Барщевский, О. Я. Баев, Т. В. Варфоломеева, Л. Е. Владимиров, Н. И. Горя, Е. Г. Мартынчик, Н. Н. Нокребеков, Н. В. Сибилева, В. Т. Тomin, С. А. Шейфер и др. Одни из них предлагают называть это параллельным расследованием, другие – частными расследовательными мероприятиями, адвокатским расследованием или самостоятельным «расследованием». В последнее время за наименование «адвокатское расследование» выступает Н. Горя, но еще за это ратовал В. П. Даневский.

В теоретическом плане такой институт права, как адвокатское расследование, являет собой совокупность правовых норм, различных по происхождению и отраслям, но связанных между собой предметом регулирования. Названный правовой институт, в частности, базируется на нормах УПК Украины – к регламентации адвокатского расследования имеют отношение ч. 1 ст. 48, пп. 4, 5, 7, 8, 13 ч. 2 ст. 48, ч. 1 и ч. 2 ст. 65, ч. 2 ст. 66, ч. 2 ст. 68, ч. 2 ст. 75, ст. 78, ст. 82, ст. 83, ст. 219, ч. 2 и ч. 3 ст. 237, ст. 261, ч. 1 и ч. 2 ст. 304, ч. 3 ст. 310, ч. 2 ст. 313, ст. 314, ч. 3 ст. 315, ст. 363, ч. 1 ст. 393 и п. 1 ч. 1 ст. 400⁴ УПК Украины. Таким образом, прямо или косвенно к институту адвокатского расследования в украинском уголовном судопроизводстве относятся более тридцати положений уголовно-процессуального закона. Институт адвокатского расследования регламентирует также нормы Закона Украины «Об адвокатуре», где деятельности адвоката в сфере выявления, сбора и фиксации доказательств посвящена ст. 6. С одной стороны, мы разделяем это мнение в том, что термин «адвокатское расследование» более отвечает самому процессу, который самостоятельно проводит адвокат, тем более подчеркивая состязательность процесса еще с ранних стадий предварительно-

го (досудебного) следствия, чем как бы ставится условный знак равенства между двумя противоборствующими видами одного процесса – расследования. С другой стороны, это будет явный «перебор» с точки зрения противодействия преступности как негативному социальному феномену. Ведь силовые ведомства на то и *силовые*, что у них полномочий по логике соображений должно быть больше. Другое дело, как они их используют. Но это уже в череде проблем еще один дополнительный вопрос, в который мы углубляться сейчас не станем, лишь подчеркнем, что введение адвокатского расследования в практику уголовного процесса может коренным образом изменить существующую модель правоохранительных органов. Оценка же эффективности этих изменений может быть обоснована уже после научного обобщения как первых, так и последующих результатов этих новаций.



Основные выводы

1. Функция защиты детерминирована функцией обвинения, а не наоборот. При этом наличие именно последней и является той чашей весов справедливости, поскольку позволяет реализовать конституционное право каждого на защиту, в полной мере обеспечивает осуществление принципа состязательности и в результате этого является гарантией объективности.
2. Полный анализ всех норм отечественного права, где используются термины «защита» и «защитник» относительно уголовного судопроизводства, дает основания для утверждения, что эти термины в уголовно-процессуальном праве употребляются для обозначения одних и тех же понятий, причем как взаимосвязанных, так и различных.
3. Термин «адвокат» указывает на профессиональную принадлежность, а термин «защитник» является более широким по смыслу, поскольку означает деятельность, связанную с защитой или представительством чьих-либо интересов в суде.



Ключевые слова

Адвокат, защитник, специалист в области права, гарантии адвокатской деятельности.



Некоторые термины и определения

Допрос – получение в порядке, установленном законом, уполномоченным должностным лицом правоохранительных органов информации об обстоятельствах, подлежащих установлению, от указанных в законе лиц, ее фиксация в протоколе следственного или судебного действия.

Защита в уголовном судопроизводстве – совокупность предпринимаемых в соответствии с законом процессуальных действий и отношений, направленных на полное или частичное опровержение (оспаривание) предъявленного тому или иному лицу обвинения, улучшение его положения, обеспечение соблюдения прав данного лица при досудебном следствии и в суде.

Функция защиты – деятельность стороны защиты по опровержению обвинения, подозрения, выявления и обоснования обстоятельств, которые оправдывают обвиняемого (подсудимого) либо смягчают его вину и ответственность; на стороне защиты выступают защитник, подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, гражданский ответчик и его представитель.

Адвокатское расследование – межотраслевой институт, который основывается на совокупности норм права двух отраслей: уголовно-процессуального и адвокатского права.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Ходить в коренную — совершать преступления с сообщником.

Ходить на особняк — совершать преступления в одиночку.

Псарня — общее название правоохранительных органов и учебных заведений, где готовят таких сотрудников.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Закон не гарантирует обеда, хотя гарантирует обеденный перерыв.

В. Брудзинский, польский писатель

Наихудшие законы те, что нуждаются в толковании.

Э. Рей, французский писатель

Проблемы дефиниции – самое главное в законодательстве.

Р. Торнбург, генеральный прокурор США

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Нет лучшего стимулятора, чем небольшое расхождение во мнениях.
2. Коллеги – это отнюдь не друзья. Они на то и коллеги, чтобы их остерегаться.
3. Кто осмотрителен, тот храбр вдвойне.
4. Шантаж – провоцирует, провокация — шантажирует.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Каково соотношение понятий «адвокатская деятельность» и «правозащитная деятельность»?
2. Назовите принципиальные отличия адвокатов от «специалистов в области права».
3. Адвокат-защитник или адвокат-криминалист?
4. Должен ли защитник в уголовном судопроизводстве обязательно быть адвокатом?
5. Может ли адвокат, специализирующийся на рассмотрении хозяйственных споров, быть допущен в уголовный процесс в качестве адвоката?



Литература

1. Альперт С. А. Співвідношення обвинувачення і захисту: проблеми нормативного регулювання // Правова держава Україна: проблеми, перспективи розвитку. – Х., 1995. – С. 321–323.
2. Варфоломеева Т. В. Криминалистика и профессиональная деятельность защитника. – К.: Вища школа, 1987.
3. Гловацький І. Ю. Діяльність адвоката-захисника у кримінальному процесі: Навч. посіб. – К.: Атіка, 2003.
4. Джатиев В. С. Общая методология и современные проблемы обвинения и защиты по уголовным делам: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Владикавказ, 1995.
5. Зейкан Я. П. Захист у кримінальній справі: Науково-практичний коментар. – Вид. 3-є, стереотип. – К.: КНТ, 2007.

6. *Игнатъев М. Е.* К вопросу о нейтрализации противодействия расследованию со стороны защитника // Адвокатская практика. – 2001. – № 1. – С. 25.
7. *Исмаїлова Л. Б.* Деякі питання реалізації права на захист // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 1. – С. 99–105.
8. *Исмаїлова Л. Б.* Співвідношення справедливості, законності і рівності в кримінальному судочинстві // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 2. – С. 74–80.
9. *Лубшев Ю. Ф.* Адвокат в уголовном деле: Учебник / Под ред. И.Б. Мартковича. – М.: Юристъ, 1999.
10. *Малютін І.* Професійні захисники у кримінальному судочинстві // Вісник прокуратури. – 2003. – № 10 (28). – С. 50–52.
11. *Маляренко В.* Змагальність сторін у кримінальному судочинстві // Вісник прокуратури. – 2003. – № 1 (19). – С. 15–21.
12. *Михайленко О. Р.* Прокурор, захисник і суд у змагальному кримінальному судочинстві України // Адвокат. – 2004. – № 3. – С. 10–11.
13. *Полянский Н. Н.* Правда и ложь в уголовной защите. – М., 1927.
14. *Попелюшко В. О.* Поняття захисту у кримінальному процесі // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 3. – С. 87–96.
15. *Сурдукова О. В.* Адвокатське розслідування як інститут кримінально-процесуального права // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 4. – С. 97–103.
16. *Ульянова Л. Т.* Роль адвоката-защитника в реализации принципа состязательности и равноправия сторон в уголовном судопроизводстве // Вестник Московского университета. – Серия 11. Право. – 2006. – № 4. – С. 47–61.
17. *Фиолевский Д. П.* Участие адвоката-защитника на предварительном следствии. – К., 1975.
18. *Фиолевский Д. П.* Конституционное право на защиту. – К., 1981.
19. *Фріс П. Л., Малєєв А. Ю.* Питання реформування кримінально-процесуального законодавства України та забезпечення рівності учасників кримінального процесу // Адвокат. – 2002. – № 1. – С. 11–17.
20. *Юрченко В. Е.* Адвокат в советском уголовном судопроизводстве: Учеб. пособ. – Барнаул, 1982.

§ 3. Адвокат-цивилист: концепция представительства в гражданском процессе

Как мы выяснили в предыдущих двух параграфах, адвокат может быть защитником исключительно в уголовном процессе, а во всех иных правоприменительных сферах общественной жизни он может выступать как представитель или консультант. Если последнее особых сложностей в интерпретации не вызывает и его значение, скажем, дополнительное, то главные роли адвокат может играть только в качестве представителя. Поэтому вначале рассмотрим смысл и значение этого понятия. Сущность правозаступничества не в подмене собой человека, которого судят, а в помощи путем защиты человеком, уполномоченным обществом. *Правозаступник* считается фактором правосудия – равный обвинению и независимый от суда.

В теории гражданского процессуального права вопрос о представительстве всегда был дискуссионным и среди ученых до сих пор отсутствует единство мнений в понимании содержания процессуального представительства, субъектного состава, объема полномочий представителя.

Адвокатская деятельность классифицируется на два совершенно разных института, не имеющих ничего общего между собой, – *представительство* и *правозаступничество*. Правозаступничество – учреждение публичного права, а представитель – это частноправовой институт. Правозаступник – это представитель общества, а поверенный – представитель клиента и его процессуальный двойник. Правозаступник стоит выше, он патрон, покровитель и защитник, а поверенный – просто клиент. В связи с этим у них разные функции и ответственность. Правозаступник действует в пределах правил публичного права, а представитель – на основании частноправового договора, доверенности, поручения. В связи с этим представитель не может превышать полномочий, полученных от клиента, и допускать ошибки в этих пределах, невнимательность или небрежность. Но адвокат в этом смысле отвечает не только перед клиентом, но и перед обществом и своей профессией. Правозаступник независим от суда и равноправен с прокурором, а представитель, наоборот, как частное лицо, так сказать, «проситель», стоит ниже суда и прокуратуры. Правозаступник – слуга правосудия во имя справедливости и закона, тогда как поверенный служит другим целям и не стремится к идеалам, характерным для правосудия. Отметим, что совмещение правозаступничества и представительства в одних руках приводит к ряду неразрешимых противоречий. Прежде всего от такого специалиста тре-

120

буется выполнение прямо противоположных действий. Адвокат в этом случае вынужден быть представителем свободной профессии и ремесленником; быть одновременно уполномоченным обществом и наемным заместителем частного лица; быть покровителем клиента и быть полностью от него зависимым, т. е. одновременно быть свободным и в полной зависимости; стоять наравне с судом и прокуратурой, однако в то же время ниже их, бескорыстно служить общественному благу и преследовать личную выгоду. Такое совмещение делает организацию адвокатуры неустойчивой, слабой и отрицательной в ее общественном сознании. Поэтому требуется различная организация их деятельности.

Отсюда возникает вопрос: можно ли совместить эти несовместимые принципы организации? Одним из методов классификации является разделение труда. Адвокат, который совмещает функции представителя, не в состоянии качественно выполнять свои обязанности. По некоторым делам представительство необходимо, а правозаступничество даже вредно. По гражданским делам разделение состоит в том, что правозаступник защищает юридическую сторону дела, формулирует иски, требования или возражения, разрабатывает доказательства, рекомендует правильность применения закона. Представитель собирает материал, участвует в исполнении решения и др.

Следует учитывать, что адвокат и адвокатура – это представители знаний, науки, причем науки разнообразной и не только юридической. Так, поверенный должен уметь наводить справки в суде, взять копии решения, получить исполнительный лист, предъявить его к взысканию, получить взысканные суммы, представить к взысканию просроченную расписку, вексель и др. Все эти действия никаких научных специальных познаний не требуют. Поэтому такие дела вполне могут быть исключены из ведения адвокатов. С юридической точки зрения дела гражданского судопроизводства по представлению интересов доверителя в общем или хозяйственном суде могут быть значительно сложнее, однако они не содержат такого многообразия межличностных человеческих отношений, как уголовные.

Итак, рассмотрим особенности деятельности адвоката по гражданским делам. *Гражданско-правовые нормы* обычно включают в себя наряду с юридическими аспектами также психологические и морально-этические: оспаривание сделок, совершенных обманом, путем насилия и угроз, преднамеренного сговора сторон, совершение сделки на крайне невыгодных условиях, используя стечение обстоятельств, и т. п. В таких случаях правильное решение вопроса возможно с учетом психологических особенностей лиц и сложившихся отношений. В гражданском праве особую роль играют психологические состояния вины и ответственности.

Процессы гражданско-правовой регуляции и гражданского судопроизводства требуют от юристов глубокого понимания закономерностей человеческой психики: генезиса формирования мотивов и целей деятельности, выбора способов деятельности, структуры эмоций и чувств, волевой регуляции поведения, межличностных отношений, видов и причин конфликтов и т. д. Эти понятия широко отражены в гражданском праве, так как указанные психические явления обязательно представлены во всех сферах частной жизни граждан: производстве и бизнесе, решении жилищных и иных имущественных проблем; в жизни семьи (вопросы брака и развода, воспитания детей, усыновления, лишения родительских прав и т. п.).

Успешность и результативность гражданского процесса в значительной мере зависят от компетентности юристов и тщательности предварительной подготовки процесса. Содержание материалов по делу создает для юристов проблемно-познавательную ситуацию, при анализе которой у них строится концептуальная (мысленная) модель события. Эта модель и становится основой организации судебного заседания. Однако во многих случаях искивые заявления бывают неполными и юридически некорректными.

В гражданском судопроизводстве превалирует *противоборство психологических установок, имущественных и личных неимущественных интересов*. Но такое противоборство все-таки может быть урегулировано законным путем к взаимному удовлетворению обеих сторон, чьи интересы и представляют, как правило, в таких случаях адвокаты. Основной путь для этого – организация переговоров. Многие *гражданско-правовые конфликты*, доведенные до рассмотрения суда, могли бы быть урегулированы путем коммуникативного взаимодействия сторон.

Люди часто действуют под влиянием эмоций и стрессов, не подвергая суть конфликтной ситуации тщательному логическому анализу. Необходимо учитывать основательность и устойчивость сформировавшихся у сторон позиций, выбранную ими стратегию поведения, характерологические и интеллектуальные особенности личностей.

Устойчивость позиции *истца* – категорическое требование к суду об удовлетворении заявленного им иска иногда может быть следствием его психологических состояний – эмоций (например, обиды, фрустрации) и свойств (например, ригидности). В таких ситуациях важно преодолеть ранее сформированные мотивационные установки, поэтому адвокату нужно суметь заставить заявителя шире смотреть на проблему с нравственно-этической стороны и искать иные возможные пути ее решения. Силовое противоборство в судебном процессе зачастую не только не ликвидирует конфликт, но и усугубляет его, ведя к длительной тяжбе.

Практика отечественного и зарубежного судопроизводства показывает, что многие гражданско-правовые проблемы успешно разрешаются до суда путем переговоров, которые от имени и в интересах доверителя проводят адвокаты (например, в США около 90 % гражданских исков разрешаются до судебного разбирательства). Таким образом, мы видим, что объективность и справедливость решений в гражданском процессе требуют, чтобы психологические знания стали для юристов профессиональными наряду с их знаниями в области юриспруденции.

Эффективность гражданского процесса существенным образом зависит от установления между его участниками коммуникативного контакта, согласия, правильного поведения. Специфика межличностного взаимодействия в гражданском процессе по сравнению с уголовным процессом существенная и выражается в том, что активность суда здесь неизменно соединяется с инициативой сторон. Вот почему споры сторон в судебном заседании считаются наиболее психологизированными. Дело в том, что противоборство интересов во время споров достигает самого высокого напряжения, потому что каждая из сторон старается доказать (или навязать) суду свою точку зрения. В ходе споров, не ограниченных по времени, истец и ответчик имеют право на повторные выступления, могут не только уточняться детали дела, но и выясняться новые вопросы.

В *гражданском судопроизводстве* каждая сторона имеет право на участие в исследовании и проверке доказательств, на участие в допросах свидетелей, имеет право высказать свое мнение в отношении достоверности и доказательственной силы показаний свидетелей. Все это делает работу суда сложной и требует от него организованности, четкости и ответственности.

Как правило, суд, проявляя свои властные полномочия, определяет стратегию своего поведения относительно четырех типичных ситуаций: 1) бесконфликтное конструктивное взаимодействие сторон; 2) остроконфликтное взаимодействие сторон; 3) мысленный конфликт, который возникает из-за недостаточности информации, ошибочных представлений; 4) притворный конфликт (имитация конфликта для достижения скрытых целей).

Среди *психологических качеств адвоката-представителя в гражданском процессе* следует назвать умение выслушивать людей, которые обращаются за помощью; проявлять толерантность и эмоциональную стойкость. В отличие от уголовных дел, которые уже в готовом деле приходят в суд, в гражданском деле сбор доказательств, позиция, беседы со свидетелями, истребование и представление документов – все это адвокат должен выполнить самостоятельно.

В гражданском процессе речь адвоката имеет ряд особенностей, обусловленных ее направленностью: речь адвоката не защищает, а делает юридический вывод, обусловленный позицией стороны. Эти речи более лаконичные, менее эмоциональные. И тем не менее, выступление адвоката должно быть грамотным, логичным, выразительным, с использованием риторических приемов, направленных на поддержание стойкого внимания судебной аудитории. Речь включает процесс порождения и восприятия сообщений.

Структура речевой деятельности состоит из стадии ориентировки, целеполагания, программирования, реализации, текущей корректировки и контроля. Общие требования, предъявляемые к речи, подразделяются на логические, культурологические и психологические. Все эти требования имеют существенное значение применительно к речи адвоката по гражданскому делу. Как доказательственная судебная речь по гражданскому делу должна характеризоваться строгой логичностью, соответствием требованиям формальной логики, достаточности и непротиворечивости. Недопустимы смешение понятий, их многозначное толкование. Значительный порок судебной речи – избыточность, велеречивость.

Культура речи адвоката должна быть безукоризненной. В психологическом отношении адвокатское выступление должно быть простым, понятным присутствующим и достаточно экспрессивным, убедительным. Отдельные фразы должны быть не слишком сложными и длинными (5–7 слов), легко воспринимаемыми на слух, терминологически раскрытыми. Судебная речь адвоката должна быть структурно организованной. Вводная часть должна вызвать повышенную ориентировочную реакцию слушателей. В основной части должны быть четко сформулированы основные тезисы, приведены аргументы. В заключительной части – сделаны четкие выводы. Речи квалифицированных адвокатов по гражданским делам отличаются четкой структурой, лексическим разнообразием, убедительностью аргументов и неопровержимостью выводов. Манерность, вычурность, искусственная красивость и затянутасть судебной речи резко снижают ее профессиональное качество. Категорически противопоказаны вульгаризмы, бытовизмы, неоправданные неологизмы. Резко снижает качество судебной речи употребление речевых штампов, казенных выражений. Речь адвоката должна быть этически сдержанной. Трудности и несчастья людей не должны усугубляться пошлым публичным осмеянием. В гражданском процессе, кроме изложенных основных принципов, речь адвоката имеет ряд особенностей, обусловленных предметной направленностью — на разрешение гражданского спора. *В отличие от судебных речей защитников в уголовном процессе* речи адвокатов в гражданском суде более лаконичны, в них, как правило, отсут-

ствуют развернутые личностные характеристики, подробный анализ причин и условий возникновения деликта. Обыденность анализируемых явлений обязывает ораторов в гражданском суде к использованию речевых приемов, направленных на поддержание устойчивого внимания аудитории. Однако эти речевые приемы не могут быть искусственными – они должны органически вытекать из цели судебной речи.

Поскольку в гражданском процессе *предмет доказывания* в каждом деле определяется по-разному, в речи каждого оратора с самого начала должны быть определены факты, образующие предмет доказывания. Все доказательства исследуются с позиции их относимости и допустимости. Каждая сторона обязана доказывать обстоятельства, на которые ссылается.

Судебные ораторы в гражданском процессе должны обладать большим *полемическим мастерством* при обсуждении спорных правоотношений, умело использовать аналогию закона и аналогию права, учитывать доказательственные презумпции. Основное внимание адвокат уделяет системе доказательств, правоте доверителя, обоснованию необходимости вынесения решения суда в его пользу. В гражданском судопроизводстве возможно участие адвоката в деле и в отсутствие доверителя. Если доверитель сам желает участвовать в судебных прениях, то адвокат должен помочь ему тактически правильно и юридически грамотно организовать выступление. В отличие от уголовного процесса позиции адвоката и его доверителя в гражданском процессе совпадают полностью, доверитель определяет позицию для своего представителя. В речи адвоката должны быть оценены обстоятельства дела, доказательства, обосновано применение соответствующей правовой нормы, даны предложения о решении дела в пользу доверителя. Начальная часть речи, как и заключительная ее часть, должна отличаться категоричностью и лаконичностью. Далее обосновывается доказанность фактов, входящих в предмет доказывания, устанавливаются их достоверность (истинность) и доказательственная сила. Обосновывая притязания представляемой им стороны, адвокат должен раскрыть недоказанность утверждения противной стороны. В некоторых случаях структурным элементом речи адвоката могут быть личностная характеристика сторон и причины возникновения спора.

Кроме того, возможна также специальная часть речи, раскрывающая социальное значение рассматриваемого дела (например, по семейным делам). Предлагая возможное решение по делу, адвокат может просить суд удовлетворить иск полностью или частично, отказать в его удовлетворении, прекратить производство по делу, приостановить его или оставить заявление без рассмотрения. При обосновании просьбы о полном

удовлетворении иска выдвигается также просьба о взыскании с противной стороны расходов за вознаграждение представителя. Гражданские дела обычно изобилуют большим количеством разнородных фактов. В речи адвоката эти факты должны быть систематизированы – выделены факты первого и всех последующих порядков.

Полемические элементы в судебных речах, произносимых в гражданском суде, могут возникать по поводу достоверности доказательств и приводимых фактов, правильности правовой оценки фактов. Критические доводы должны быть достаточно аргументированными. Известно, что судебное решение выполняет такие функции: информационную, обобщающую и побудительную. Суду со сторон истца и ответчика адресуется в основном побудительная информация в форме ходатайств, заявлений, требований. Эта информация воспринимается, перерабатывается, критично оценивается и служит базой для принятия судебного решения.

Сложность обжалования решений суда состоит в том, что предмет доказывания в таких делах складывается именно из «ошибок» суда, которые, по мнению адвоката, нарушают права его доверителя. То есть, в этом производстве по существу имеет место спор не между лицами, а между адвокатом и судом по поводу законности действий и решений последнего. Но внимание адвоката должно сосредоточиться не на личности судьи, а на тех процессуальных ошибках, которые негативно влияли либо могли влиять на решения суда. Общий анализ апелляционного и кассационного производств в гражданском процессе, а также производство в связи с нововыявленными и исключительными обстоятельствами свидетельствуют о их существенных различиях. Так, решения суда первой инстанции вступают в законную силу и могут подлежать принудительному исполнению, по общим правилам, только через месяц. На протяжении этого одного месяца такое решение и может быть обжаловано в апелляционный суд. Хотя срок на апелляционное обжалование может быть и восстановлен согласно ч. 3 ст. 294 ГПК, но сама процедура восстановления срока законом не определена, т. е. инициатору восстановления срока нужно доказать уважительные причины его пропуска. Адвокат должен помнить, что возражения на определения, которые не подлежат обжалованию отдельно от решений суда, включаются в апелляционную жалобу на решение суда.



Основные выводы

1. Основная задача судебного рассмотрения гражданского дела – урегулирование противостояния интересов сторон

на законных основаниях. При этом между сторонами, с одной стороны, сторонами и судом — с другой происходит непрерывный процесс циркуляции информации, которая психологически неоднотипная.

2. В гражданских делах более предпочтительны посреднические методы, поэтому объективность и справедливость решений в гражданском процессе требуют, чтобы психологические знания стали для адвокатов профессиональными наряду с их знаниями в области юриспруденции.
3. К речам, произносимым адвокатами в судебных прениях гражданского процесса, предъявляются следующие основные требования: 1) изложение фактов должно быть объективным и соответствовать истине; 2) закон должен толковаться в точном соответствии с его содержанием и смыслом; 3) речи судебных ораторов должны отличаться простотой, ясностью, деловитостью, отсутствием излишних ораторских приемов; 4) характеристики истца и ответчика должны быть сведены к минимуму.



Ключевые слова

Истец, ответчик, представитель, гражданско-правовые конфликты.



Некоторые термины и определения

Представительство – это такая полная или частичная замена субъекта права другим лицом, при которой представитель в полной правовой мере замещает юридическую сторону путем выполнения функций правоспособности, в результате чего все последствия деятельности представителя возлагаются на замещаемое лицо.

Правозаступничество – публичный фактор правосудия, который призван оказать юридическую помощь физическим и юридическим лицам с целью защиты их законных прав.

Юридическая помощь – содействие гражданам, должностным и юридическим лицам в разрешении вопросов, связанных с применением норм права.

Гражданское дело – любое дело, рассматриваемое в суде общей юрисдикции в порядке, предусмотренном гражданско-процессуальным законодательством.

Гражданский истец (в уголовном процессе) – физическое или юридическое лицо, которому причинен материальный ущерб от преступления и которое выдвинуло во время производства по уголовному делу к обвиняемому либо к другим лицам, несущим материальную ответственность за его действия, гражданский иск, т. е. требование о возмещении ущерба.

Гражданский ответчик (в уголовном процессе) – физическое или юридическое лицо, которое в силу закона несет материальную ответственность за ущерб, причиненный преступными действиями обвиняемого.

Третьи лица в гражданском процессе – лица, не являющиеся субъектами спора, переданного для рассмотрения и разрешения в суд, но заинтересованные в результате дела, поскольку защищают свои права, отличающиеся от прав истца и ответчика и независимо от них.

Контракт (синоним — договор) – соглашение двух либо более лиц с целью установления, изменения или прекращения гражданских прав и обязанностей.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

У того, кто решит изучить все законы, не останется времени их нарушать.

Иоганн Вольфганг Гете

Нет конца законам, и нет начала их исполнению.

Марк Твен (1835–1910), американский писатель

Беспользные законы ослабляют законы необходимые.

Шарль Монтескье (1689–1755), французский философ

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Мысль без содержания пуста, интуиция без концепции слепа.
2. Если не знаешь, как поступать, не поступай вообще.
3. Грубость не может быть доказательством правоты.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Предмет доказывания в гражданском деле.
2. Культура речи адвоката в гражданском процессе.
3. Психологические качества адвоката-представителя.
4. Что такое нововыявленные обстоятельства в гражданском деле и как это может быть использовано адвокатом?
5. Полемическое мастерство адвоката при обсуждении гражданско-правовых споров.



Литература

1. *Атамась Т. К.* Функції адвоката в цивільному судочинстві // *Право України.* – 1997. – № 6. – С. 63–65.
2. *Буркацький Л. К.* Складання процесуальних документів на захист прав та інтересів громадян: Навч. посіб. – К.: Юрінком Інтер, 2003.
3. *Власов А. А.* Адвокат как субъект доказывания в гражданском и арбитражном процессе. – М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2000.
4. *Елисеев Н. Г.* Гражданское процессуальное право зарубежных стран: Учебник. – М., 2004.
5. *Захарова О. С.* Представництво у цивільному судочинстві // *Вісник Академії адвокатури України.* – 2005. – № 3. – С. 32–36.
6. *Калитвин В. В.* Адвокат в гражданском судопроизводстве. – Воронеж, 1989.
7. *Кройтор В. А.* Защита прав и интересов в суде: Научно-практическое пособие. – Х.: Эспада, 2003.
8. *Любарская Г.* Правовая позиция адвоката по гражданскому делу // *Сов. юстиция.* – 1970. – № 10. – С. 10–12.
9. *Павлусик І.* Особливості участі адвоката в цивільному процесі // *Право України.* – 1999. – № 9. – С. 62–65.
10. *Плешаков А. М.* Фальсификация доказательств в гражданском деле: незаконные способы представления и уголовная ответственность // *Законодательство и экономика.* – 1997. – № 9–10. – С. 45–52.

11. *Сахнова Т. В.* Зачем суду психолог? (О психологической экспертизе в гражданском процессе): Пособие для слушателей народных университетов. – М.: Знание, 1990.
12. *Тимченко Г.* Джерела змагальності у цивільному судочинстві // Право України. – 2005. – № 1. – С. 111–114.
13. *Фурса С. Я., Фурса С. І.* Адвокат у цивільному процесі: Науково-практичний посібник. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2006.
14. *Халатов С. А.* Представительство в гражданском и арбитражном процессе. – М.: Норма, 2002.
15. *Шановал Л. І.* Правова природа представництва в цивільному процесі // Бюл. Міністерства юстиції України. – 2004. – № 9. – С. 103–107.
16. *Штефан М. И., Дрижчаная Е. Г., Гусев Е. В.* Представительство граждан в суде: Учеб. пособ. – К.: Лыбидь, 1991.
17. *Юдин А. В.* Как бороться со злоупотреблениями правами в гражданском процессе // Рос. юстиция. – 2005. – № 5. – С. 44–52.
18. *Яновская А.* Адвокат и гражданский процесс: наиболее шее // Юрид. практика. – 2000. – № 29.

§ 4. Адвокат-хозяйственник и правовое обслуживание субъектов коммерческой деятельности

Особенности участия адвоката в хозяйственном судопроизводстве определяются особенностями самого хозяйственного судопроизводства, рассмотрением дел о спорах в хозяйственных отношениях. В свою очередь, эти особенности характеризуются предметом судебного рассмотрения (спору в хозяйственных отношениях) и субъектным составом (юридические лица и граждане-предприниматели). Целью судебного представительства является обеспечение реализации процессуальных прав лиц, которые принимают участие в деле. Такое определение и есть традиционным для науки процессуального права. Общие положения о представительстве мы уже рассмотрели. Однако, приступая к исследованию роли адвоката в хозяйственном судебном процессе, имеет смысл указать еще на одно важное определение. Так, процессуальное предста-

вительство понимается как выполнение процессуальных действий одним лицом от имени и в интересах другого лица либо юридическая деятельность представителя для лица, которое он представляет.

Особо подчеркнем, что в хозяйственном судопроизводстве (в отличие от гражданского и административного) представитель не имеет самостоятельного процессуального статуса. Статья 18 Хозяйственно-процессуального кодекса Украины определяет, что в состав участников судебного процесса входят: стороны, третьи лица, прокурор, другие лица, которые принимают участие в процессе в случаях, предусмотренных ХПК. Мы видим, что в этом перечне представитель стороны либо третьего лица отдельно не выделяется среди участников судебного процесса. Вопросы представительства в хозяйственном процессе регулируются ст. 28 ХПК. По смыслу ч. 1 ст. 28 ХПК представитель процессуально заменяет юридическое лицо, которое он представляет. А учитывая то, что юридическое лицо в любом случае приобретает права и несет обязанности (в частности процессуальные) через свои органы, оно не может принимать участие в деле не иначе, чем через представителя.

Юридическое лицо по должности может представлять ее руководитель. Другие лица, которые являются штатными работниками, могут быть представителями, если у них имеются надлежащим образом засвидетельствованные документы об этом. Если гражданин-предприниматель принимает участие в хозяйственном судебном деле лично, то его личность должна быть установлена паспортом либо другим соответствующим документом. Представительство в хозяйственном суде могут осуществлять адвокаты. ХПК отдельно не выделяет адвоката среди других субъектов, которые представляют интересы лиц в хозяйственном суде. Итак, адвокаты представляют интересы своих доверителей на основе доверенности.

Основные права представителя в хозяйственном процессе изложены в ст. 22 ХПК. Поскольку они равноценны для всех участников такого процесса, а значит, и для адвоката, мы не станем уделять этому вопросу внимания. Однако отметим, что процесс доказывания в хозяйственном судопроизводстве характеризуется определенными особенностями, которые сводятся в основном к тому, что обстоятельства дела обосновываются главным образом письменными доказательствами. Вещественные доказательства применяются достаточно нечасто, а показания свидетелей как доказательства вообще не допускаются.

Таким образом, сведения, которые являются доказательствами по конкретному хозяйственному делу, должны быть получены в порядке, установленном законом. Отметим еще одну особенность — в отличие от гражданского и административного судопроизводства рассмотрение дела

в суде первой инстанции не разделено на стадии. Условно можно выделить: а) возбуждение производства и подготовку материалов к рассмотрению (происходят, как правило, единолично судьей, без приглашения сторон); б) разрешение хозяйственных споров (судебный процесс с участием сторон).

Необходимость посредничества возникает в случае, если не найдено решение при непосредственном урегулировании спора между сторонами. Роль посредника в хозяйственных спорах может выполнять в том числе и адвокат. Принцип посреднической деятельности – нейтральность и проведение переговоров в конструктивном направлении. Участники спора знают его содержание. Посредник, кроме того, должен знать, как организуется процесс достижения соглашения. Прежде всего организуется обмен информацией на уровне минимального эмоционального фона. Стороны получают возможность более спокойно и внимательно знакомиться со взглядами и претензиями другой стороны. Основная задача посредника (адвоката) здесь состоит в снятии непримиримости сторон.

Следующая задача посредника – помочь стороне увидеть проблему глазами партнера. На этой основе адвокат анализирует проблему, определяет объективно возможные варианты решений. Ключевой момент – выдвижение взаимоприемлемой идеи. При этом используется имеющаяся у арбитра информация об урегулировании аналогичных противоречивых ситуаций в хозяйственно-правовых отношениях. Арбитр всемерно поддерживает конструктивные инициативы сторон.

Следует отметить такую особенность, что бурные и долгие дебаты в процессе переговоров могут привести к энергетическому истощению – возникает так называемый «глухой период», спасает динамика переговорного процесса. Существуют приемы предотвращения «глухого периода»: своевременно назначенный перерыв в работе, получение сторонами возможности обсудить проблему в «своих командах», проведение со сторонами дополнительных консультаций. Важно сохранить стремление сторон к переговорам. В процессе переговоров по разрешению хозяйственных споров нередко используются многообразные выработанные в опыте межличностного взаимодействия тактические приемы, в частности сокрытие определенной части информации. На прямо поставленные вопросы даются уклончивые ответы, иногда вопрос просто игнорируется, а в ряде случаев прямой ответ на него подменяется пустым многословием. Адвокату рекомендуется такие приемы «ухода» парировать четкой и категорической постановкой соответствующих вопросов.

Здесь имеет смысл остановиться на роли адвоката в хозяйственной сфере в целом, не ограничивая эту нишу адвокатской деятельности только участием в рассмотрении хозяйственных споров в судах. Это доста-

точно объемный и пестрый пласт юридической работы по предоставлению правовых услуг юридическим лицам (фирмам, предприятиям, обществам, концернам и т. п.).

Характерной чертой здесь является то, что такие организации, как правило, небольшие по численности персонала и не содержат в штатном расписании должность юрисконсульта. На крупных производствах для этой цели созданы целые юридические отделы (управления и даже департаменты). А вот услугами адвокатов пользуются небольшие хозяйствующие структуры, которым время от времени приходится соприкасаться с юридическими вопросами, возникающими, как правило, из-за юридически неграмотных действий, что может повлечь для скромного предприятия значительный финансовый ущерб. Для адвоката же, который живет и работает в небольшом населенном пункте, сотрудничество с хозяйствующими структурами – это, с одной стороны, возможность поддерживать на достаточном уровне знание хозяйственного права и процесса, а с другой – иметь постоянный заработок, что надежно компенсирует периодическое отсутствие клиентуры.

Итак, что при обслуживании организаций адвокаты выполняют функции юрисконсультов, помогая организациям надлежащим образом оформлять хозяйственные и трудовые договоры, проверяют соответствие действующим законам издаваемых руководителем учреждения приказов, представляют учреждение в суде, дают заключения по правовым вопросам, возникающим в ходе деятельности предприятия.

Адвокату, который станет юридически обслуживать предприятие, желательно добиться того, чтобы все приказы, которые могут иметь финансово-материальные последствия, не подписывались руководителем без визы юриста (адвоката). Естественно, что решив объединить свою работу с работой юрисконсульта, адвокат должен углубиться в хозяйственное и хозяйственно-процессуальное законодательство, ему придется соприкасаться с вопросами банкротства, приватизации, страховыми делами и т. п. Практика показывает, что некоторые адвокаты, увлекшись юрисконсультской работой, постепенно оставляют прямое адвокатское ремесло (работу с клиентом) и в дальнейшем посвящают себя полностью хозяйственно-правовой деятельности.



Основные выводы

1. Эффективная работа адвоката во время судебного рассмотрения хозяйственных споров состоит в том, чтобы в пояснениях в концентрированном виде дать анализ об-

стоятельств дела с подтверждением их соответствия доказательствами, проанализировать правоотношения сторон и правовые нормы, которые регулируют эти правоотношения, изложить прошение к суду об удовлетворении иска либо об отказе в иске.

2. Юридическое обслуживание адвокатом коммерческих предприятий и хозяйственных учреждений – взаимовыгодная и взаимопользная реальность сегодняшнего дня.



Ключевые слова

Юридическое лицо, хозяйственный процесс, арбитраж, юрисконсульт, корпоративный юрист.



Некоторые термины и определения

Возмещение ущерба – компенсация материальных затрат, которые наступили вследствие причинения ущерба.

Претензия – требование кредитора к должнику об уплате долга, возмещении убытков, уплате штрафа, устранении недостатков поставленной продукции, проданной вещи, выполненной работы до передачи дела в суд; предъявление претензии обязательно до предъявления судебного иска.

Иск – требование по поводу определенных предметов, действий и какого-либо права к конкретному ответчику.

Заявление (в судопроизводстве) – это процессуальная форма ходатайства, которая может быть выражена в письменном или устном виде.

Делегирование – добровольная, предусмотренная законом передача части полномочий одного физического или юридического лица другому.

Договор – определенным образом оформленное соглашение, которое выражает волю нескольких (двух или более) сторон, что сопровождается характерной символикой и другими предусмотренными законом или традицией действиями.

Стороны в судебном хозяйственном процессе – истцы и ответчики, которыми могут быть предприятия, учреж-

дения, организации, другие юридические лица (в т. ч. и иностранные), физические лица, которые осуществляют предпринимательскую деятельность без создания юридического лица и в установленном порядке получили статус субъекта предпринимательской деятельности.

Хозяйственные споры – разногласия, возникающие между участниками хозяйственных отношений, которые, как правило, разрешаются хозяйственным судом.

«Черная» экономика – часть теневой экономики, непосредственно связанная с преступностью (наркобизнес, порнобизнес и т. п.).

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Свобода состоит в том, чтобы зависеть только от законов.

*Вольтер (1694–1778), французский писатель
и философ-просветитель*

Новые законы создают и новые лазейки.

«Метапринцип Купера»

Уж лучше буква закона, чем его цифры.

В. Брудзинский

Полезные оперативные тезисы для адвоката

- 1. Чтобы побеждать в бою, настоящий адвокат должен изведать и тьму.*
- 2. Степень страха зависит от гарантии безопасности.*
- 3. Жадные люди обычно легко предсказуемы.*



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Какое процессуальное положение адвоката может быть в хозяйственном судопроизводстве?

2. Хозяйственно-правовой спор: понятие, содержание и виды.
3. Юридическое обслуживание предпринимательской деятельности.
4. Договорно-претензионная работа.
5. Что такое встречный иск?



Литература

1. Адвокатура України: Правове регулювання і судова практика: Практик. посіб. для адвоката / За ред. С. Ф. Сафулька, О. Д. Святоцького; Упоряд. Т. Т. Захарченко та ін. – К., 2003.
2. Адвокатура України: Навч. посіб.: У 2 кн. / За ред. проф. С. Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. – Кн. 1.
3. Адвокатура України: Навч. посіб. / В. К. Шкарупа, О. В. Філонов, А. М. Титов, Ю. Я. Кінаш; За ред. В. К. Шкарупи. – К.: Знання, 2007.
4. Адвокатская деятельность: Учеб.-практ. пособ. / Адвокат. фирма «Юстина»; под общ. ред. В. Н. Бурбонина. – М.: Экмос, 2003.
5. *Васильев С. В.* Хозяйственное судопроизводство Украины: Учеб. пособ. – Х.: Эспада, 2002.
6. *Власов А. А.* Адвокат как субъект доказывания в гражданском и арбитражном процессе. – М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2000.
7. *Головань І. В.* Правова робота: захист прав підприємців: Монографія / Національна Академія наук України. Інститут економіко-правових досліджень. – Донецьк: ТОВ «Юго-Восток, Лтд», 2003.
8. *Задніпровський О.* Адвокатура і арбітражний суд // Право України. – 1997. – № 9. – С. 29.
9. *Трунов И. Л.* Институт адвокатуры и предпринимательская деятельность // Рос. адвокатура. – 2003. – № 4. – С. 10–13.
10. *Халатов С. А.* Представительство в гражданском и арбитражном процессе. – М.: Норма, 2002.

§ 5. Адвокат в административном судопроизводстве: новации и перспективы

Начало эры функционирования *административных судов* в Украине фактически открывает новую страницу в адвокатской деятельности. Для адвокатуры это означает возникновение значительного конгломерата дел в сфере государственного управления и появление возможности участия в разрешении споров государственного значения. В административных судах могут быть обжалованы какие-либо решения, действия либо бездействие субъектов властных полномочий, кроме некоторых случаев, для решения споров, по которым Конституцией и законами Украины установлен иной порядок судебного производства. Административная юстиция представляет собой систему административных судов, разрешающих споры, обусловленные управленческой (административной) деятельностью властных субъектов.

Анализируя правовые основы функционирования административных судов, следует констатировать, что современной правовой наукой единая точка зрения на проблемы, которые вытекают из отдельных противоречий, правового вакуума и отсутствия правоприменительного опыта и практики административного судопроизводства, до настоящего времени не сформирована. Правовое регулирование функционирования и осуществление правосудия административными судами Украины обеспечиваются как законодательными, так и подзаконными нормативно-правовыми актами. Нормативно-правовые акты, которые образуют правовую основу функционирования административных судов Украины, отличаются своей целевой направленностью. Так, некоторые из них определяют организационные, кадровые и финансово-материальные принципы функционирования этих судебных органов, другие же – закрепляют юрисдикционные полномочия административных судов. Таким образом, в зависимости от принадлежности к отраслям права законодательство, которое регламентирует деятельность административных судов Украины, классифицируется на: 1) конституционное; 2) административное; 3) административно-процессуальное. Учитывая то, что судебная система в Украине построена по вертикали и горизонтали, именно в системе судов общей юрисдикции функционирует подсистема административных судов, созданная для рассмотрения и решения административных дел, которые связаны с правоотношениями в сфере государственного управления. Рассмотрим судебные инстанции, которые образуют систему административных судов Украины.

Первой судебной инстанцией административной юрисдикции в системе административных судов являются местные административные суды, образованные в округах в соответствии с п. 23 ст.ст. 106, 125 Конституции Украины, п. 1–4 ст. 20, п. 2 ст. 21, п. 3 ст. 25 Закона Украины «О судоустройстве Украины» и согласно с Указом Президента Украины от 16 ноября 2004 г. «Об образовании местных и апелляционных административных судов, утверждении их сети и количественного состава судей». С 1 января 2005 г. в системе административных судов Украины образовано 27 местных административных судов и предусмотрено создание 7 апелляционных административных судов (вторая инстанция).

Характеризуя процесс создания административных судов, следует отметить, что местонахождение таких судов определяется с учетом принципов территориальности (административно-территориального устройства) и специализации. Основаниями для образования или ликвидации суда являются изменения административно-территориального устройства, а также другие основания, предусмотренные законом. Следовательно, система административных судов Украины – это определенная законодательством, логически организованная совокупность взаимодействующих, связанных между собой административных судов первой (местные административные суды), второй (апелляционные административные суды) и высшей (Высший административный суд Украины) инстанций, основным заданием которых является осуществление правосудия по делам административно-управленческой юрисдикции.

В административные суды могут быть обжалованы какие-либо решения, действия или бездеятельность субъектов властных полномочий, кроме некоторых случаев, для участия в рассмотрении дел, относительно которых Конституцией и законами Украины установлен другой порядок судопроизводства. Следовательно, учитывая массовость нарушений прав человека на территории Украины, именно государственным органам и органам местного самоуправления нужно ожидать значительного увеличения количества граждан, которые обращаются за правовой помощью к адвокатам относительно защиты личных прав и интересов.

Интерпретация полномочий административных судов по вопросам проверки решений, действий и бездеятельности субъектов властных полномочий вводит новые критерии оценки, к критическому освоению которых необходимо сегодня серьезно готовиться адвокатам.

Можно отметить, что в целом административное судопроизводство строится на принципах, присущих гражданскому судопроизводству. Однако наблюдаются отдельные нюансы, что может стать безразличным для адвоката. Например, загадочно звучит п. 7 ст. 3 КАСУ, где речь

идет о «соблюдении принципа равенности перед законом, препятствуя несправедливой дискриминации». Такая формулировка сразу же наводит на мысль о наличии *справедливой* дискриминации. Тем не менее участие адвоката в административном судопроизводстве в качестве представителя истца либо ответчика усматривается принципиально новой и достаточно перспективной линией профессиональной адвокатской деятельности, особенно с учетом того, что каждое решение административного суда о возобновлении либо восстановлении прав, которые были нарушены государственным органом или чиновником, автоматически становится преюдициальным основанием для обращения в общий суд с иском о возмещении материального и морального ущерба, который был причинен нарушениям прав и законных интересов.

К особенностям административного судопроизводства, которые могут быть существенно важными с профессиональной точки зрения адвоката, следует отнести статус ответчиков, которыми по определению ст. 1 КАСУ признаются органы государственной власти, местного самоуправления, их должностные лица, другие субъекты при осуществлении ими властных управленческих функций на основе законодательства, в том числе на выполнение делегированных полномочий. Именно этот нюанс и станет критерием испытаний, причем как для должностных лиц, которые оказались в роли ответчиков, так и для адвокатов, которым придется выступать (и, по-видимому, подчас даже очень остро!) против лиц, представляющих властные органы на местах. Это понятно, поскольку возможность испортить отношения с местной властью и ее чиновниками не обещает адвокату безоблачной жизни в том районе, где пройдет такой судебный процесс.

К сожалению, нужно быть готовым к такому повороту дел, поэтому адвокату не следует игнорировать эти обстоятельства и, более того, может быть, станет более целесообразным рекомендовать клиенту по конкретному административному делу все-таки пригласить адвоката из другого района (региона). Такой дипломатический демарш позволит адвокату, с одной стороны, отстаивать интересы клиента в деле безбоязненно и смело, а с другой – не ждать ежедневно мести со стороны учреждения, которому будут причинены нежелательные хлопоты. Административные суды с учетом организационных трудностей до сих пор реально еще не начали свою работу.

Анализ перечня дел, которые будут подведомственны административному суду, ответит на главный вопрос: станет ли суд реальным участником осуществления организационной функции исполнительной власти? Вот отсюда и усматривается повышенная ответственность адвоката, которому придется принимать участие в делах такой категории, поскольку неправильное решение суда отразится на эффективности деятельности того или иного участника спора.



Основные выводы

1. С учетом массовости нарушений прав человека на территории Украины именно государственным органам и органам местного самоуправления нужно ожидать значительного увеличения обращений граждан за правовой помощью к адвокатам по защите личных прав и интересов.
2. Интерпретация полномочий административных судов по вопросам проверки решений, действий и бездействия субъектов властных полномочий вводит новые критерии оценки, к критическому освоению которых необходимо сегодня тщательным образом готовиться адвокатам.
3. Эффективность профессиональной деятельности адвоката по административным делам требует от него не только соответствующей юридической подготовки в этой категории дел, но и, так сказать, политической культуры, а может, даже «политического чутья».



Ключевые слова

Административное судопроизводство, административная процедура, административно-правовая защита, акт государственного управления, управленческие отношения, публично-правовой спор, альтернативная подсудность.



Некоторые термины и определения

Административное правонарушение (проступок) – противоправное, виновное (умышленное или неосторожное) действие или бездействие, посягающее на государственный либо общественный порядок, собственность, права и свободы граждан, на установленный порядок управления, за которое законом предусмотрена административная ответственность.

Административная ответственность – вид юридической ответственности, заключающийся в наложении на правонарушителей общеобязательных правил, которые дейст-

вуют в государственном управлении, административных взысканий, влекущих за собой отягчающие для этих лиц последствия материального или морального характера.

Административная юрисдикция – специфический вид правоохранительной деятельности, заключающийся в рассмотрении дел об административных правонарушениях, административно-правовых споров в установленной законом административно-процессуальной форме специально уполномоченными на это органами (должностными лицами), которые наделены правом рассматривать дела и налагать административные взыскания.

Административная юстиция – установленный законом порядок рассмотрения и разрешения в судебной процессуальной форме дел, которые возникают в сфере государственного управления между гражданами или юридическими лицами, с одной стороны, и органами исполнительной власти и органами местного самоуправления (должностными лицами) – с другой, осуществляемый общими или специально созданными для разрешения таких правовых споров судами.

Административное принуждение – один из видов государственного принуждения; система мер психологического или физического воздействия на сознание и поведение людей с целью достижения точного исполнения обязанностей, развития общественных отношений в рамках закона, обеспечения правопорядка и законности.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Третья хата, сушилка, помойка — милиция.

Фуцин — осведомитель.

Хала, туфля — взятка.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Ни один поэт не интерпретирует природу так свободно, как правовед интерпретирует право.

Ж. Жироду (1882–1944), французский драматург

Если бы не было дурных людей, не было бы хороших юристов.

Чарльз Диккенс (1812–1870), английский писатель

Правосудие – право наиболее хитрого.

Жозеф Жубер

Полезные оперативные тезисы для адвоката

- 1. Деньги развращают.*
- 2. Нельзя верить в идеальное бескорыстие.*
- 3. Как бы хороши ни были сами по себе планы, настоящую цену придает им только исполнение.*



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Теоретические и практические проблемы разграничения юрисдикции административных и хозяйственных судов.
2. Что такое факультативные стадии административного судопроизводства?
3. Субъективные публичные права как объект судебной защиты.
4. Как вы понимаете термин «полицейское право»?
5. Политический компонент в деятельности адвоката в административном судопроизводстве на современном этапе.



Литература

1. Адвокатура України: Навч. посіб.: У 2 кн. / За ред. проф. С. Я. Фурси. – К.: Видавель Фурса С. Я.: КНТ, 2007. – Кн. 1.
2. Адвокатура України: Навч. посіб. / В. К. Шкарупа, О. В. Філонов, А. М. Титов, Ю. Я. Кінаш; За ред. В. К. Шкарупи. – К.: Знання, 2007.
3. Адвокатская деятельность: Учеб.-практ. пособ. / Адвокат. фирма «Юстина»; под общ. ред. В. Н. Бурбонина. – М.: Экмос, 2003.
4. *Бевзенко В. М.* Адміністративні суди України: Навч. посіб. – К.: Алерта; КНТ, 2006.

5. *Буркацький Л. К.* Складання процесуальних документів на захист прав та інтересів громадян: Навч. посіб. – К.: Юрінком Інтер, 2003.
6. *Зайцев И.* Административные иски // Рос. юстиция. – 1996. – № 4. – С. 23–25.
7. *Куліков О. В.* В Україні завершується процес формування системи адміністративних судів // Юрид. журнал. – 2005. – № 9 (39). – С. 87–89.
8. *Пасенюк О.* Становлення адміністративної юстиції в Україні та адміністративне право // Право України. – 2005. – № 7. – С. 8–11.
9. *Педько Ю. С.* Становлення адміністративної юстиції в Україні: Монографія. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2003.
10. *Селіванов А., Гусак М.* Адвокат у адміністративних справах // Право України. – 1991. – № 6. – С. 31.
11. *Соловьев А., Никифоров Е.* Субъекты права обращения с жалобой в суд на действия (бездействие) и решения должностных лиц, осуществляющих досудебное производство // Уголовное право. – 2006. – № 6. – С. 81–85.
12. *Шишкін В.* Завдання адміністративного судочинства // Право України. – 2005. – № 11. – С. 11–14.
13. *Штогун С. Г.* Проблеми становлення адміністративного судочинства в Україні // Адвокат. – № 11. – 2006. – С. 14–17.

§ 6. Адвокат при рассмотрении дел Конституционным Судом Украины

Институт конституционного правосудия – неотъемлемый атрибут демократического, правового государства, главный элемент в механизме правовой защиты конституции. Конституционное судопроизводство, по сравнению с более общеизвестными уголовным, гражданским, хозяйственным и даже административным процессами, имеет свои существенные черты, что в значительной степени и определяет специфику деятельности адвоката, который принимает участие в конституционных делах. Содержанием конституционной юстиции, как известно, являются обес-

печение верховенства и прямого действия Конституции, защита прав и свобод человека и гражданина путем исследования и толкования правовых норм, главным образом с позиции их соответствия положениям Основного Закона Украины. Фактические обстоятельства выясняются Конституционным Судом Украины (КСУ) исключительно в той степени, в которой они могут привести к оценке конституционности закона либо иного нормативного акта, отдельных его положений. Вместе с тем нельзя дать однозначную оценку той роли, которую играет институт конституционного правосудия в некоторых государствах. Слишком различны правовые, политические, экономические условия, в которых он действует. Различны даже конституционные положения, определяющие место и роль этого института в конституционной системе. Тем более неодинаковы действительное место и роль этого института, как правило, не соответствующие конституционным установлениям. Имеет смысл отметить, что в федеративных государствах, как и в большинстве современных государств, сложились и действуют две основные модели института конституционного правосудия – американская и европейская. Принципиальное различие между ними состоит в том, что при американской модели конституционное правосудие осуществляют суды общей юрисдикции при рассмотрении конкретных уголовных и гражданских дел. При европейской модели конституционное правосудие выделяется из общего правосудия – конституционные дела рассматриваются специализированными органами – конституционными судами.

Вместе с тем современный институт конституционного правосудия характеризуется таким многообразием форм, которое все труднее сводить к двум основным моделям. Все более заметной становится тенденция к возникновению различных смешанных форм, где в той или иной комбинации сочетаются некоторые черты, присущие каждой из основных моделей. При сохранении между ними принципиального различия в организационном отношении (суды общей юрисдикции и специализированные органы) во всех иных отношениях во многих странах такая модель приобретает гибридный характер (по компетенции судебных органов, применяемым ими видам и формам конституционного контроля). Такие гибридные модели (получившие широкое распространение в развивающихся странах) лишь весьма условно можно характеризовать как американскую или европейскую модель в их «классическом варианте».

Исторически первой в федеративных государствах появилась американская модель, сложившаяся в США на основе не конституции, а судебных прецедентов. С теми или иными модификациями она утверждается в ряде федераций в странах Европы (Швейцария), Латинской Америки (Аргентина, Бразилия, Мексика), Северной Америки (Канада), Азии

(Индия, Малайзия, Пакистан), Австралии. Общей чертой конституционного правосудия во всех этих странах является его осуществление судами общей юрисдикции.

Европейская модель, при которой конституционное правосудие выделено из общего правосудия и осуществляется специализированными органами, действует в ряде федеративных государств, преимущественно в странах с континентальной системой права или системой, находящейся под ее влиянием (Австрия, Бельгия, Россия, Танзания, ФРГ). Во всех этих странах специализированными органами конституционного правосудия являются, как правило, конституционные суды (в Бельгии – Арбитражный суд). Однако с точки зрения их организационной структуры можно выделить две основные разновидности: конституционное правосудие осуществляется только федеральным конституционным судом при отсутствии в субъектах федерации собственных конституционных судов (например, Австрия, Бельгия, Танзания); конституционное правосудие осуществляется федеральным конституционным судом и конституционными судами или иными судебными и квазисудебными органами, учреждаемыми в субъектах федерации (ФРГ, Югославия, Россия).

Из всех федераций, где действует европейская модель конституционного правосудия, наибольший интерес представляют ФРГ и РФ, хотя в последней процесс создания органов конституционного правосудия в субъектах федерации еще не завершился.

Таким образом, в целом уяснив задачи и наиболее характерные особенности организационного построения конституционного правосудия в различных государствах, переходим к рассмотрению роли адвоката в таком юридическом процессе. Итак, *главное задание адвоката* – помочь судьям КСУ выяснить всю глубину проблемы, содержание акта, который рассматривается, либо правовой нормы, привести убедительную правовую и научную аргументацию в подтверждение позиции своего клиента, содействовать нахождению оптимального научно обоснованного решения, а не заниматься исследованием фактических данных или построением версий, которые даже и не станут рассматриваться этим судом. Можно смело утверждать, что роль адвоката в конституционном процессе сводится в основном к консультированию клиента по вопросам права, т. е. фактически к научно-исследовательской работе. В таких случаях достаточно ограничены возможности выбора той либо иной тактики отстаивания интересов клиента, потому что на судей КСУ, которые являются высококвалифицированными юристами, не смогут особенно воздействовать процессуальные технологии или ораторские хитрости адвоката, его поведение, поскольку это исключительно «работа на публику» с целью произвести хорошее впечатление на своего клиента. А для насто-

ящей защиты прав и интересов клиента значительно важнее то, насколько глубоко адвокат вник в сущность рассматриваемой проблемы, может ли он мыслить не прикладными категориями права, а оценить акт, который оспаривается, с точки зрения его соответствия Конституции Украины. Для этого недостаточно быть только специалистом по уголовному, гражданскому либо иным отраслям права.

В таком случае необходимы глубокое знание и понимание Основного Закона, научных доктрин, которые касаются проблемы, мировых тенденций развития права. Нужно также уметь моделировать вероятное развитие ситуации, главным образом с позиции выдвижения другой стороной тех или иных концептуальных идей, юридических аргументов, своевременно продумывать возможные варианты своих контрдоводов. Следовательно, необходимо быть готовым к ведению по существу научной дискуссии, участию фактически в научно-исследовательском процессе. Тем более неслучайно некоторые авторы определяли конституционное судебное рассмотрение дела как процесс познания. Еще одной из существенных особенностей является относительная кратковременность рассматриваемого процесса. Дело тут в том, что по затрагиваемым вопросам в Украине действует только одна судебная инстанция – непосредственно КСУ. Это означает, что адвокат не может прибегнуть «на потом» к каким-либо важным фактам. Он просто самим алгоритмом конституционного процесса обязывается сразу приводить все доказательства, которые у него есть. В противном случае он просто вообще рискует утратить возможность изложить их суду. Считаем, что имеет смысл задуматься над исправлением такого положения, предусмотрев в дальнейшем создание второй инстанции КСУ, что позволило бы дополнительно защищать права и свободы человека. К этому можно добавить, что сегодня конституционное судопроизводство фактически выделено из общей схемы правосудия в Украине, которой предусмотрена возможность рассмотрения какого-либо дела в нескольких инстанциях, т. е. первоначальный вердикт КСУ является и окончательным, что изначально исключает возможность обжалования.

Участие адвоката в подготовке дела к конституционному производству содержит рассмотрение ряда отдельных вопросов (выбор вида судебного заседания; заявление ходатайств в конституционном процессе; координация деятельности представителей клиента; особенности отвода судей; роль адвоката на стадии исполнения решений и др.). Гипотетически адвокаты могут быть представителями сторон в любых делах, которые рассматриваются КСУ. А поскольку адвокаты могут представлять как одну, так и другую сторону в любом виде судебных дел, то в конституционном поединке вполне могут встречаться как раз два представителя одной юридической профессии – адвоката. К слову, два следователя или, скажем, два

прокурора как противоборствующие стороны в одном процессе никогда не могут быть по определению, а адвокаты могут.

Тем не менее все же следует выделить основные правила поведения в КСУ. Так, правила поведения в КСУ имеют свои особенности по сравнению с основными правилами поведения в суде. Первоначально необходимо довести до сведения клиента положения, в соответствии с которыми стороны и их представители не имеют права использовать свои выступления в КСУ для политических заявлений и деклараций и не должны допускать оскорбительных высказываний в адрес государственных органов, общественных объединений, участников процесса, должностных лиц и граждан. Кроме того, целесообразно ознакомить клиента либо его представителей с Регламентом КСУ, который запрещает сторонам ссылаться в своих заключительных выступлениях на документы и обстоятельства, не исследованные судом. Будет нелишним пояснить положения Регламента КСУ об этике поведения в суде: о форме официального обращения к КСУ и судьям («Высокий Суд» или «Уважаемый Суд», «Ваша честь» или «Уважаемый председательствующий», «Уважаемый судья»), а также к сторонам и другим участникам процесса (при упоминании их в выступлении – с обязательным добавлением слов «Уважаемый» — «Уважаемая сторона», «Уважаемый представитель стороны», «Уважаемый свидетель»). Для того, чтобы клиент чувствовал себя увереннее во время дачи показаний, следует пояснить ему п. 3 § 43 Регламента КСУ, который запрещает судьям прерывать своими комментариями и репликами пояснения сторон.

К сожалению, механизм исполнения актов КСУ на сегодняшний день четко не разработан. Поэтому вопросы обеспечения исполнения решений КСУ стали актуальными, ибо они порой открыто игнорируются субъектами государственной власти. В связи с этим одни ученые предлагают закрепить в законодательстве субинститут конституционного деликта и ввести санкции за неисполнение, ненадлежащее исполнение либо препятствование исполнению решений КСУ.

Основными критериями оценки такой ответственности могут стать два признака: негативные действия или бездеятельность. Другие же ученые усматривают потребность в усилении действенности механизма политической власти и ответственности в том, чтобы сама Конституция предусматривала меры ответственности за несоблюдение этих решений. Кое-кто даже предлагает закрепить политическую ответственность законодательного органа за невыполнение решений КСУ и как «меру политической ответственности» на депутатов предлагается предоставить возможность запрета баллотироваться на выборную должность в дальнейшем; отставку органа государственной власти или должностного лица по политическим мотивам.

Как же быть рядовым гражданам Украины, нуждающимся в конституционной защите, но не имеющим возможности обращаться в КСУ? Как народ может осуществить свои властные полномочия, если его *договор с государством – Конституция* – ему непонятен или во всяком случае получить его толкование он может только через посредника? Но, может быть, КСУ защищает права народа Украины, которому целесообразно содержать своим трудом столь громоздкий и дорогостоящий институт власти? Основной постулат таков: любой закон должен быть ясен каждому, умеющему читать гражданину. В противном случае этот закон – насмешка над народовластием.

Руководствуясь логикой здравого смысла, опираясь на преамбулу Конституции, на страницах периодических изданий предлагается исключить из Основного Закона раздел XII о Конституционном Суде полностью. Что это даст народу Украины? Первое: депутаты Верховной Рады будут более ответственно относиться к формированию законов. Второе: экономии средств, расходуемых на чиновничество. Третье: лишение гаранта и тех, кто стоит за ним, одного из средств манипулирования общественным сознанием.



Основные выводы

1. Механизм исполнения актов КСУ на сегодняшний день четко не разработан. Поэтому вопросы обеспечения исполнения решений КСУ стали актуальными, поскольку они порой открыто игнорируются субъектами государственной власти.
2. Заключительное выступление адвоката в конституционном процессе состоит в том, чтобы еще раз четко, последовательно и убедительно, с учетом всех доказательств противоположной стороны и выясненных в ходе судебного рассмотрения проблем профессионально довести судьям позицию клиента и свои аргументы по ее обоснованию, а также подчеркнуть общественное значение вопроса, который рассматривается КСУ.



Ключевые слова

Конституция Украины, Конституционный Суд Украины, конституционное производство, конституционный процесс, конституционная ответственность, импичмент.



Некоторые термины и определения

Конституционное правонарушение – действия, которые выразились в нарушении субъектом конституционных предписаний либо в ненадлежащем исполнении своих конституционных обязанностей, за которое наступает конституционная ответственность.

Конституционная обязанность – выраженное в конституционно-правовых нормах требование, которое предписывает необходимую форму поведения всех лиц, находящихся на территории данного государства независимо от места их нахождения.

Конституционный Суд – особый орган, не входящий в систему судов общей юрисдикции, единственной или главной функцией которого является осуществление конституционного контроля; судебный орган соответствующей юрисдикции, заданиями которого являются гарантирование верховенства конституции как основного закона государства.

Конституционность – правовой режим общественно-политической жизни, который характеризуется соблюдением конституции как основного закона общества и государства; соответствие действий, поведения либо нормативно-правового акта нормам и принципам конституции.

Толкование обязательное – толкование закона уполномоченным на то органом (Конституционный Суд Украины), обязательное для всех и на всей территории государства.

Толкование необязательное — толкование закона не уполномоченными на то органами, научный комментарий, не обязательный для исполнения.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Все ищут сильную руку, и никто – умную голову.

Аркадий Давидович, литератор

Нет даже и полицейского порядка, а есть только огромные корпорации разных служебных воров и грабителей.

Виссарион Белинский (1811–1848), критик

Мундиры необходимы, иначе как отличить стражей порядка от его нарушителей?

Ян Чарный (1918–1985), польский сатирик

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. *Того, что задумано в моей голове, не должна знать даже моя шляпа.*
2. *Истинная власть – не над людьми, а над их сердцами.*
3. *Противника нужно знать, иначе с ним трудно бороться.*



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Понятие и задачи конституционного судопроизводства.
2. Проведите сравнительный анализ американской и европейской моделей системы конституционного правосудия.
3. Задачи адвоката в Конституционном Суде Украины.
4. Эстетическая культура адвоката при выступлении в Конституционном Суде Украины.
5. Проблемы конституционной юстиции Украины на современном этапе.



Литература

1. Адвокатура України: Правове регулювання і судова практика: Практич. посіб. для адвоката / За ред. С. Ф. Сафулька, О. Д. Святоцького; Упоряд. Т. Т. Захарченко та ін. – К., 2003.
2. Адвокатура України: Навч. посіб.: У 2 кн. / За ред. проф. С. Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. – Кн. 1.
3. Адвокатура України: Навч. посіб. / В. К. Шкарупа, О. В. Філонов, А. М. Титов, Ю. Я. Кінаш; За ред. В. К. Шкарупи. – К.: Знання, 2007.
4. Адвокатская деятельность: Учеб.-практ. пособ. / Адвокат. фирма «Юстина»; под общ. ред. В. Н. Бурбонина. – М.: Экмос, 2003.

5. *Володина С., Полиевктова А.* Действия адвоката, направленные на восстановление прав участника конституционного судопроизводства после вынесения Конституционным Судом РФ решения по жалобе гражданина // Уголовное право. – 2006. – № 5. – С. 103–106.
6. *Григонис Э. П., Григонис В. П.* Конституционное право зарубежных стран. — СПб.: Питер, 2006.
7. *Конопелько Ф.* Конституционный Суд как насмешка над народовластием // Неделя Украины. – 2000–2007. – № 11 (358). – С. 7.
8. Конституции буржуазных государств. – М., 1982.
9. *Омельяненко Г. М.* Судовий устрій України: концептуальні питання // Адвокат. – 1998. – № 3. – С. 9–11.
10. *Юдин Ю. А., Шульженко Ю. Л.* Конституционное правосудие в федеративном государстве (Сравнительно-правовое исследование). – М.: Институт Государства и права РАН, 2000.

§ 7. Адвокатская деятельность в нотариальном процессе

Нотариат – система правовых органов, удостоверяющих совершение сделок, свидетельствующих верность копий с документов, оформляющих наследственные права и совершающих ряд других удостоверительных действий, направленных на закрепление гражданских прав. Нотариат обладает полномочиями и прямого принуждения граждан и организаций к выполнению определенных бесспорных обязательств – осуществляет исполнительные надписи на долговых и платежных документах, удостоверяет неоплату чеков, совершает протест векселей и др.

Таким образом, совершая нотариальные действия, нотариусы и другие должностные лица, выполняющие нотариальные функции, оказывают правовую помощь населению, содействуют защите их законных интересов. Однако в отличие от судебных органов нотариальные органы не выясняют и не исследуют спорные правоотношения. Они делают свои выводы лишь на основании тех фактов, в наличии которых можно убедиться посредством их восприятия или на основании документов, предусмотренных законом. Нотариат рассматривает только бесспорные факты или требования. Благодаря этим особенностям нотариат занимает самостоятельное место в системе органов юстиции.

В *нотариальном процессе* при классификации субъектов нотариальных процессуальных отношений выделяют три группы субъектов нотариального процесса, где представителя (адвоката) относят к лицам, которые возбуждают нотариальное производство либо вступают в него с целью охраны прав и интересов других лиц.

Освещение вопросов роли адвоката в нотариальном процессе является исследованием института адвокатуры под новым, еще детально не изученным углом зрения. Но чтобы правильно определить процессуальное положение адвоката в нотариальном процессе как субъекта нотариальных процессуальных отношений, необходимо разобраться в специфике самой нотариальной деятельности. Мы не станем подробно останавливаться на рассмотрении нотариального процесса как юрисдикционной деятельности нотариуса, которая направлена на охрану бесспорных гражданских прав физических и юридических лиц, поскольку, во-первых, это не входит в предмет нашего исследования, а во-вторых, этому вопросу посвящено достаточное количество современной научной и учебной литературы.

Известно, что нотариальный процесс начинается с обращения лица к нотариусу в устной или письменной форме. Адвокат может вступить в нотариальный процесс на любой из стадий. В таком процессе адвокат может выступать вместо лица, интересы которого он представляет, либо выступать с таким человеком параллельно. В случаях вступления адвоката в нотариальный процесс вместо лица, чьи интересы он представляет, обращение к нотариусу формулирует адвокат. А в случае личного присутствия лица и его представителя-адвоката обращение к нотариусу может исходить как от адвоката, так и от лица, интересы которого представляет этот адвокат. Следует заметить, что переговоры в нотариальном процессе в присутствии лиц и их адвокатов существенно отличаются от переговоров, в которых принимают участие исключительно адвокаты.

Представительства в правовом значении слова здесь нет, поскольку лица сами выражают свою волю на таких переговорах. Адвокат же наиболее вероятно является защитником интересов и оказывает помощь при формулировании человеком своей позиции. Особенностью участия адвоката при представительстве интересов лица в нотариальном процессе является то, что адвокат – представитель одного лица, которое обратилось к нотариусу за совершением нотариального действия. И все его усилия направлены на наиболее полное применение своих знаний в области юриспруденции с целью полной и всесторонней защиты прав и законных интересов лица, которого адвокат представляет. Таким образом, содействуя осуществлению конкретных интересов лица, адвокат воздействует на возникновение, протекание и завершение нотариального процесса.

Нотариус же не является представителем лиц, которые обратились к нему за совершением нотариального действия. Обязанность нотариуса на любой из стадий нотариального процесса — соблюдение нейтралитета и отсутствие заинтересованности в разрешении всех вопросов, которые возникают в этом процессе. Однако следует заметить, что существует информация, разъяснение которой является обязанностью нотариуса. Отсюда возникает следующий вопрос: где находится граница между юридической консультацией и «навязыванием» лицу, которое обратилось за удостоверением правоотношений, своего мнения? На практике, кроме этого, встречаются случаи, когда лицо, направляясь к нотариусу, четко не представляет себе, какие юридические последствия он хочет получить. А уже в разговоре с нотариусом сомневается и в конечном итоге может изменить свое намерение, фактически учитывая советы, которые ему дал именно нотариус, а не адвокат.

Нотариусу необходимо пояснить человеку правовую ситуацию и сделать акценты на юридических последствиях, к которым смогут привести те или иные действия. Вот именно в таких случаях участие адвоката с его компетентными советами облегчало бы переговоры между лицом и нотариусом и ускорило протекание самого нотариального процесса. Одновременно участие адвоката на переговорах означает для нотариуса изначально разрешение дела на высоком профессиональном уровне, так сказать, «без дураков» и позволяет противостоять нереалистическим ожиданиям.



Основные выводы

1. Профессиональная культура адвоката в нотариальном процессе включает следующие факторы: юридическую компетентность специалиста, морально-этические основы его деятельности, образованность.

2. К морально-этическим основам, которые формулируют стратегию поведения адвоката в нотариальном процессе, следует отнести и вопросы соблюдения адвокатской этики, и тайны совершаемых нотариальных действий.



Ключевые слова

Нотариат, нотариальный процесс, переговоры, представительство, государственная пошлина, время открытия наследства, принятие мер к охране наследственного имущества.



Некоторые термины и определения

Нотариат – система органов, на которые возложено удостоверение соглашений, оформление прав наследства и осуществление других действий (оформление наследственных прав, совершение исполнительных надписей и др.), призванных юридически закрепить гражданские права и предупредить их возможное нарушение.

Социальная функция нотариата – предупреждение возникновения правовых споров.

Нотариальное соглашение – соглашение, совершенное в нотариальной форме, что придает соглашению правдивости, вносит в взаимоотношения сторон полную ясность относительно факта ее осуществления и содержания, а в необходимых случаях обеспечивает возможность доказывания соответствующих обстоятельств в суде.

Наследство – совокупность имущественных прав и обязанностей наследодателя, которые переходят к наследнику.

Отказ от наследства от имени несовершеннолетнего, сделанный его законным представителем, может быть принят только при условии, если на это имеется согласие органов опеки и попечительства.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Общество ненавидит две категории граждан: тех, кто на него нападает, и тех, кто его защищает.

Виктор Гюго (1802–1885), французский писатель

Недостаток воображения предрасполагает к преступлению.

Агата Кристи (1890–1976), английская писательница

Общество подготавливает преступления, преступники их совершают.

Генри Бокль (1821–1862), английский историк

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Адвокату колебаться необходимо ровно столько, сколько нужно, чтобы придать своему согласию видимость услуги.
2. Насилие порождает еще большее насилие.
3. Тот, кто считает себя жертвой, делает себя жертвой.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Принципы и формы нотариальной деятельности в Украине.
2. Назовите отличия в переговорах, где принимают участие адвокаты в нотариальном процессе, от других видов переговоров адвоката.
3. Какие сроки совершения нотариальных действий?
4. На какие четыре группы можно разделить нотариальные действия?
5. Какова роль и какие права у адвоката в нотариальном процессе.



Литература

1. Адвокатура України: Правове регулювання і судова практика: Практик. посіб. для адвоката / За ред. С. Ф. Сафулька, О. Д. Святоцького; Упоряд. Т. Т. Захарченко та ін. – К., 2003.
2. Адвокатура України: Навч. посіб.: У 2 кн. / За ред. проф. С. Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. – Кн. 1.
3. Адвокатура України: Навч. посіб. / В. К. Шкарупа, О. В. Філонов, А. М. Титов, Ю. Я. Кінаш; За ред. В. К. Шкарупи. – К.: Знання, 2007.
4. Адвокатська діяльність в Україні: Нормативна база / Укладач Роїна О. М. – К.: КНТ, 2006.
5. *Панталієнко Я. П.* Загальні правила посвідчення правочинів // Юриспруденція: Теорія і практика. – 2005. – № 12. – С. 5–6.
6. *Радзівєвська Л. К., Пасічник С. Г.* Нотаріат в Україні: Навч. посіб. – К.: Юрінком Інтер, 2000.
7. *Фурса С. Я., Фурса Є. І.* Нотаріат в Україні: Теорія і практика: Навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. – К.: А.С.К., 2001.
8. *Фурса С. Я.* Нотаріальний процес: Теоретичні основи. – К.: Істина, 2002.

§ 8. Адвокат в исполнительном производстве и проблема рейдерства

В завершение этой главы учебного пособия будет логичным отдельно остановиться на проблеме участия адвоката в исполнительном производстве. Процедура исполнительного производства сопровождается определенным кругом правоотношений, которые возникают в процессе ее реализации. Мы не считаем уместным здесь дискутировать о научно-теоретических взглядах, касающихся существа правоотношений, возникающих при исполнительном производстве. В то же время будет нелишним фрагментарно коснуться сущности тех правоотношений, с которыми адвокату неизбежно придется сталкиваться на стадии исполнения судебных решений и которые пока не имеют однозначных решений. Так, учитывая то, что действующее законодательство не определяет правового статуса адвоката в исполнительном производстве, отделение самого исполнительного производства от гражданского процесса и вызывает необходимость четкого правового регулирования всех вопросов принудительного исполнения решений, в том числе связанных с деятельностью адвоката в таком производстве. Из смысла ст. 12 Закона Украины «Об исполнительном производстве» следует, что адвокат является представителем стороны исполнительного производства. Причем обеих сторон равнозначно. Одновременно не только этот Закон, но и остальное существующее на сегодняшний день законодательство об исполнительном производстве в целом вообще не упоминает такую процессуальную фигуру как адвокат, роль которого является достаточно весомой и важной для обеспечения законности исполнительного производства и защиты прав и интересов граждан и юридических лиц. А что касается правового регулирования представителей, которое содержится в процессуальном законодательстве, то этот порядок совершенно не соотносится с подобным регулированием деятельности адвокатов.

Отсутствие правового регулирования участия адвокатов в исполнительном производстве привело к появлению в юридической литературе ряда научных публикаций, в которых отмечается, что документом, дающим адвокату право на участие в исполнительном производстве, является законно выданная и оформленная доверенность.

Такая позиция сформировалась в результате достаточно широкого толкования положения ч. 5 ст. 12 Закона Украины «Об исполнительном производстве», в которой говорится о представительстве сторон в исполнительном производстве и которая распространяется на договорных представителей. При оформлении полномочий адвоката в исполнитель-

ном производстве одни авторы предлагают два пути: 1) отказ от ордерной формы оформления полномочий и замена ее доверенностью (или договором) либо сохранение ордерной формы представительства, однако с изменением его структуры, предусматривающей конкретный перечень в ордере полномочий адвоката в судебном и исполнительном производстве; 2) одновременное оформление ордера и доверенности (или договора) на конкретные полномочия адвоката при рассмотрении дела и исполнении судебных решений. Другие авторы считают, что отказываться от ордера нецелесообразно, как и заменять ордер доверенностью, что повлечет для клиента лишь дополнительные расходы. Обращает на себя внимание тот факт, что все решения, принимающиеся несудебными органами, уже сами по себе являются исполнительными документами, а практически все судебные решения для приведения решения к принудительному исполнению требуют выдачи отдельного исполнительного документа с некоторыми малочисленными исключениями и оговорками.

Говоря о правовом регулировании исполнительного производства, сегодня нельзя обойти вниманием проблему *рейдерства*. Рейдеры – это специалисты по захвату собственности фирмы или по перехвату оперативного управления с помощью специально созданного и разыгранного бизнес-конфликта. Они имеют, как правило, хорошее юридическое или экономическое образование.

Методы профессиональных рейдеров могут быть очень далеки от норм деловой этики, но чаще всего формально являются законными. Заказные убийства акционеров, собственников или руководителей, кражи документов и прямые угрозы считаются признаком дурного тона и практически не применяются, хотя достаточно часто могут быть использованы силовым захватом и подкупом. Часто в конфликтных ситуациях по переделу собственности используются сразу несколько способов нарушения бизнес-этики: одновременно могут присутствовать политический аспект, «разборки» между совладельцами, ложное банкротство, черный PR и др. До недавнего времени рейдеры самостоятельно осуществляли все эти функции. Но сейчас им противостоят уже не просто юристы-адвокаты и менеджеры предприятий, а специалисты по работе с массовым сознанием, которые ищут союза с PR-технологиями.

Отметим, что все большее распространение получает практика «финансового», «корпоративного шантажа», или «экономического террора», получившая название *гринмейлства*. Схема классического гринмейла предполагает, что атакующая структура покупает на фондовом рынке небольшой пакет акций преуспевающей компании, после чего новоиспеченный акционер начинает публично критиковать руководство компании. А затем наступает черед жалоб в контролирующие и правоохранительные органы.

тельные органы, а также судебных исков по любому поводу. Результатом такой деятельности является либо получение отступных за отказ от претензий, либо продажа своего пакета акций по завышенной цене.

Еще одним из наиболее эффективных способов захвата недвижимости рейдерами является ее вывод через исполнительное производство. Первый шаг реализации данной схемы — установление значительной кредиторской задолженности компании-собственника недвижимости перед агрессором, что достигается получением судебного решения, причем собственник чаще всего не догадывается о существовании такого судебного процесса.

С исполнительным листом кредитор обращается к судебному исполнителю, который накладывает арест на недвижимое имущество и организует его реализацию на торгах, где выигрывает компания, подконтрольная инициатору вывода недвижимости. Вывод активов по данной схеме адвокату крайне сложно оспаривать, так как она «легитимирована» вступившим в законную силу судебным актом. Бывшему собственнику остается оспаривать законность проведенной реализации имущества судебным исполнителем либо через адвоката пытаться ходатайствовать о пересмотре решения суда в надзорном производстве или по вновь открывшимся обстоятельствам.

Отдельно следует отметить особенности рассмотрения дел о банкротстве, где все решения принимает банкротный состав первой инстанции. Впрочем, рейдеры утруждают себя обращением в суд далеко не всегда, поскольку использовать поддельные судебные акты все же удобней. Чтобы «отменить» такой документ, надо возбудить уголовное дело и «получить» приговор суда по этому факту. А это может затянуться надолго. По оценке экспертов, если собственник не выстраивает грамотную защиту от «передела», то используемые схемы захвата подразумевают полную потерю контроля над активом в течение 15–20 дней. Для достижения этого активно используется и такая технология: «захватчик» инициирует серию судебных определений и тем самым фактически парализует работу предприятия. Истец добивается запретов на совершение менеджментом любых действий, суд арестовывает активы. Таким образом, «захватчики» вынуждают акционеров продать контрольный пакет. Или достигается другая цель – «атакующие» заставляют менеджмент выкупить у них пакет акций по завышенной цене. Поэтому лучшее решение – это построение компанией превентивной правовой защиты против недружественных поглощений, одним из элементов которой будет защита недвижимых активов компании. Поэтому, учитывая изложенную проблему, еще одним аспектом правовой работы адвоката является противодействие рейдерству. К сожалению, мы все больше убеждаемся, что недобросовестным чиновникам выгодны законы, непонятные народу.

Ведь если гражданин не понимает, что от него требуют законы, он обращается с вопросами к чиновникам, чтобы те объяснили ему, как поступать в данном конкретном случае.

Итак, как мы убедились, без поддержки государства в лице судебной власти и силовых ведомств рейдерские схемы немислимы. Отсюда можно заключить, что рейдерство возможно на двух уровнях, причем на первом такая поддержка должна быть если и не «королевской», то уж точно близко приближенной к трону; на втором же уровне «звезд» может оказаться меньше, поскольку в списке фигурируют только конкретные персоны: судья, прокурор, региональные руководители силовых ведомств. Вот так в Украине и наблюдается наряду с теневой экономикой процесс формирования «теневой юстиции», специализирующейся на обслуживании захвата предприятий у законных собственников, от чего все чаще страдают как раз иностранные инвестиции.



Основные выводы

1. В современных условиях клиенты обращаются к адвокатам за помощью на стадии исполнительного производства только в исключительных случаях – тогда, когда возникает необходимость составления жалобы либо искового заявления в суд.
2. *Рейдерство* – это явление по захвату собственности фирмы или по перехвату оперативного управления с помощью специально созданного и разыгранного бизнес-конфликта, что невозможно осуществить без поддержки государства в лице судебной власти и силовых ведомств.
3. Только четкая *программа правовой защиты* и представление о возможных рисках, связанных с владением недвижимостью, могут стать мощным инструментом для блокирования действий возможного агрессора и защиты своих имущественных прав, что в современных условиях требует отдельного обстоятельного комплексного исследования.



Ключевые слова

Исполнительное производство, захват, рейдерство, финансовый шантаж, экономический террор, гринмейлерство, программа правовой защиты.



Некоторые термины и определения

Исполнительное производство – установленный законом порядок принудительной реализации постановлений суда и других юрисдикционных органов; заключительная стадия гражданского процесса, в которой осуществляется реализация прав сторон, подтвержденных судебным решением либо решением другого органа; выступает административным процессуально-правовым средством, которое обеспечивает принудительное исполнение решений судебных и других органов и тем самым реализует защиту субъективных прав граждан и юридических лиц.

Исполнительный лист – один из видов исполнительных документов, который выдается судом общей юрисдикции на основании решений, приговоров, определений и постановлений судов (судей).

Фиктивное банкротство – заведомо неправдивое объявление предприятия о своей финансовой и производственной неспособности с целью обмана кредиторов ради получения от них отсрочки необходимых платежей либо снижения долгов.

Рейдер – специалист по захвату собственности фирмы с помощью искусственно созданного и разыгранного с участием судебных и правоохранительных органов бизнес-конфликта.

Олигархия – сосредоточение всей полноты государственной (публичной) власти в руках небольшой группы политиков-богачей.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Вазелин — небольшая взятка авансом.

Приставка — человек, вынужденный регулярно давать взятки.

Пристегнутый — сотрудник милиции, предупреждающий за вознаграждение работников торговли и общепита о проверке.

Присяжные — чиновники, оберегающие крупных расхитителей от правоохранительных органов.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Только успешные преступления находят оправдание.

Джон Драйден (1631–1700), английский писатель

Что у нас хорошо организовано, так это преступность.

Константин Мелихан, писатель

Государственный служащий: лицо, выбираемое народом, чтобы распределять взятки.

Марк Твен (1835–1910), американский писатель

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Нельзя позволять, чтобы умозаключения склоняли человека к проявлению слабости.
2. Доспехи адвоката – это его ум.
3. Чувство настороженности утомляет, как все человеческие чувства.
4. Больше информации – меньше шансов провокации.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Адвокат как представитель стороны исполнительного производства.
2. Что такое политика «недружественного поглощения»?
3. Захват недвижимости через исполнительное производство.
4. Методы профессиональных рейдеров и программа противодействия.
5. Приведите примеры рейдерских атак за последние годы.



Литература

1. Адвокатура України: Правове регулювання і судова практика: Практик. посіб. для адвоката / За ред. С. Ф. Сафулька, О. Д. Святоцького; Упоряд. Т. Т. Захарченко та ін. – К., 2003.

2. Адвокатура України: Навч. посіб.: У 2 кн. / За ред. проф. С. Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. – Кн. 1.
3. Адвокатура України: Навч. посіб. / В. К. Шкарупа, О. В. Філонов, А. М. Титов, Ю. Я. Кінаш; За ред. В. К. Шкарупи. – К.: Знання, 2007.
4. *Зеркалов Д. В.* Рейдеры: Пособие. – К.: КНТ, 2007.
5. Исполнительное производство: Учебник / Под ред. Л. Ф. Лесницкой. – М.: Юрид. лит., 1989.
6. *Синюкокий О. В.* Проблема рейдерства: правовой механизм защиты и противодействия. // Влада. Людина. Закон. – 2007. – № 4. – С. 81–85.
7. *Хотинська О.* Правове становище адвоката як представника у виконавчому провадженні // Вісник прокуратури. – 2003. – № 3 (21). – С. 76–79.
8. *Хотинская О.* Этика деятельности адвоката в исполнительном производстве // Юридическая практика. – 2003. – № 5. – С. 6–8.
9. *Чабан С.* Участь адвоката у виконавчому провадженні // Право України. – 2001. – № 11. – С. 84–85.
10. *Штогун С.* Судове оскарження рішень, дій або бездіяльності органів державної виконавчої служби // Вісник прокуратури. – 2007. – № 1. – С. 118–121.

Резюме

1. Правовая помощь *оказывается не только адвокатурой* (которая является основным органом, оказывающим юридическую помощь), но и юрисконсультами предприятий, юридических отделов, советниками по правовым вопросам. Представителями сторон в гражданском процессе, обвиняемого и потерпевшего в уголовном процессе могут быть близкие родственники, а также лица, имеющие ученые степени и звания, не состоящие в органах адвокатуры. Несмотря на это, основная нагрузка по защите прав и интересов субъектов правовых отношений возлагается на адвокатов.

2. Рассмотрев отдельные виды адвокатской деятельности, следует подчеркнуть, что юридическая природа надлежащей организации адвокатуры – это *corporation of public law – корпорация публичного права*. Среди существующих классификаций адвокатской деятельности необходимо выделять те, в которых как критерий принимаются существенные

признаки (тип естественной классификации), а также те, которые строятся на основе искусственного выделения черт либо признаков объектов, не являющихся существенными (тип искусственной классификации).

3. Мы преднамеренно обошли или затронули в минимальной степени ряд вопросов, связанных с типологией адвокатской деятельности в зарубежных странах, но имеющих, как нам представляется, все же второстепенное значение в контексте проблемы, которая определена нами как центральная в представленном исследовании. Классификации по таким основаниям, как сфера адвокатской деятельности, специализация адвокатской работы, возможности использования адвокатом правовых или неправовых форм деятельности, сфера отраслевой специализации, принадлежность к типу правовой системы и др., следует считать естественными, а остальные предложения – искусственными.

4. Целесообразно использовать классификации, которые происходят от реально существующего состояния дел, а также такие, которые осуществляются за счет использования индивидуально-творческого фактора, субъективного подхода, ориентированного на постановку и разрешение одноаспектных познавательных заданий. На такой основе предлагается различать практические и научные (теоретические) классификации адвокатской деятельности в современных условиях.

5. Классифицированы виды адвокатской деятельности, на основе чего можно обозначить особенности работы адвоката в уголовном, гражданском, хозяйственном, административном, нотариальном и конституционном процессах, исполнительном производстве, а также юридическом обслуживании предприятий, что представляет практически все основные отрасли адвокатской работы. Отсюда выведены две основные адвокатские специализации (профессиональные типы адвокатов): а) адвокат и криминальная (уголовная) юстиция; б) адвокат и некриминальные сферы правоотношений, каждая из которых может иметь дополнительное структурирование на более определенные звенья.

? **Контрольные вопросы для самоподготовки**

1. Адвокатура как элемент механизма обеспечения прав человека.
2. Что такое отраслевая специализация адвокатов?
3. Поясните, в чем разница между понятиями «классификация» и «типология»?

4. Охарактеризуйте содержательный смысл типов «адвокат-защитник» и «адвокат-криминалист».
5. Как вы понимаете термины «адвокатское расследование» и «параллельное расследование»?
6. Приведите понятие судебного представительства и правозащитничества.
7. Назовите роль и задачи адвоката в гражданском судопроизводстве.
8. Каковы психологические особенности речи адвоката в гражданском процессе?
9. Раскройте особенности деятельности адвоката в разрешении хозяйственных споров.
10. В чем заключается подготовка адвокатом исковых заявлений и жалоб для подачи в суд?
11. Поясните порядок и особенности обжалования адвокатом неправомερных решений, действий или бездеятельности органов государственной власти и должностных лиц в сфере управленческой деятельности.
12. Охарактеризуйте такие типы: «адвокат-хозяйственник» и «адвокат-административист». Что между ними общего и в чем заключается существенная разница?
13. Каковы задачи и роль адвоката при рассмотрении дел Конституционным Судом Украины?
14. Опишите основные принципы адвокатской деятельности в нотариальном процессе.
15. Что такое исполнительное производство и каковы полномочия адвоката в таком процессе?
16. Расскажите, что вам известно о таком понятии, как «рейдерство».
17. Представьте, что вы – адвокат, которому поручено подготовить правовую программу противодействия рейдерству, составьте такой проект.
18. Общая характеристика зарубежной адвокатуры на современном этапе.

Глава 3

Защита от обвинения как особый вид правовой помощи

§ 1. Содержание понятия и философия защиты от обвинения

Считаем, что эту главу следует начать с рассмотрения вопроса о соотношении терминов «защита», «правозащита», «правовая защита» и «профессиональная защита». Отметим, что в юридической практике слова «правозащита» и «правовая защита» употребляются то в одном, то в различных значениях. В одних случаях они обозначают тождественные понятия, в других – разные и не совпадают.

Защита от обвинения является изначальным элементом права на свободу. Функция защиты невозможна без функции обвинения, поскольку они полностью коррелятивны. Проблема обеспечения обвиняемому права на защиту чрезвычайно объемная и сложная. Реализация этого права в каждой отдельной стадии уголовного процесса имеет свои особенности. И главное, на чем необходимо акцентировать внимание и что должно быть лейтмотивом законодательства и практики, — это то, чтобы обвиняемый не чувствовал себя бесправным объектом реализации властных полномочий органов дознания, следствия и суда, а оставался полноправным субъектом широкого круга гарантированных процессуальных прав и возможностей.

Если проследить формы и границы их реализации, то можно различить специфику функционирования этих разных регуляторов общественных отношений. Суд, являясь органом правосудия, занимает основное место в рассмотрении процессуального спора между двумя сторонами уголовного процесса: обвинения и защиты. Но до сегодняшнего дня наиболее консервативным звеном всего правоохранительного механизма является досудебное следствие. Известно, что выделяется три исторические формы уголовного процесса: состязательная, розыскная и смешанная.

Состязательная форма была основана на том, что стороны обвинения и защиты сами выполняли функции обвинения и защиты как равноправные участники процесса, а суд осуществлял разрешение дела по существу. В розыском (инквизиционном) процессе функции государственных органов обвинения и защиты не разделяются. Смешанный процесс на стадии досудебного следствия остается розыским, а в судебном процессе уже появляется состязательность сторон. На досудебном следствии защита не может в полной мере реализовать свои декларативные права, поскольку закон не создал реального механизма для сбора доказательственной информации адвокатом. Это может исключительно обвинительная сторона.

Правосудие сегодня более или менее пытается соответствовать состязательности сторон при рассмотрении уголовных дел, чего нельзя сказать о досудебном следствии. Сегодня считается, что на стадии досудебного следствия невозможно обеспечить состязательность сторон со всеми присущими этому условиями. Для этого, как минимум, необходимо, чтобы сторона защиты и сам обвиняемый в полном объеме имели право и возможности проводить параллельное следствие, чего нельзя представить даже теоретически, поскольку это будет не состязательность, а гонка, постоянное преследование и столкновение сторон в своих действиях, вплоть до возможных силовых столкновений. Вот и проступают со всей рельефностью процессуальные диспропорции, что мы наглядно видим в первую очередь в изначальной «программе» досудебного следствия на «законные» нарушения прав. И, к большому сожалению, такие законодательные «ущемления» четко звучат в законе. Например, в п. 4 ст. 48 УПК Украины допускается участие защитника в допросах подозреваемого, обвиняемого и в проведении с его участием других следственных действий. Но задавать им вопросы защитник может только с разрешения следователя. Таким образом, его роль сводится к спектаклю с молчаливым статистом. Такое право вполне обоснованно уже было предусмотрено ст. 48 УПК УССР в его первой редакции от 28 декабря 1960 г.

Говоря о качестве правосудия, имеет смысл фрагментарно остановиться на суде присяжных. Общепринятым считается, что роль суда с участием присяжных заседателей обеспечивает право человека быть признанным виновным в совершении преступления не иначе как по решению равных ему лиц – представителей народа. Это подтверждается тем, что в странах, где суд присяжных является элементом системы судопроизводства, он считается наиболее уважаемым институтом демократического правового государства.

Существуют две модели суда присяжных – англо-американская и континентальная. Наличие существенной требовательности присяжных

по сравнению с профессиональными судьями относительно качества проведенного следствия и доказанности вины подсудимого соответствует значительной разнице в количестве оправдательных приговоров, которые выносятся обычными судами и судами с участием присяжных. Это может свидетельствовать только об обвинительном уклоне судебных органов и их толерантности к существенным нарушениям основных прав и свобод подозреваемых, обвиняемых и подсудимых.

Мнения сторонников суда присяжных расходятся по вопросу выбора модели этого института и отраслевого направления его деятельности. Одни авторы считают ошибкой исключение граждан при разрешении гражданских дел, другие утверждают, что рассмотрение гражданских и административных дел должно осуществляться исключительно профессиональными судьями без участия присяжных заседателей, поскольку в таких делах не идет речь о лишении свободы. Исходя из анализа украинской политико-правовой мысли, можно утверждать, что преимущество принадлежит внедрению континентальной модели. Обсуждая на страницах юридических изданий перспективы и особенности украинского суда присяжных, уже предлагают даже расширить спектр уголовных дел, которые должны рассматриваться судом присяжных.

Доказательства, особенно вещественные, нераздельны, но каждая сторона захочет ими завладеть, в том числе и результатами оперативно-розыскных мероприятий. На стадии досудебного следствия, где осуществляется наиболее полный сбор доказательственной информации, причем в следующих стадиях судопроизводства возможность прироста новых знаний постоянно уменьшается, защита не может в полной мере реализовать свои права. Закон для этого еще не создал реального механизма.

Проблема состязательности сторон в уголовном судопроизводстве еще далека от окончательного практического, не декларативного разрешения. Аспект обязательной уголовной защиты обострился в связи, с одной стороны, с переходом от инквизиционного (следственного) процесса к процессу состязательному, а с другой – конституционным запретом принудительного труда. Резкое увеличение объема участия адвокатов в уголовных делах по назначению в сочетании с невозможностью внеэкономического принуждения к бесплатному труду потребует выделения не символических, как прежде, а бюджетных средств.

Состязательность на стадии досудебного следствия должна быть расширена благодаря расширению реальных прав обвиняемого и защитника в сборе и представлении доказательств. Процессуальная функция защиты, будучи вызванной появлением функции обвинения, действует на протяжении всего процесса одновременно как реализация конституционного права граждан на защиту, оппозиционная к обвинению сторо-

на, которая не дает беспрепятственно и недостаточно аргументировано добиться в судебном приговоре обвинительных тезисов.

Отметим, что при отсутствии правового механизма разрешения социальных конфликтов могут применяться *неправовые средства*, спектр которых нормативно не регламентирован: митинги, забастовки, акции, кампании и т. п. В таких случаях осуществляется защита нарушенных субъективных частных (приватных) интересов, которые могут и зачастую вступают в противоречие с другими приватными, государственными или общественными интересами, т. е. данная ситуация предполагает *правовой конфликт*, который изначально разрешим только правовыми средствами. Для разрешения второй группы конфликтов применяются *исключительно правовые (юридические) средства*. Из этого, мы можем видеть, в первой группе изначально предполагается, что субъект защиты всегда прав; во второй же он может быть и не прав, но и нуждается в профессиональной защите. В первом случае правозащитная деятельность осуществляется непрофессионально, а в основном по острой социальной необходимости или, скажем образно, «зову сердца», а во втором – исключительно на профессиональной основе специально подготовленными лицами – юристами (адвокатами).

Полномочия защитника на участие в деле подтверждаются: а) адвоката – ордером соответствующего адвокатского объединения; б) адвоката, который не является членом адвокатского объединения – соглашением, другие специалисты в области права, которые по закону имеют право по оказанию правовой помощи лично или по поручению юридического лица – соглашением либо поручением юридического лица; в) близких родственников, опекунов либо попечителей – заявлением обвиняемого, подсудимого об их допуске к участию в деле как защитников. *Адвокат не может принимать участие в деле* как защитник, если в расследовании или судебном рассмотрении дела принимает участие должностное лицо, с которым адвокат состоит в родственных отношениях. Кроме адвокатов, в качестве защитников допускаются близкие родственники обвиняемого, подсудимого, осужденного, его опекуны и попечители.

В качестве защитника адвокат может быть допущен к уголовному делу исключительно после установления лица, которое подозревается. Лишь после задержания в качестве подозреваемого, а если не задерживается лицо и еще не избрана мера пресечения, то до первого допроса в качестве подозреваемого, следователь должен разъяснить лицу его права, в том числе на свидание с адвокатом перед первым допросом и присутствие адвоката при каждом следственном действии в интересах этого лица.

Обязательное участие защитника при досудебном следствии и в суде первой инстанции: 1) по делам лиц, которые подозреваются или

обвиняются в совершении преступления в возрасте до 18 лет; 2) если обвиняемые по своим физическим или психическим недостаткам (немые, глухие, слепые) не могут сами реализовать свое право на защиту, – с момента задержания либо предъявления обвинения; 3) если обвиняемый не владеет языком, на котором ведется судопроизводство, – с момента задержания либо предъявления обвинения; 4) когда санкцией статьи, по которой квалифицируется преступление, предусмотрено пожизненное заключение, – с момента задержания либо предъявления обвинения; 5) при расследовании дела о применении принудительных мер медицинского характера – с момента установления факта душевного заболевания; 6) при расследовании дел о применении принудительных мер воспитательно-го характера – с момента первого допроса несовершеннолетнего либо помещения его в приемник-распределитель; 7) при противоречиях между интересами подсудимых, если хотя бы один из них имеет защитника; 8) если в судебном рассмотрении дела принимает участие прокурор или общественный обвинитель при отсутствии общественного защитника. Таким образом, в указанных случаях отказ от защитника принят быть не может. К вопросу о «специалистах» и других субъектах, которым уголовно-процессуальный закон сегодня позволяет выступать в процессуальной роли защитника (например, близкие родственники), хотелось бы отметить, что лицом, которое может быть назначено защитником в конкретное уголовное дело, должен быть исключительно профессиональный адвокат, который в настоящее время практикует.

Итак, защитник может быть *назначен* в следующих случаях: 1) если его участие является обязательным, но подозреваемый не хочет либо не может пригласить защитника; 2) если подозреваемый хочет пригласить защитника, но из-за отсутствия средств либо по другим объективным причинам не может этого сделать; 3) если необходимо проведение неотложных следственных или других процессуальных действий при участии защитника, а подозреваемый еще не успел пригласить защитника, либо явка приглашенного защитника невозможна в течение 24 часов. Подозреваемый (обвиняемый, подсудимый) имеет право пригласить несколько защитников.

Отдельно следует обратить внимание на то, что в правоохранительную практику достаточно прочно вошли случаи, когда орган следствия добросовестно разъясняет право на помощь защитника, при этом правдиво разъясняя, что отсутствие у задержанного средств на оплату работы адвоката не может быть основанием для отказа от обеспечения защиты в деле. Но часто это разъясняется в такой формулировке и расстановке акцентов, что подозреваемый просто не может понять, как ему лучше поступить. А следователь, кроме того, еще скептически выскажется о

роли адвоката в процессе («Он ничего не решает, решаю вначале я, а потом по тем материалам, которые я направлю в суд, — судья»). Поэтому становится понятным, что подозреваемый, учитывая его особое психологическое состояние, «добровольно» сам отказывается от обеспечения своего права на защиту.

Совокупность изложенных обстоятельств позволяет прийти к выводу о том, что у органов следствия и суда имеются неограниченные возможности по отстранению защитников от участия в деле, тем более основания для этого (ч. 4 ст. 61 УПК Украины) в законе выписаны нечетко, что, в свою очередь, может позволить следователю и суду трактовать их по своему усмотрению с принятием соответствующего решения.

При оказании юридической помощи, защите интересов клиента *адвокат имеет право*: 1) по поручению физических и юридических лиц защищать или представлять их интересы во всех учреждениях, организациях или предприятиях, в компетенцию которых входит решение соответствующих вопросов; 2) запрашивать документы и сведения, которые необходимы при осуществлении защиты по гражданским, уголовным, хозяйственным делам и делам об административных правонарушениях. При этом требование адвоката о предоставлении необходимых документов является обязательным для государственных органов и общественных организаций; 3) знакомиться с необходимыми для выполнения поручения клиента документами на предприятиях, в учреждениях или организациях, за исключением тех данных, которые составляют государственную, военную или коммерческую тайну, охраняемую государством; 4) с согласия клиента и за его счет получать письменные заключения специалистов по вопросам, возникающим при рассмотрении хозяйственных, гражданских или уголовных дел, требующих специальных знаний; 5) на дознании, досудебном следствии и в судебном заседании заявлять отводы, ходатайства, представлять доказательства, знакомиться с материалами уголовного дела после окончания следствия по делу, выступать в судебном заседании, обжаловать акты следствия, приговор и решения суда.

Адвокат, выступая в качестве защитника в уголовном деле, имеет право: 1) до первого допроса подозреваемого иметь с ним конфиденциальное свидание один на один, а после первого допроса – без ограничения их числа и продолжительности; 2) присутствовать при всех следственных действиях с участием обвиняемого либо проводимых по его ходатайству; 3) с разрешения следователя принимать участие в других следственных действиях; 4) применять научно-технические средства при производстве следственных действий и при ознакомлении с материалами дела; 5) знакомиться с материалами, обосновывающими задержание

подозреваемого, избрание меры пресечения, предъявление обвинения, а после окончания досудебного следствия – со всеми материалами дела; 6) выписывать из материалов дела, с которыми он знакомится, необходимые сведения; 7) принимать участие в судебном рассмотрении дела, выступать в судебных дебатах; 8) ставить в судебном заседании вопросы подсудимым, потерпевшим, свидетелям, экспертам, специалистам, истцу и ответчику; 9) принимать участие в исследовании других доказательств; 10) представлять доказательства и заявлять ходатайства и отводы; 11) подавать жалобы на действия и решения следователя, прокурора, суда; 12) собирать сведения, которые могут быть использованы как доказательства, получать документы или их копии от предприятий, организаций, учреждений; 13) получать документы или их копии от граждан – с их согласия; 14) знакомиться с необходимыми документами и материалами, за исключением составляющих государственную и иную тайну; 15) получать письменные заключения специалистов по вопросам, требующих специальных знаний; 16) при следственных действиях задавать вопросы участвующим лицам, приносить письменные замечания по поводу неполноты и неправильности записи в протоколе следственного действия; 17) знакомиться с протоколом судебного заседания и вносить в него замечания; 18) знать о привнесенных в дело представлении прокурора, апелляции, подавать на них возражения; 19) принимать участие в апелляционном рассмотрении дела; 20) иметь свидания с осужденным.

Наряду с правами *адвокат несет ряд обязанностей*. Он обязан при осуществлении защиты или представительства соблюдать требования действующего законодательства, использовать предусмотренные законом средства защиты для физических и юридических лиц. Адвокат не вправе использовать свои полномочия во вред лицу, в интересах которого он принял поручение, и отказаться от принятой на себя защиты подозреваемого, обвиняемого или подсудимого. Защита должна вестись допустимыми средствами. То есть, если адвокат представил в следственные или судебные органы доказательства, полученные с нарушением прав сторон или представителя, то они считаются недопустимыми. Адвокат не имеет права принимать поручение об оказании юридической помощи, если он по данному делу оказывает (в настоящее время) или оказывал ранее такую помощь лицам, интересы которых противоречат интересам лица, обратившегося с просьбой о ведении дела. Препятствует его деятельности в качестве защитника, представителя его участие в данном деле в качестве судьи, прокурора, следователя, дознавателя, эксперта, специалиста, переводчика, потерпевшего, свидетеля, понятого, а также если расследование или судебное рассмотрение дела производится или производилось лицом, с которым адвокат состоит в родственных или иных близких отношениях.

В ряде источников указано, что исходя из презумпции невиновности обвиняемого защитник, в зависимости от обстоятельств дела и собранных доказательств, доказывает невиновность или меньшую виновность подзащитного, наличие обстоятельств, которые исключают производство по делу. Считаем, что такая позиция неверна, поскольку в позитивном смысле адвокат все равно ничего не доказывает, а только привлекает внимание участников процесса и суда к тому, что противоположной стороне (т. е. обвинению) не удалось доказать вину подзащитного. Таким образом, защитник не должен выполнять обязанность что-либо доказывать исходя из основополагающего базиса презумпции невиновности. В настоящее время это отсутствует по двум причинам: 1) доказывать невиновность принципиально неверно; 2) реальный процессуальный механизм сбора доказательств, которые опровергают положения обвинения, в Украине отсутствует. И в завершение отметим, что, к сожалению, у органов следствия и суда имеются неограниченные возможности по отстранению защитников от участия в деле.



Основные выводы

1. «Правозащита» и «правовая защита», несмотря на их близкую созвучность, по существу являются различными понятиями. Защита прав предполагает несколько компонентов – такие права должны относиться к общечеловеческим, как правило, закрепленным в конституционном поле, и по большому счету, не вызывать особых сомнений, т. е. в гуманистическом смысле быть бесспорными.
2. В широком смысле адвокатура представляет правозащитный институт гражданского общества, а в узком — адвокатуру нельзя считать правозащитной институцией.
3. Осуществляя защиту прав и законных интересов обвиняемого в уголовном судопроизводстве, адвокат обеспечивает специфический контроль за применением норм права. Эта специфика состоит в том, что адвокат не наделен контрольной функцией, а имеет лишь ретроспективное право обращать внимание суда на нарушение норм процессуального и материального права в процессе уже проведенного досудебного следствия.
4. Считаем, что нельзя согласиться с мнением некоторых современных авторов (Д. О. Александров, В. Г. Андросюк, Л. И. Казмиренко и др.), что названные весьма

условные полномочия адвоката повышают эффективность защитительной деятельности; наоборот, это в очередной раз подтверждает *факультативный характер функции защиты* в современном уголовном судопроизводстве.

5. Защитная функция является абсолютной, а потому защитник, безоговорочно не принимая уровень убедительности обвинения, не имеет права отказаться от осуществления функции защиты.



Ключевые слова

Защита, правозащита, правовая защита, профессиональная защита.



Некоторые термины и определения

Обвинение – в уголовном процессе это деятельность уполномоченных законом органов и лиц, заключающаяся в доказывании виновности лица, привлекаемого в уголовной ответственности; содержание обвинительного тезиса, сформулированного в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого, обвинительном заключении, определении о предании суду, обвинительном приговоре.

Защита — сознательная, целенаправленная деятельность как самого обвиняемого, так и защитника, гражданского ответчика и его представителя.

Правозащита — защита основных прав человека; *правовая защита* — защита правовыми (юридическими) способами, направленными на опровержение обвинения либо смягчение ответственности обвиняемого.

Психологическая защита – регулятивная система личностной стабилизации, направленная на снижение уровня достижения цели в непреодолимо трудных условиях.

Корреляция — более или менее тесная, прямая или обратная зависимость (связь) одного или ряда явлений от другого или других явлений (в количественном выражении от -1 до $+1$); смысловое соотношение понятий.

Взаимодействие – зависимость, по меньшей мере, двух явлений, при которой воздействие одного явления на

другое в свою очередь вызывает противодействие этого явления первому, в результате чего происходит ряд существенных изменений в этом явлении вплоть до появления нового.

Процессуальная деятельность – деятельность, которая осуществляется в соответствии с процессуальными требованиями, установленными законом.

Компетентность обвиняемого (подзащитного) – когда характер его показаний, личностные особенности позволяют сделать вывод о том, что он не способен придумать описываемые события.

Алиби — фактические обстоятельства, которые свидетельствуют о том, что обвиняемый либо подозреваемый в момент совершения преступления находился в другом месте, а поэтому не мог быть его участником.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Аркан — обвинение, срок лишения свободы.

Париться — находиться под арестом или в камере.

Хомут — срок лишения свободы; обвинение в совершении преступления.

Чалить — проходить по уголовному делу; отбывать срок.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Приходи работать в милицию, если тебе по душе профессия, в которой клиент всегда неправ.

Из книги К. Душенко «Универсальный цитатник политика и журналиста»

Потряси любого россиянина, так обязательно пять-шесть лет тюрьмы из него вытрясешь.

*Александр Лебедь (1950–2002),
генерал, политик*

Здесь человека сначала вешают, а судят потом.

*Жан Батист Мольер (1622–1673),
французский драматург*

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. *Уважайте человеческую жизнь, человеческое достоинство и права человека.*

2. *Будьте честны и правдивы, ибо хорошая репутация – это не только недопустимость нечестности и лжи, но и помощь другим людям в том, чтобы избежать обмана.*

3. *Действуй! Перехвати инициативу!*



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Проанализируйте различия между понятиями «адвокат» и «защитник».
2. В чем различия между объемом профессиональных прав адвоката в целом и защитника по уголовному делу в частности?
3. Обязанности защитника.
4. Обязательное участие защитника и отказ от защитника.
5. Как вы понимаете презумпцию невиновности?



Литература

1. Адвокат в уголовном процессе: Учеб. пособ. / Под ред. П. А. Лупинской. – М.: Новый юрист, 1997.
2. *Альперт С. А.* Співвідношення обвинувачення і захисту: проблеми нормативного регулювання // Правова держава Україна: проблеми, перспективи розвитку. – Х., 1995. – С. 321–323.
3. *Андерсен Патрік Р., Ньюленд Дональд Дж.* Вступ до кримінального судочинства: Пер. з англ. – Вид. Бостон, Нью-Йорк: Мак Троу Хілл, 1998.
4. *Ахмадуллин А.* Кому защищать подозреваемого и обвиняемого? // Законность. – 2002. – № 3. – С. 28.
5. *Баев О. Я.* О двух предложениях совершенствования профессиональной защиты от обвинения: Проблемы судебной реформы // Юрид. записки. – Воронеж. – 1994. – № 1. – С. 85.
6. *Варфоломеева Т. В.* Защита в уголовном судопроизводстве. – К., 1998.

7. *Гловацький І. Ю.* Діяльність адвоката-захисника у кримінальному процесі: Навч. посіб. – К.: Атіка, 2003.
8. *Дробітько О.* Міркування з приводу реформи кримінального процесу в Україні // *Право України.* – 1999. – № 10. – С. 55–57.
9. *Зейкан Я. П.* Захист у кримінальній справі: Науково-практичний коментар. – Вид. 3-є, стереотип. – К.: КНТ, 2007.
10. *Маланюк А.* Спеціальні принципи надання правової допомоги у сфері кримінального судочинства // *Вісник Львівського університету.* – Сер. юрид. – 2003. – Вип. 38. – С. 510–518.
11. *Малютін І.* Професійні захисники у кримінальному судочинстві // *Вісник прокуратури.* – 2003. – № 10 (28). – С. 50–52.
12. *Матієк С.* Щодо визначення поняття «обвинувачення» // *Вісник прокуратури.* – 2002. – № 5 (17). – С. 55–58.
13. *Николаєв О.* Роль суду в забезпеченні прав та законних інтересів обвинуваченого на досудовому слідстві // *Право України.* – 2001. – № 3. – С. 64.
14. *Обрізан Н.* Роль держави в здійсненні функції захисту // *Право України.* – 2004. – № 8. – С. 86–88.
15. *Попелюшко В. О.* Поняття захисту у кримінальному процесі // *Вісник Академії адвокатури України.* – 2005. – № 3. – С. 87–96.
16. *Синеокий О. В.* Исчисление процессуальных сроков в уголовном процессе: некоторые проблемы // *Государство и право.* – 1996. – № 1. – С. 79–82.
17. *Темченко В.* Особливості юридичного змісту термінів «захист» та «охорона» у забезпеченні прав і основних свобод людини // *Право України.* – 2005. – № 9. – С. 33.
18. *Фиолевский Д.П.* Конституционное право на защиту. – К., 1981.

§ 2. Стратегия и тактика защиты на досудебном следствии

В целом природа защитительной деятельности в должной мере является достаточно исследованной. *Стратегия* (от греч. *strategos* – веду войско) – это общий план действия для достижения необходимого ре-

зультата (в отличие от *тактики*, решающей частные, промежуточные задачи). Следует отметить, что стратегия решения нестандартных задач в адвокатской деятельности связана с применением эвристических приемов (эвристик).

Слово «*тактика*» (от греч. *taktika* – искусство построения войска) возникло в VI–V ст.ст. до н. э. в связи с развитием вооруженных сил. Следственной тактикой называют ту часть, которая включает учение о следственных версиях, планировании следствия, наиболее эффективных способах и приемах выполнения отдельных следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий в целях всестороннего, полного, объективного и быстрого расследования и предупреждения преступлений.

Тактика защиты предполагает избрание оптимальной позиции (линии поведения защитника), целесообразных приемов ее реализации в ходе следственных, судебных и иных действий. Еще в конце 70-х годов XX ст. предлагалась такая формулировка: «Тактика защиты – это правильность и своевременность выбора и квалифицированного осуществления законных средств и способов защиты, которые в конкретных условиях производства по делу наиболее эффективно содействуют достижению целей, поставленных перед защитником уголовно-процессуальным законом».

Защитник должен организовать защиту так, как считает целесообразным, используя различные тактико-психологические приемы. Действия адвоката, в процессе которых он применяет различные психологические приемы и методы, не должны вызывать подозрений у его клиентов или других лиц, с которыми ему по роду деятельности необходимо общаться и получать определенную информацию. Защитник может использовать «слабые места» обвинения. Однако недопустим «произвол защиты» недобросовестных адвокатов, использующих противоправные и аморальные средства. «Защиту клиента любыми средствами» нельзя допустить в ранг принципов деятельности адвокатов.

Основной объем доказательств устанавливается именно на ранних стадиях досудебного следствия. Поэтому в указанной стадии уголовного судопроизводства предпринимаются усилия по обнаружению доказательств, их сбору и приобщению к материалам уголовного дела. А суд, как известно, не связан этими материалами и, допрашивая подсудимого, потерпевшего, свидетеля, которые уже давали показания на досудебном следствии, не только заново самостоятельно исследует и оценивает их, но и может выяснить при этом новые сведения, не фигурировавшие ранее и не отраженные в протоколах следственных действий. Досудебное следствие происходит вскоре после события преступления, поэтому информация, поступающая из различных источников, отличается боль-

шей степенью точности и конкретности. А по прошествии определенного временного интервала, который отделяет само событие преступления от непосредственного судебного разбирательства, информация поступает уже более «бледная». В конце концов через какое-то время свидетели, потерпевшие (кто-то раньше, кто-то чуть позже) забывают прошлые события; это обыкновенное физиологическое свойство человеческой памяти. Они могут отдельные события, связанные с преступлением, помнить в общих чертах, могут останавливаться на деталях, могут их путать, связывать с другими событиями, которые за это время произошли в их жизни. И в конечном итоге могут их изменять под давлением заинтересованных лиц.

Решающее значение при этом имеет методически правильное построение защиты, основанное на максимальном использовании допустимых в этой стадии средств и способов защиты. В следующих стадиях уголовного судопроизводства вероятность приращения новых знаний все время уменьшается, защита не может в полной мере реализовать свои права. Закон не создал для этого реального механизма.

Заклучив соглашение на защиту прав доверителя на досудебном следствии, как правило, с родственниками арестованного подозреваемого, адвокат должен быть допущен к участию в уголовном деле.

В значительной степени безошибочность правильного выбора адвокатом позиции по защите зависит от степени психологического контакта, доверия между ним и подзащитным, установившегося во время первых встреч. Знакомясь, опытный адвокат сначала расскажет о себе, а затем расспросит собеседника. Обязательно следует поинтересоваться здоровьем задержанного (арестованного), его самочувствием. Ведь не секрет, что большинство обвиняемых после задержания находятся в состоянии стресса и фрустрации.

Одним из основных стрессоров является угроза личному благополучию человека и его близких. Привлечение к уголовной ответственности угрожает не только условиям физического существования, но и, что более важно, социальному статусу личности, ее престижу, принадлежности к определенной социальной группе, ее самооценке, жизненным планам и другим значимым ценностям. Происходит резкая смена образа жизни, психотравмирующая обстановка гнетуще воздействует на психику человека, более болезненно сказывается влияние такого психологического фактора, как «публичность одиночества». Сильно сказываются характерные для отечественных ИВС, СИЗО скученность, антисанитария, недостаток кислорода, наличие сокамерников, среди которых могут оказаться и лица, готовые продемонстрировать новенькому, что такое «настоящий беспредел». В этой связи особенно важно отметить

страх для людей, которые были впервые в своей жизни взяты под стражу, перед другими арестованными. Именно их, а не представителей администрации мест лишения свободы (следственных изоляторов), как свидетельствуют многочисленные данные, больше всего боятся взятые под стражу. Страх перед ними из-за физических расправ, зачастую очень жестоких, или циничных сексуальных издевательств более чем обоснован. Так что «фронт обороны» у арестованных на следствии весьма широк. В этих условиях нравственные вопросы собственного преступного поведения неизбежно начинают отступать на второй план, а потом как бы растворяются, самоупреки, если они и были, исчезают вообще, так как своих сил и возможностей может не хватить для отражения внешних опасностей, которые так реальны и которые могут исковеркать оставшуюся жизнь. Таким путем вырабатываются определенная позиция, постоянная линия поведения, ориентированная лишь на обеспечение собственной безопасности и жестко закрепляемая в психике как более или менее надежная гарантия своего относительного благополучия в крайне неблагоприятных условиях следственного изолятора.

Надо добавить, что тема совершенного преступления, личной вины и приближающейся ответственности весьма непопулярна в следственных изоляторах, тюрьмах и колониях. Ее редко касаются даже представители администрации СИЗО и не в последнюю очередь в связи с тем, что обычно не могут сказать ничего существенного по поводу причин преступного поведения, соотношения виновности и грозящего наказания, перспектив дальнейшей жизни.

Если следственно-арестованный признает себя действительным источником собственных же преступных действий, он сам себе наносит ощутимый эмоциональный удар. Последствия этого удара могут быть тем ощутимее и тем большему риску подвергается личностная целостность, чем больше субъект винит себя и раскаивается в содеянном. Поэтому на такой пересмотр способен далеко не каждый. Тем более, что в описанных случаях подследственный чаще всего одинок и ему никто не поможет профессионально грамотно разобраться во всех этих сложнейших вопросах. Остается один человек, который имеет реальный шанс оказать ему помощь, – это адвокат.

Так что вопрос о здоровье и самочувствии подзащитного – не праздное любопытство адвоката, даже без учета того, что первичные признательные показания задержанного, проводимые еще без участия защитника, могли быть получены с использованием противозаконных методов воздействия.

Следующим этапом в становлении взаимопонимания между адвокатом и подзащитным может быть выяснение обстоятельств дела. Это очень

интересная и деликатная часть беседы, где один адвокат может потребовать от задержанного рассказать ему всю правду, другой – принять за правду услышанное, третий – потребовать, чтобы задержанный придерживался изложенной ему адвокатом версии. Получается, что одному адвокату для выработки позиции защиты обязательно нужно знать объективную правду, для другого правда там, где его подзащитный; для третьего – где он сам. Может ли защитник быть судьей своему клиенту, как поступил первый адвокат? Или обвинять, как третий, занимая позицию прокурора? Скорее всего надо верить своему подзащитному, как это сделал второй адвокат.

При первой беседе с подзащитным особенно важно выявить то, что требует быстрого разрешения: 1) нет ли обстоятельств, исключающих уголовную ответственность; 2) нет ли оснований для прекращения уголовного преследования; 3) если имеет место неоконченный состав преступления, то нет ли добровольного отказа от преступления; 4) нет ли невиновного причинения вреда; 5) не совершено ли деяние в состоянии невменяемости. После этого обвиняемому следует разъяснить его права, в том числе право на защиту, право давать показания. Хотя формально такую процедуру должен был сделать следователь или дознаватель сразу же после физического задержания перед составлением протокола о задержании. Поэтому нужно разъяснить, что давать показания – это право, а не обязанность подозреваемого. Так же, как и право знать, в чем он обвиняется, и др. Исходя из полученной информации, адвокат обсуждает с клиентом план защиты, выбирает ее позицию.

В психологическом плане между защитником и подзащитным должны складываться доверительные отношения. При этом защитник не должен быть связан волей и позицией своего подзащитного, он самостоятельно определяет направление и тактику построенной им защиты, выступая от своего имени.

Уже на стадии заключения соглашения на защиту адвокату совместно с доверителем приходится решать неординарную, деликатную задачу – о размере вознаграждения по договору. Существовавший ранее порядок установления гонорара в соответствии с таксой ныне изменен. Оплата устанавливается по соглашению между адвокатом и обратившимся за помощью. Вопрос определения суммы гонорара представляет определенную сложность как с практической, так и с психологической стороны.

Определенная сложность положения адвоката заключается и в *односторонности функции защитника*. Адвокат в отличие от прокурора выясняет только те обстоятельства по делу, которые оправдывают либо смягчают вину или степень ответственности подзащитного. Одна из первых заповедей Гиппократу врачам «Не навреди» может быть целиком

отнесена к адвокату: своей деятельностью он обязан не навредить позиции и интересам подзащитного. В этом проявляется одно из наиболее характерных специфических нравственных требований к адвокату.

Стратегическая позиция адвоката определяется «слабыми местами» обвинения, разрывами в системе доказательств. Тактика же защиты иногда корректируется и процессуальными нарушениями как на досудебном следствии, так и в суде. Формируясь на протяжении досудебного следствия и судебного разбирательства, позиция защиты концентрированно излагается в речи адвоката. При этом защитник не связан ни с характером ранее заданных вопросов, ни с заявленными ходатайствами, ни с общим эмоционально-психологическим настроением судебной аудитории. Адвокат не должен приспособливаться к ожидаемому решению суда. Свою позицию он не согласовывает ни с кем, кроме своего подзащитного, отстаивая его законные интересы. И, конечно, позиция, адвоката не должна противоречить закону – юридическому и нравственному.

В чем же законный интерес подсудимого? В том, чтобы в ходе судопроизводства были всесторонне и полно исследованы все благоприятные для него обстоятельства, чтобы подсудимому была обеспечена полная возможность оспаривать обвинение, представляя доказательства и доводы своей полной невиновности или смягчающие степень его ответственности. Адвокат призван выяснить все, что может послужить в пользу его подзащитного.

Процессуальная функция адвоката по защите подозреваемого (обвиняемого, подсудимого) – не формальная обязанность. Вся деятельность защитника основывается на его внутренней убежденности в необходимости извлечь из дела все то, что свидетельствует в пользу его клиента. Его обязанность – оказать всемерную юридическую помощь подзащитному. Суду же нужны обоснованные доводы адвоката в пользу отстаиваемой им позиции. Аргументация своих тезисов – основа деятельности адвоката.

Однако деятельность адвоката не сводится только к логическим построениям. Его задача – привнести в судебное разбирательство дух нравственного мышления, создать атмосферу милосердия при обсуждении остроконфликтных ситуаций, четко отделить проявление «злой воли» от случайного проступка, показать суду подлинные причины исследуемого происшествия, возможное стечение обстоятельств, приведших к временному снижению психорегуляционных возможностей его подзащитного.

Особый круг проблем возникает в связи с этикой поведения адвоката. Подзащитный доверяет адвокату сокровенные стороны своей жизни, и адвокат призван определить допустимую меру обнародования этих сторон.

Осуществляя процессуальные функции, защитник направляет свою деятельность на охрану прав подзащитного. Однако деятельность защитника служит интересам не только подзащитного, но и правосудия. Для достижения целей уголовного судопроизводства в равной мере необходимы высококвалифицированное обвинение и столь же высококвалифицированная защита. Достижение истины в судопроизводстве возможно лишь при сбалансированности этих двух его механизмов.

Защитник, оказывая подзащитному юридическую помощь, способствует укреплению законности, не допускает произвола в судопроизводстве, предотвращает возможность судебной ошибки. Защитник дисциплинирует поведение подсудимого, помогая ему выполнить юридически грамотные действия. Невыполнение реализации права на защиту влечет отмену приговора. Защитник не заменяет подсудимого – он занимает самостоятельное процессуальное положение. Он не связан полностью с волей и позицией подзащитного, самостоятельно определяет направление и тактику защиты и выступает на суде от своего имени. Однако защитник и подзащитный согласовывают свои позиции. В психологическом плане между ними возникают доверительные отношения, отношения позиционной солидарности. Подобного рода отношения не могут возникнуть только при ложном самооговоре подсудимого. Защитник подвергает предъявленное обвинение *скрупулезному критическому анализу*, помогает подсудимому занять наиболее правильную позицию. Подсудимый может отказаться от своего защитника даже в процессе судебных прений. Адвокат же не имеет права отказаться от принятой на себя защиты подзащитного. Он должен выяснить все те обстоятельства, которые могут служить *для оправдания или смягчения вины своего подзащитного*, и оказывает ему необходимую юридическую помощь.

Защитник входит в личный контакт с подозреваемым (обвиняемым, подсудимым), старается выяснить истинные мотивы совершенного им преступного деяния, тщательно анализирует все его обстоятельства и помогает подзащитному занять наиболее благоприятную для него правовую позицию как на досудебном следствии, так и в судебном разбирательстве. Таким образом, между адвокатом и подзащитным должны складываться доверительные отношения, согласованная общая линия поведения.

Рекомендации для преодоления психологического барьера в общении защитника и подзащитного: 1) при общении защитнику необходимо учитывать внутреннее состояние подзащитного, а также тот факт, что он сам постоянно изучается своим клиентом; 2) защитник должен помнить, что вся информация, которая поступает от него, оценивается подзащитным крайне негативно, скептически. На оценку влияет его психическое состояние, вызванное стрессовой и фрустрационной ситуациями; 3) отношение

подзащитного к защитнику определяется больше чувственным восприятием, чем разумом. Поэтому при первой встрече необходимо подготовить первые фразы и действия, которыми можно вызвать у подзащитного положительные эмоции; 4) защитнику следует быть предельно откровенным не только с подзащитным, но и с самим собой. Какое-либо недоверие, фальш, которые допускаются, причем с обеих сторон, сводят на нет все усилия по достижению взаимного соглашения и приводят, как правило, к негативному результату; 5) подзащитному следует разъяснить, что защита возможна исключительно тогда, когда между адвокатом и подзащитным будут исключены взаимные подозрения и недоверие; 6) установлению контакта с подзащитным способствует тщательный анализ адвокатом личности подзащитного и выбор наиболее эффективных в конкретном случае психологических приемов воздействия; 7) в процессе защиты адвокату необходимо проявлять максимальную толерантность, корректность, тактичность и сдержанность в общении с подзащитным.

Вместе с тем адвокат не заменяет в суде своего подзащитного, не адаптирован к его целенаправленности, а самостоятельно определяет и реализует свою тактику защиты в суде. Подсудимый имеет право отказаться от своего защитника, а адвокат не может отказаться от своего подзащитного. Даже при признании и очевидности вины подсудимого, защита может оказать помощь в определении степени вины и обеспечении справедливости наказания в соответствии с тяжестью преступления и особенностями личности подсудимого. Важную роль для формирования линии защиты играет *установление личного контакта адвоката с обвиняемым*. Защитник должен познакомить своего подзащитного с характером обвинения. Здесь важную роль имеет способность адвоката установить контакт с обвиняемым, понять мотивацию его поведения, определить индивидуально-психологические свойства его личности и выявить все смягчающие его вину обстоятельства как объективного, так и субъективного порядка.

Тактический прием – это способ действий, который наиболее эффективно обеспечивает достижения защитой поставленных заданий. В целом тактика защиты складывается из определенной системы тактических приемов, которые достаточно известны. Но вот использование этих приемов является настоящим искусством, которое предусматривает умение их подачи, преподнесения, определенного размещения и систематизации, что наилучшим образом дает возможность адвокату осуществить функцию защиты.

Осуществляя защиту на досудебном следствии, адвокат имеет право не только встречаться с клиентом, но и *участвовать в следственных действиях*, которые проводятся с участием подзащитного. Допрос – са-

мое распространенное следственное и судебное действие по собиранию и фиксации доказательств, основной источник получения доказательственной информации. Воздействовать на допрашиваемого – означает вызвать у него чувства, стремления и даже потребность дать правдивые показания, побудить думать и поступать так, чтобы удовлетворить интересы правосудия в достижении истины. Однако до настоящего времени в юридической литературе остается открытым вопрос о правомерности применения при допросе так называемых психологических «хитростей» и «ловушек».

Система тактических приемов допроса рассматривается некоторыми авторами в двух планах: как алгоритм и как система тактических приемов, которой присущи элементы вариативности. Защитник должен учитывать при проверке алиби своего подзащитного следователем, что система тактических приемов, направленных на опровержение либо подтверждение алиби, включает опровержение логических и хронологических противоречий в показаниях; нарушение последовательности в выяснении обстоятельств события. Адвокат вправе с разрешения следователя задавать вопросы как своему подзащитному, так и другим участникам следственного действия.

При прямом допросе защитник не может задавать наводящих вопросов, т. е. таких, которые подсказывают ответ. Формулируя вопрос, защитник обязан не только предусмотреть вариант ответа, но и попытаться мысленно смоделировать конечный результат, который может быть достигнут благодаря его вопросам. Нередко полезнее воздержаться от вопросов, ответы на которые могут лишь ухудшить позиции защиты. Адвокат, как и судья, при оценке доказательств не должен полагаться на свои впечатления, если они безотчетные. Логические выводы, к которым он приходит в результате такой оценки, должны основываться на исследовании конкретных доказательств по делу. Пренебрежение этим правилом может повлечь осуждение невиновного.

К психологическим основам доказывания относится внутреннее убеждение как необходимый элемент оценки доказательств. Категория «*внутреннее убеждение*» по существу выражает субъективную уверенность в соответствии субъективной оценки объективно существующим обстоятельствам или фактам. Субъективность внутреннего убеждения адвоката как его форма не только не исключает, а наоборот, предполагает объективное содержание. Являясь по своему содержанию отражением объективной действительности, внутреннее убеждение, однако, не выполняет функции критерия истинности познаваемого в уголовном деле.

Внутреннее убеждение адвоката должно отвечать определенным требованиям: 1) основываться на доказательствах, собранных в установ-

ленном порядке; 2) доказательства должны быть проверенными; 3) каждое доказательство должно быть рассмотрено отдельно и в совокупности с иными доказательствами; 4) исходить из всестороннего, полного и объективного рассмотрения материалов уголовного дела. Поэтому, изучая материалы уголовного дела, адвокат выясняет, если было представлено и зарегистрировано заявление, в какой срок и какие конкретно выполнялись проверочные действия; через какое время после подачи заявления или поступления сообщения было возбуждено уголовное дело.

Участие адвоката на стадии следствия предполагает построение взаимодействия со следователем по тактике защиты. При оборонительной тактике защиты адвокат принимает всю версию следствия целиком, без каких-либо дополнений и поправок, наблюдая за деятельностью следователя, фиксируя его ошибки с целью использования слабых мест досудебного следствия для реализации линии защиты. Поскольку диапазон следственных ошибок довольно широк и разнообразен, там есть место и уголовно-процессуальным ошибкам и уголовно-правовым, тактическим, организационным, психологическим, экспертным и др. Подобная адвокатская тактика, на первый взгляд кажущаяся пассивной, имеет свой потенциал и нередко приводит к желаемому результату.

Нейтральная тактика защиты представляет собой взаимодействие адвоката со следователем в форме сотрудничества, при котором возможны взаимные компромиссы по принципу: у следователя своя работа, у адвоката – своя. В таком варианте конфликты и открытое противоборство отсутствуют, а реализация позиции защиты переносится на этап судебного следствия.

Атакующая тактика защиты предполагает навязывание следователю конфликтной ситуации с захватом инициативы, навязывание трудоемких следственных действий в целях защиты, формирование системы сбалансированных предложений, направленных на разрушение обвинительной концепции следователя.

Одним из наиболее важных ключевых моментов в построении работы защитника по уголовному делу является признание или отрицание вины его клиентом. С точки зрения виновного отрицание относится к одному из наиболее доступных способов затруднения следствия. При этом нередко подозреваемый (обвиняемый), готовясь к допросу, заранее обдумывает линию поведения, продумывает ответы на возможные вопросы и различные объяснения на тот случай, если его изобличат.

Отметим, что заpiresательство – явление многофакторное, объяснить которое лишь одной какой-либо причиной явно недостаточно. Мотивы, которыми может руководствоваться подследственный, скрывая правду, имеют множественный характер: 1) боязнь ответственности, наказания

и желание предотвратить его возможные последствия для себя и своих близких; 2) боязнь огласки, общественного осуждения и стыд от осознания аморальности и противоправности своего поступка; 3) связь расследуемого события с интимной стороной жизни обвиняемого; 4) стремление скрыть соучастников и других лиц, причастных к преступлению; 5) опасение мести со стороны заинтересованных лиц; 6) сговор и круговая порука соучастников; 7) с целью перехода на более мягкую уголовно-правовую квалификацию обвинения; 8) следствие подкупа или расчета на материальную поддержку семьи обвиняемого со стороны неразоблаченных соучастников; 9) связь расследуемого события с иными, еще неизвестными следствию преступлениями обвиняемого; 10) стремление утаить похищенное, сохранить для себя и своей семьи деньги, ценности или иные материальные блага; 11) надежда на опровержение доказательств при судебном рассмотрении; 12) уверенность в невозможности доказать вину обвиняемого; 13) недоверие к адвокату (следователю), которое имеет характер общего предубеждения, а также личная неприязнь к этим лицам; 14) принципиальное нежелание содействовать правоохранительным органам, адвокату, суду в установлении объективной истины по делу, обусловленное глубокой антиобщественной установкой обвиняемого.

Предлагаем методику контакта между адвокатом и клиентом, а также другими лицами в процессе оказания правовой помощи по уголовному делу в условиях затрудненного общения. Предполагается, что адвокат незнаком с клиентом, поэтому рекомендуется такой алгоритм в установлении контакта при общении: 1) накопление согласий между общающимися; 2) поиск общих или совпадающих интересов; 3) принятие принципов и качеств, предлагаемых для общения; 4) поиск и выявление скрываемых свойств и сторон личности (выявление качеств, затрудняющих общение); 5) адаптация партнеров и реализация индивидуальных воздействий; 6) достижение конкретных отношений и построение согласованных действий.

Адвокату следует знать, что пути, которыми человек приходит к признанию, с некоторой долей условности можно определить таким образом: 1) человек вынуждается к признанию и «явке с повинной» самими условиями совершения преступления при полной очевидности и отсутствии всякого намерения уклониться от ответственности; 2) признание рождается в результате борьбы мотивов, служа выходом из острого мотивационного конфликта и способом разрядки напряженности; 3) рационально реагируя на сложившуюся ситуацию, признается главным образом из простого расчета; 4) признание рождается в итоге переоценки и переосмысления ценностей в процессе расследования в результате убеждения и переубеждения обвиняемого; 5) признается после зазира-

тельства в результате искусной работы следователя, успешной тактики допроса, будучи избит и собранными доказательствами; 6) признается под воздействием угроз, из боязни ожидаемого (реального или мнимого) причинения вреда со стороны правоохранительных органов; 7) в результате оказания *внепроцессуального давления со стороны* близких ему лиц или воздействия сообщников; 8) независимо от влияния извне, в результате внутреннего осознания своей вины, стремления ее искупить. Признание такого рода опирается на нравственные побуждения, моральную оценку своих действий и самоосуждение.

Приведенный перечень не охватывает всего многообразия мотивов признания, но позволяет разделить их на утилитарные (по расчету), при понимании бесполезности запирательства или выгоды позиции раскаявшегося в случае очевидности преступления при избитии собранными по делу доказательствами, и спонтанные (самопроизвольные), вызванные чистосердечным раскаянием, искренним сожалением о содеянном.

С целью построения адекватных мер противодействия адвокату следует знать и учитывать типичные и нестандартные приемы, применяемые органами следствия в отношении подследственных (см. схему 1), которые не удастся обжаловать как незаконные.

Существуют методы подавления воли и создания условий для эффективной разработки конкретного лица. Например, выявленных в местах заключения осведомителей и агентов не убивают, а насилуют, делая их пожизненными изгоями и отверженными.

Кроме того, существует масса психотропных средств, под влиянием которых человек все расскажет. Для этого достаточно сделать один укол. Поэтому в настоящее время нет необходимости пытаться «крупную фигуру» (это может быть высокопоставленный или даже умеренного уровня чиновник, финансовый магнат, лидер преступной группировки и др.), чтобы он выдал все, что ему известно по интересующему «органы» делу. В настоящее время получены эффективные средства подавления человеческой воли без отключения при этом сознания подозреваемого.

Есть и категория людей, которых можно заставить отказаться от своих намерений только угрозой физического насилия или уничтожения. Порошок ЛСД может заставить человека покончить жизнь самоубийством. Он может быть подсыпан в пищу ради эксперимента, им можно пропитать писчую бумагу и авторучки, а затем подсовывать их намеченным жертвам, когда надо будет одурманить наркотиком свой объект. Он может применяться при допросах с целью подавления мозгового контроля и заставить говорить без утайки.

Еще одним действенным методом подавления воли подозреваемого является его присутствие на допросах тех, кто уже сломлен. При этом

делается акцент на то, что все эти пытки выше человеческих сил, допрашиваемые все равно заговорили, но уже поздно: они истрепаны морально и покалечены физически. В процессе ведения следствия может применяться метод чередования «злого» и «доброго» следователей, чтобы таким образом снизить сопротивляемость подозреваемого, лишить его уверенности, подтолкнуть к ошибке в выбранной им заранее линии поведения, подсознательно пойти на сотрудничество со следствием.

Систематизируя различные направления методики защиты, укажем, что непосредственный характер работы защитника по уголовному делу



Схема 1

сводится к следующим отдельным направлениям: 1) личное участие в производстве следственных действий; 2) заявление ходатайств на различных этапах следствия; 3) обжалование действий и решений следователя и прокурора.

Теперь более подробно рассмотрим каждое из этих направлений.

1. Личное участие в производстве следственных действий. С момента допуска к участию в уголовном деле защитник имеет право и обязан принимать участие в производстве всех следственных действий с участием подозреваемого (обвиняемого): допросе, избрании в отношении него меры пресечения, предъявлении обвинения и допросе в качестве обвиняемого, обыске, выемке и осмотре вещественных доказательств (хотя именно это достаточно сложно, но вместе с тем подчас играет решающую роль), воспроизведении обстановки и обстоятельств события, очных ставках, предъявлении лица или предмета для опознания и др. Однако на практике некоторые адвокаты ограничиваются своим участием при предъявлении обвинения и последующих допросах одного своего подзащитного, очных ставках, но только с его участием, воспроизведении обстановки и обстоятельств события, если их клиент соглашается что-либо показать, либо органы следствия по своей инициативе хотят такое предпринять, ознакомлении с результатами экспертиз и полными материалами уголовного дела. Безусловно, это важнейшие вехи, так сказать, хребет расследования, на который уже нанизываются остальные детали. Но для построения правильной линии защиты этого, конечно, мало.

Защитник вправе участвовать в различных следственных действиях, но не во всех. Отметим, что это могут быть не только те, которые производятся с участием подозреваемого (обвиняемого) или по его, а также защитника ходатайствах, но и в любых других следственных действиях, но с разрешения следователя или лица, производящего дознание. Это обязывает защитника планировать осуществление защиты с учетом возможностей установления необходимых сведений при помощи конкретного следственного действия и участия в нем. Ходатайство о его проведении должно быть заявлено заблаговременно, с тем чтобы это следственное действие не оттягивалось и в нем не было отказано вследствие нецелесообразности проведения. Нельзя упускать возможность участвовать в следственных действиях, где устанавливаются обстоятельства, касающиеся подзащитного, совершенного им преступления, поскольку защитник вправе не только задавать вопросы в ходе самого следственного действия, но и подавать замечания по поводу неправильности или незаконности тех или иных следственных приемов, условий выполнения следственных действий, а также неправильности или неполноты записей в протоколе данного действия. Это позволит не только контролировать

правильность отражения в протоколе доказательственной информации, но и значительно расширить, уточнить фактические данные, свидетельствующие в пользу подозреваемого (обвиняемого).

Таким образом, участие защитника в производстве отдельных следственных действий характеризуется следующими особенностями: 1) на основании имеющейся информации определяется необходимость присутствия при производстве следственного действия; 2) заявляется обоснованное и мотивированное ходатайство о том, чтобы ему разрешили участвовать при производстве следственного действия в тех случаях, когда такое разрешение необходимо; 3) производится подготовка к следственному действию; 4) выдвигаются и проверяются определенные версии защиты.

Эффективность участия в конкретных следственных действиях в значительной мере зависит от умения устанавливать психологический контакт с его участниками, логически мыслить, приводить аргументы, моделировать ситуацию и т. п. Особого внимания заслуживают рекомендации об установлении психологического контакта защитника с подозреваемым (обвиняемым). Несмотря на то что часто указанные лица не бывают до конца откровенными со своим защитником, он тем не менее должен побудить подозреваемого (обвиняемого) к откровенной беседе, доверию, взаимопониманию. Защитник, полагаясь на свой профессиональный опыт, с учетом личности подзащитного определяет эмоциональную и содержательную части беседы с ним, последовательность выяснения вопросов, касающихся обстоятельств преступления.

В беседе необходимо соблюдать одну из тактических рекомендаций: терпеливо и внимательно выслушивать подзащитного, не мешать ему высказаться по всем вопросам, по которым он считает необходимым изложить свое мнение. От каждой беседы подозреваемый (обвиняемый) ожидает определенных результатов, получения ответов на возникшие вопросы, квалифицированных юридических советов и консультаций, возможных вариантов защиты и др. Поэтому защитник обязан продумывать ход каждой беседы со своим подзащитным, намечать вопросы, которые подлежат обсуждению, прогнозировать возможные варианты поведения подзащитного.

2. Заявление ходатайств на различных этапах следствия. Одним из наиболее действенных способов, которые позволяют адвокату выполнять свои профессиональные обязанности защитника в уголовном судопроизводстве, являются ходатайства. Средством участия адвоката в доказывании, содействии познавательной деятельности конкретного правоохранительного органа и лица, которые ведут уголовный процесс, а также достижения цели защиты является право их заявлять. Это право защитником может и должно быть реализовано при наличии недостатков или

нарушений закона в процессе проведения досудебного следствия по уголовному делу.

С помощью ходатайств защитник доводит до сведения следователя или прокурора свою позицию о доказанности обвинения, обоснованности предъявленного обвинения, целесообразности конкретных процессуальных решений. Защитник вправе заявлять различные ходатайства без ограничения их числа. Одно и то же ходатайство может быть заявлено следователю неоднократно. Так при правовой позиции невиновности в совершении инкриминируемого преступления логичным представляется заявление ходатайства о прекращении уголовного дела в отношении подзащитного по крайней мере два раза: в момент предъявления обвинения и по окончании досудебного следствия.

Ходатайство защитника – это официальное письменное или устное обращение к лицу, уполномоченному осуществлять уголовно-процессуальную деятельность и принятие решений по делу, направленное на защиту прав и законных интересов подозреваемого (обвиняемого). Ходатайства защитника предварительно должны согласовываться с подзащитным и подаваться непосредственно следователю или прокурору. *Форма ходатайства* защитника подразумевает в первую очередь, что оно должно касаться предмета доказывания по конкретному делу: события преступления (времени, места, способа и других обстоятельств расследуемого деяния); виновности обвиняемого в его совершении, формы вины, мотивов и целей совершенного преступления; отягчающих, смягчающих и иных обстоятельств, которые влияют на степень и характер общественной опасности совершенного преступления; обстоятельств, характеризующих личность обвиняемого; характера и размера ущерба, причиненного преступлением и др. Что же касается *участия адвоката-защитника при назначении и проведении экспертиз*, то действующее процессуальное законодательство не дает ему такой реальной возможности. Поэтому мы поддерживаем предложения относительно реально-го расширения прав адвоката при назначении судебных экспертиз.

Защитник в своих ходатайствах на различных этапах досудебного следствия может ставить вопросы об истребовании и приобщении к материалам уголовного дела документов и предметов, вызове и допросе в качестве свидетелей дополнительных лиц, проведении очных ставок, назначении и проведении судебных экспертиз и других следственных действий. Следователь обязан в срок не позднее трех суток рассмотреть по существу ходатайство защитника и удовлетворить его, если обстоятельства, об установлении которых заявлено в ходатайстве, имеют значение для дела, или вынести мотивированное постановление в случае полного или частичного отказа в его удовлетворении. О результатах

рассмотрения ходатайства следователь обязан уведомить защитника, а также подозреваемого (обвиняемого), если они поддерживали данное ходатайство. Мы согласны с мнением тех авторов, которые считают недопустимым ходатайства, не исключающих возможности ухудшения положения подзащитного.

Если обвиняемый конкретно указывает адвокату на их *конфиденциальных встречах* о тех или иных причинах, которые послужили поводом для определенных событий, а отказ от дачи таких показаний следователю удерживает его нежелание разглашать интимные стороны жизни, то адвокат не вправе заявлять такие ходатайства. Если обвиняемый хочет, то он может из плоскости конфиденциальности это вывести самостоятельно, дав официальные показания следователю, которые уже будут занесены в протокол. Вот тогда адвокат сможет в своих ходатайствах учитывать уже не *«тайную исповедь»* своего клиента, а процессуальные источники.

3. Обжалование действий и решений следователя и прокурора. Защитник вправе обжаловать любые действия и решения следователя и прокурора, которые, по его мнению, являются необоснованными и незаконными, причиняют вред законным интересам подозреваемого (обвиняемого). Действия следователя могут быть обжалованы прокурору как непосредственно, так и через следователя, которому и подается соответствующая жалоба. Следователь обязан в течение суток направить жалобу прокурору со своими пояснениями по существу поступившей жалобы. Все ходатайства обвиняемого и его защитника должны быть рассмотрены следователем в срок не более трех суток. На постановление судьи о продлении срока или отказе в продолжении срока содержания под стражей прокурором, подозреваемым, защитником в апелляционном порядке на протяжении трех дней со дня его вынесения может быть подана апелляция. Постановление следователя о прекращении дела может быть обжаловано адвокатом прокурору в 7-дневный срок со дня получения письменного сообщения или копии постановления.

Рассмотрим *содержание жалобы адвоката*: 1) процессуальные нарушения (не таким образом предоставлена санкция; без понятых или понятыми были приглашены заинтересованные лица); 2) ночью – если не было оснований для этого, возможно, днем; 3) изъятие во время обыска предметов (больше количество, чем нужно, уничтожены материальные ценности); 4) не прочитан всем лицам протокол обыска; 5) нахождение при обыске многих посторонних должностных лиц, не вписанных в протокол (как правило, десятки милиционеров; должны быть: участники, специалисты, эксперты, охрана, конвой, руководство); 6) нарушение во время обыска чего-то (материальных ценностей и др.).

Нужно отметить, что при даче санкции на арест принцип состязательности сторон сведен к нулю. В законе указывается, что при рассмотрении вопроса об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу участие прокурора является обязательным. Что же касается защиты, то об этом сказано, так сказать, «между делом», что «суд выслушивает мнение защитника, если он пришел». Из логического толкования нормы напрашивается вывод: если адвокат, который с момента задержания подозреваемого допущен к делу, не был поставлен в известность следователем в силу различных причин о дне и времени рассмотрения в суде вопроса о рассмотрении представления о заключении под стражу и вследствие этого не присутствовал в суде, то это не является нарушением права на защиту и нарушением принципа состязательности сторон.



Основные выводы

1. Тактика защиты предполагает избрание адвокатом оптимальной позиции (показаны линии поведения защитника: нейтральная и атакующая).
2. Защитник самостоятелен в определении тактики защиты. В то же время обвиняемому часто не безразлично, какими способами будет отстаиваться правовая позиция. Поэтому защитник должен информировать своего подзащитного о предполагаемых тактических приемах, разъяснить их содержание, чтобы их применение не стало неожиданностью для обвиняемого и не ухудшило его положения.
3. Для преодоления психологического барьера в общении защитника и подзащитного существует методика контакта между адвокатом и клиентом, а также другими лицами в процессе оказания правовой помощи по уголовному делу в условиях затрудненного общения.
4. *Однотипные приемы защиты* – формальное осуществление защиты без учета психолого-эмоциональных особенностей подзащитного, специфика доказательственного материала, отсутствие тактической гибкости, маневренности.
5. Эффективность участия адвоката в следственных действиях до настоящего времени является недостаточной, поскольку существующий правовой механизм ограничивает адвоката-защитника в процессуальных правах на этой стадии.



Ключевые слова

Стратегия и тактика защиты, ходатайства, жалобы, тактические приемы.



Некоторые термины и определения

Подозреваемый – лицо, которое задержано по подозрению в совершении преступления, либо лицо, относительно которого избрана мера пресечения до вынесения постановления о привлечении его в качестве обвиняемого.

Обвиняемый – лицо, в отношении которого на основании достаточности доказательств о совершении ним преступления в установленном порядке вынесено постановление о привлечении в качестве обвиняемого.

Подсудимый – обвиняемый, которой предан суду.

Допрос перекрестный – допрос участников судебного процесса, который проводится стороной обвинения и защиты по одним и тем же обстоятельствам уголовного дела.

Привод – принудительное доставление в правоохранительные органы лиц, добровольно не явившихся по вызову, по мотивированному постановлению правоохранительного органа, направленному для исполнения соответствующему органу внутренних дел; не производится в ночное время от 22.00 до 6.00 по местному времени, кроме случаев, не терпящих отлагательств.

Форсирование темпа допроса – тактический прием допроса, состоящий в нарастающем сокращении интервалов между задаваемыми вопросами, что побуждает допрашиваемого испытывать дефицит времени на обдумывание ответов, затрудняет удержание в сознании ложных образов и дачу ложных ответов.

Атакующая тактика защиты – навязывание следователю конфликтной ситуации с захватом инициативы, ходатайства о проведении следственных действий с целью защиты, формирование системы сбалансированных предложений, которые направлены на уничтожение обвинительной концепции следователя.

Нейтральная тактика защиты – взаимодействие адвоката со следователем в форме сотрудничества, где возможны компромиссы.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Паровоз — основной обвиняемый по уголовному делу.

Мяукать — выдавать соучастников, давать правдивые показания.

Отмазывать — выгораживать соучастника.

Прозвониться — проговориться на допросе.

Стон — жалоба заключенного.

Чалму намотать — арестовать, быть арестованным на следствии.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Адвокаты тяжущихся сторон как две половинки ножниц: они изничтожают то, что находится между ними, но не друг друга.

Д. Уэбстер (1782–1852), американский политик и оратор

Никогда не отвечай на вопрос, пока тебе его не задали.

Правило американских адвокатов

Правила адвоката: 1. Никогда не верь полиции и прокурору.

2. Никогда не верь средствам массовой информации.

3. Никогда не верь своему клиенту.

Алан М. Дершовиц, американский адвокат

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Если вы сердитесь, значит, адвокат угадал.

2. Если хочешь поджарить своего процессуального противника, не давай печи разогреться чересчур сильно, иначе сгоришь сам.

3. Умей видеть признаки неадекватности ситуации и неадекватности поведения других.

4. Будь бдителен к случайной удаче.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. В чем заключается эффективность участия адвоката конкретных следственных действиях (раскройте в каждом отдельно)?
2. Какие способы вы знаете, чтобы преодолеть психологический барьер в общении защитника и подзащитного?
3. «Произвол защиты» и «произвол обвинения»: общее и особенное.
4. Участие адвоката-защитника при назначении и проведении экспертиз.
5. Что такое «слабые места обвинения» и как это может быть использовано адвокатом при осуществлении защиты?



Литература

1. *Авдеев В., Воскобойник И.* Проблемы деятельности адвоката при производстве следственных действий с участием свидетеля // Уголовное право. – 2006. – № 5. – С. 84–86.
2. *Басай В., Фріс П.* Коронний свідок у кримінальному судочинстві (поняття та правовий статус) // Право України. – 2006. – № 5. – С. 133.
3. *Богинский В. Е.* Системы тактических приемов допроса // Криминалистика и судебная экспертиза. – К.: Выща школа, 1979. – Вып. № 18. – С. 58–62.
4. *Варфоломеева Т. В., Гончаренко С. В.* Работа защитника с доказательствами // Криминалистика и судебная экспертиза. – К.: Лыбидь, 1988. – Вып. № 37. – С. 23–30.
5. *Васильев А. Н.* Тактика отдельных следственных действий. – М.: Юрид. лит., 1981.
6. *Владимиров Л. Е.* Учение о судебных доказательствах. – СПб., 1910.
7. *Войцеховская О. Б.* Тактика использования заключений экспертов при осуществлении защиты на предварительном следствии // Криминалистика и судебная экспертиза. – К.: Лыбидь, 1989. – Вып. № 39. – С. 32–36.
8. *Гармаев Ю. П.* «Сделки с правосудием» в тактике сторон защиты и обвинения // Юрид. мир. – 2003. – № 6. – С. 30–37.

9. *Грошевий Ю., Стаховський В.* Докази і доказування у кримінальному процесі: Наук.-практ. посібник. – К.: КНТ, Видавець Фурса С. Я., 2006.
10. *Даневский В. П.* Наше предварительное следствие: его недостатки и реформа. – К., 2003.
11. *Джатиев В. С.* Общая методология и современные проблемы обвинения и защиты по уголовным делам: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Владикавказ, 1995.
12. *Жамжиева Р. М.* Тактика профессиональной защиты по уголовным делам. – Екатеринбург, 2001.
13. *Краснова Н. В.* Тактические особенности производства следственных действий с участием защитника: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Владивосток, 2002.
14. *Резник В. Ю.* Общие вопросы тактики защиты на предварительном следствии // Криминалистические аспекты профессиональной защиты по уголовным делам: Сб. статей. – Екатеринбург, 2001.
15. *Синьский О. В.* Речові докази у сучасній практиці розслідування злочинів: поняття, класифікація і види // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 2000. – № 3. – С. 212–222.
16. *Сорокин В. С.* Стратегия и тактика защиты по уголовным делам. – Гродно, 1995.
17. *Титаренко В. В.* Вопросы тактики участия адвоката в производстве следственных и судебных действий // Криминалистика и судебная экспертиза. – К.: Вища школа, 1979. – С. 33–38.
18. *Торбин Ю. Г.* Освидетельствование в Российском уголовном процессе (уголовно-процессуальный и криминалистический аспекты): Практ. пособ. – М.: Экзамен, 2005.
19. *Химичева Г. П.* Досудебное производство по уголовному делу: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности: Монография. – М.: Экзамен, 2003.

§ 3. Адвокатское досье (производство) и планирование защиты

Следующим аспектом рассматриваемой темы является проблема *планирования защиты* и фиксации основных результатов своей деятель-

ности, следственных неувязок, других вопросов, к которым нужно будет обращаться в дальнейшем. А ведь защита по данному (конкретному) делу у адвоката может быть не одна. Как не забыть важное и не упустить детали? Таким образом, мы и подошли к *адвокатскому делу (производству, досье и т. п.)*. Но о таком виде дел в УПК Украины вообще не упоминается. Что же это такое и как его составлять?

Для начала перед рассмотрением этого вопроса выделим главное: адвокат должен знать уголовное дело лучше, чем прокурор и судья. Что же для этого ему нужно делать? Взяв в канцелярии суда или из рук следователя дело, защитник должен в их присутствии проверить: 1) хорошо ли подшиты листы; 2) приложены ли к делу конверты, запечатаны ли они, находятся ли в них документы; 3) не видно ли визуально отсутствия отдельных листов. Это необходимо сделать, поскольку не исключено, что при возвращении дела секретарь или следователь «выявит» названные погрешности и обвинит адвоката в этих «грехах». Причем мотивация такой грязной работы может быть разная.

Адвокат, изучая материалы уголовного дела, по окончании досудебного следствия *обязан проверить*: 1) имело ли место событие преступления; 2) содержат ли действия, которые вменяются в вину, состав преступления; 3) были ли соблюдены во время дознания и следствия требования УПК об обеспечении права подозреваемого (обвиняемого) на защиту; 4) нет ли в деле обстоятельств, которые тянут за собой закрытие дела на основании ст. 6 УПК или недоказанности участия обвиняемого в совершении преступления; 5) предъявлены ли обвинения по всем установленным преступным действиям обвиняемого; 6) правильно ли квалифицированы действия обвиняемого по статьям уголовного закона; 7) соблюдены ли требования закона при составлении обвинительного заключения; 8) правильно ли избрана мера пресечения; 9) приняты ли меры к обеспечению возмещения убытков, причиненных преступлением, и возможной конфискации имущества; 10) выявлены ли причины и условия, которые способствовали совершению преступления, и приняты ли меры по их устранению; 11) соблюдены ли органами дознания или досудового следствия требования УПК.

Следует отметить, что когда один и тот же защитник участвует и на стадии досудебного следствия, и в суде первой инстанции, то его состязательные возможности значительно выше, чем у прокурора. Это объясняется тем, что защитник принимал участие в следственных действиях и непосредственно из первоисточника воспринимал доказательственную информацию. Он также имел доверительные беседы с подзащитным, помимо его официальных допросов. Кроме того, он предварительно, практически без ограничения во времени, имел возможность ознакомиться

ся с материалами уголовного дела. Все это в совокупности существенно повышает возможности защиты в судебном разбирательстве. Однако есть неразрешимая проблема, с которой необходимо не только считаться, но и находить приемлемый и законный выход.

Уголовное дело существует в единственном числе. Вначале оно находится у следователя, который по сути его и формирует, потом – у прокурора, который осуществляет надзор за соблюдением законности при расследовании и утверждает обвинительное заключение для направления в суд. В итоге путь уголовного дела завершается в кабинете судьи. Исходя из этого перед судьей или судом на столе всегда лежат тома уголовного дела, а у прокурора в любом случае *остается наблюдательное (надзорное) производство* с копиями важнейших процессуальных документов. С чем же к защите приступает адвокат? У адвоката, особенно когда он вступает в процесс на стадии судебного разбирательства, нет ничего, кроме копии обвинительного заключения, если он получил ее у подзащитного.

Кроме того, законодательного уточнения требуют положения п. 3 ч. 2 ст. 48 УПК Украины, регламентирующие объем материалов уголовного дела, с которыми вправе знакомиться защитник после его допуска к участию в деле. Какие конкретно материалы дела, которыми обосновываются задержание подозреваемого, избрание ему меры пресечения и предъявление обвинения, следователь должен представить защитнику для ознакомления, в законе не указано. Такое положение дает возможность следователю по своему усмотрению определять, какими материалами обосновываются данные стадии уголовного процесса и какие материалы предоставить, а какие — нет.

Полная картина уголовного дела становится понятной после кропотливого изучения всех материалов, собранных по делу, для создания своего собственного адвокатского производства (досье). В адвокатском досье должны быть собраны и определенным образом систематизированы копии и выписки постановлений следователя, заключений экспертов, копии или выписки из протоколов следственных действий и другие документы, имеющие отношение к предъявленному обвинению.

Безусловно, нет единого подхода к работе по *формированию адвокатского досье*, как не может быть единого подхода к работе над уголовным делом по формированию линии защиты. Каждый адвокат работает индивидуально, применительно к своим способностям, практическому опыту, теоретической подготовке, умению схватывать сущность материалов, свойствам памяти, выработанным профессиональным приемам и способам. Однако непреложным правилом должно быть создание полного адвокатского производства по каждому делу, в котором участвует

адвокат, без чего невозможно выполнение высокопрофессиональной защиты.

В досье адвоката должны быть включены: копии или выписки из основных постановлений следователя: о возбуждении уголовного дела; о принятии уголовного дела к своему производству; об избрании меры пресечения; о привлечении в качестве обвиняемого; о признании в качестве потерпевшего, гражданского истца или ответчика; о назначении судебных экспертиз; о продлении сроков следствия; о продлении сроков содержания под стражей обвиняемого; обвинительное заключение; протоколы разъяснения прав подозреваемому, допросов подзащитного в качестве подозреваемого, обвиняемого, очных ставок; протоколы допроса потерпевшего, свидетелей, специалистов; акты документальных ревизий, заключений судебных экспертиз и другие материалы, имеющие значение для избрания правовой позиции защиты и ее обоснования. Как правило, отдельно выписываются показания обвиняемого, потерпевшего, свидетелей.

При этом свидетелей рекомендуется разделить на несколько групп: 1) подтверждают виновность подзащитного в полном объеме; 2) подтверждают его виновность в определенной части; 3) опровергают обвинение. Поэтому свидетели первых двух групп нуждаются в детальной проверке (заинтересованность, отношения с фигурантами по делу, физические и психические качества: ошибаются, не могли видеть или слышать вообще).

Показания каждого из названных лиц рекомендуется выписывать на отдельных листах, с обязательным указанием даты и времени проведения следственного действия и листов тома уголовного дела. Если выписки дословные, то цитаты следует брать в кавычки. Пересказ же показаний необходимо заключать в скобки. Подобная техника позволяет быстро ориентироваться в материалах уголовного дела, обнаруживать противоречия и неправдивые показания. Когда изучение уголовного дела завершено и все необходимые выписки из материалов сделаны, их можно сгруппировать в следующем порядке: 1) процессуальные документы; 2) показания подзащитного; 3) показания других обвиняемых; 4) показания потерпевших и свидетелей; 5) очные ставки; 6) протоколы воспроизведений обстановки и обстоятельств события с участием всех лиц, занимающих различное процессуальное положение; 7) заключения экспертиз.

Тот же принцип следует сохранить и при группировке выписок по уголовному делу большого объема (много эпизодов преступной деятельности, несколько томов уголовного дела). В ряде случаев выписки целесообразно группировать по эпизодам обвинения, поскольку именно в

такой последовательности они будут исследоваться в процессе судебного следствия.

Иные адвокаты выписывают материалы уголовного дела подряд, а затем составляют на отдельном листе опись своих записей. При этом лист делится на две части. Слева записываются фамилии всех допрошенных по делу, справа – все документы. Против каждой фамилии ставится номер тома и листа дела. Для удобства пользования указываются также в скобках листы записей адвоката, которые предварительно им нумеруются. Подобная система ведения адвокатского производства позволяет быстро ориентироваться в досье, что особенно важно при рассмотрении многотомного дела.

Приведем некоторые рекомендации по подготовке материала, которые предлагает Л. Херсонский. Так, накапливая материал и заносая его в производство, адвокат изучает, анализирует каждое доказательство, систематизирует их по основным узловым вопросам (лицевым счетам), темам, разделам. Именно эти аналитические данные станут основой защитительной речи.

Цель этого накопления, анализа и систематизации материалов дела по основным узловым вопросам такая: 1) сконцентрировать доказательства, относящиеся к конкретному вопросу, в одном месте; 2) оценить каждое доказательство с точки зрения его значения в общей системе доказательств; 3) облегчить работу при анализе доказательств по конкретным вопросам; 4) установить главные, основные узловые вопросы темы, которые дадут основания для разработки генеральной позиции по делу; 5) разработать вопросы для допросов, определить тактику своих действий по различным процессуальным моментам; 6) подготовить необходимые ходатайства, заявления, жалобы; 7) предпринять самостоятельные действия для сбора дополнительных доказательств; 8) отработать план защитительной речи, ее разделы, установить связь между ними, расположить их в последовательную, логическую систему доводов адвоката.

Для того чтобы доказательства, относящиеся к конкретному событию, концентрировались вместе, практика привела к разработке системы узловых вопросов (лицевых счетов). В лицевом счете по мере изучения материалов дела концентрируются доказательства, мысли, идеи адвоката.

Подготовка материалов адвокатского производства (досье, дела) состоит из нескольких этапов. Можно предложить следующий примерный алгоритм: 1) открытие адвокатского производства; 2) беседа с лицом, обратившимся с просьбой заключить договор на защиту; 3) первая беседа со следователем (возможно, до встречи с подзащитным); 4) первая встреча с подзащитным; 5) изучение материалов дела, представленных прокурором в суд для избрания меры пресечения в виде содержания под

стражей; 6) накопление материалов во время участия в различных следственных действиях; 7) изучение материалов дела вместе с подзащитным после окончания досудебного следствия; 8) изучение обвинительного заключения; 9) подготовка к защитительной речи в судебном заседании; 10) критический анализ и, возможно, пересмотр подготовленной речи во время прений сторон; 11) постоянное изучение действующего нормативного материала; 12) самостоятельное собирание фактов адвокатом. Хотя обязательно нужно учитывать, что собранные адвокатом доказательства не имеют статуса процессуального официального документа; это собственность – материальная или интеллектуальная – самого адвоката. Чтобы собранные факты стали доказательствами, они должны быть предъявлены следователю, прокурору, суду, которые решат вопрос об их значимости и необходимости приобщения к материалам уголовного дела.

Особое значение имеет опрос потенциальных свидетелей и других лиц – участников процесса. При таком опросе следует исключительно строго соблюдать закон, такт и этику. Недопустимо оказывать давление в любой форме на опрашиваемое лицо, а это лицо, в свою очередь, должно дать согласие на такой опрос. Результаты опроса могут быть, опять же исключительно *с согласия опрашиваемого*, оформлены письменно или даже записаны на диктофон. В так называемый «протокол опроса» (подчеркнем еще раз, что это внепроцессуальный документ, такой же, как и все адвокатское производство) для приближения его внешней формы к настоящему протоколу адвокату рекомендуется указать свою фамилию, имя, отчество, место работы, данные своего удостоверения. Хотя, по большому счету, в любом случае адвокат, если он хочет, чтобы данные, которые были изложены при таком опросе обрели настоящий процессуальный статус как доказательство, должен ходатайствовать перед следователем о проведении допроса такого лица, причем еще на стадии досудебного следствия. Но в некоторых «тенденциозных» делах это может быть даже опасно. Поэтому при таких обстоятельствах нужно всегда продумывать свои дальнейшие ходы с учетом направления финансово-политического вектора процессуальной игры.

Но вернемся к порядку составления адвокатского досье. При составлении производства нужно учитывать, что досудебное или судебное следствие может быть признано односторонним и неполным: 1) если не были допрошены определенные лица, не были представлены истребованные и исследованные документы, вещественные и иные доказательства для подтверждения или опровержения обстоятельств, которые имеют важное значение для правильного решения дела; 2) если не были исследованы обстоятельства, указанные в постановлении суда, который возвратил дело на дополнительное расследование или на новое судебное разбирательство, за исключением случаев, если исследовать их было

невозможно; 3) если необходимость исследования того или другого обстоятельства вытекает из новых данных, установленных при рассмотрении дела в апелляционном суде; 4) если не были выяснены с достаточной полнотой данные о лице осужденного.

На основании анализа материалов дела и контакта с обвиняемым адвокат разрабатывает свою *модель криминогенной ситуации* и определяет *стратегию и тактику защиты*. При этом задача адвоката заключается не в том, чтобы избавить преступника от заслуженного наказания, а помочь суду более глубоко разобраться во всех объективных и субъективных обстоятельствах уголовного дела, способствовать определению судом справедливой меры наказания.

Эффективность защиты во многом зависит от уровня подготовки защитника к участию в судебном рассмотрении уголовного дела. Недопустимым является поверхностное ознакомление с материалами дела, в результате чего отсутствует реальная возможность тщательно изучить и оценить собранные доказательства и свободно оперировать ими, согласовывать правовую позицию с подзащитным, разъяснить ему нормы материального и процессуального права применительно к конкретной ситуации, разработать тактику защиты. Поэтому на основании адвокатского досье рекомендуется составлять план защиты. План защиты имеет смысл разделять на этапы, поскольку на одном из таких этапов возможно удастся реализовать поставленную задачу. Например, при непризнании своей вины и отсутствии достаточных доказательств следует подготовить план нескольких ходатайств о прекращении уголовного дела. И вполне возможно, даже на стадии досудебного следствия, что такое ходатайство будет удовлетворено и уголовное преследование прекращено, поэтому дальнейшие этапы плана могут не понадобиться. В план защиты рекомендуется включать заявление ходатайств в подготовительной стадии судебного разбирательства и предложения о наиболее целесообразном с точки зрения защиты порядке исследования доказательств в ходе судебного следствия, конкретные действия при судебном рассмотрении (допросы подсудимых, потерпевших, свидетелей, специалистов, экспертов, оглашение результатов экспертиз, ревизий и др.).

Таким образом, своевременная подготовка к защите, продуманная и осмысленная линия ее осуществления дают возможность четко формулировать свои мысли на судебном процессе, правильно ориентироваться в разнообразных ситуациях, вносить поправки при выявлении новых обстоятельств в ранее составленный план. Названные умения и навыки постигаются адвокатом, как правило, стихийно, методом «проб и ошибок» либо заимствования опыта коллег в процессе приобретения собственного профессионального опыта. Между тем более целесообразным путем все же является специальная психологическая подготовка адвоката.



Основные выводы

1. Подготовка *адвокатского досье*, изучение и систематизация материалов уголовного дела дают возможность разработать правовую позицию защиты и решать другие вопросы, имеющие принципиальное значение по уголовному делу (правовая квалификация, получение доказательств с нарушением процессуальных норм органами расследования, нарушение права на защиту и т. п.).
2. План защиты может быть изменен и дополнен в ходе судебного следствия в зависимости от обстоятельств, в нем должны найти отражение тактические приемы, используемые защитником.



Ключевые слова

План защиты, адвокатское досье (производство), модель криминогенной ситуации, надзорное производство и уголовное дело.



Некоторые термины и определения

Тактика защиты – выбор оптимальной позиции (линии поведения защитника), целенаправленных приемов реализации в ходе следственных, судебных и других процессуальных действий.

Допрос – наиболее распространенное следственное и судебное действие, при котором в установленном законом порядке получают сведения от сторон, потерпевших, свидетелей, подозреваемых, обвиняемых, подсудимых, экспертов.

Аргумент – логический довод, который является основанием доказательства.

Доказывание в уголовном судопроизводстве – процессуальная деятельность указанных в законе органов и должностных лиц, которая состоит в определении возможных версий следствия, сборе, проверке и оценке доказательств и их источников, а также в обосновании достоверных выводов с целью установления объективной истины по делу.

Камбриолеры – комнатные воры, проникающие в квартиру посредством взлома или подбора ключей.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Проплет — ложные показания на следствии.

Сжевать — уничтожить улики, документы.

Сыч, барбос — опытный следователь.

Франт — свидетель.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Полицейское досье – наша единственная надежда на бессмертие.

Милан Кундера, чешский писатель

Дело адвоката – не доводить дело до суда.

*И. Рут (1845–1937), юрист, военный министр,
госсекретарь США*

Изложите свое дело адвокату честно и ясно; запутать его он сумеет и сам.

*Алессандро Мандзони (1785–1873),
итальянский писатель*

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. В настоящей адвокатской работе никакие ситуации никогда не повторяются. Все случаи практически уникальны.

2. Одно из правил следствия заключается в том, что необходимо заставить метаться мысли допрашиваемого, это собьет линию защиты. Нужно быть готовым к этому и учитывать при построении защиты.

3. Лучше предусматривать самое плохое.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Понятие планирования защиты в уголовном деле.
2. Какие формы формирования материалов при составлении адвокатского досье вы знаете?
3. Что такое *внепроцессуальный документ* и как адвокат может приобщить его к уголовному делу в качестве доказательства?

4. Непредвиденные, незапланированные обстоятельства по делу.
5. Составьте примерный план защиты по предложенной фабуле дела.



Литература

1. *Брусницын Л. В.* Ограничение права на свидание защитника с подзащитным в национальном и международном праве // Государство и право. – 2002. – № 11. – С. 104–106.
2. *Войцеховская О. Б.* Совершенствование гарантий обеспечения обвиняемому права на защиту при производстве экспертиз // Криминалистика и судебная экспертиза. – К.: Лыбидь, 1987. – Вып. № 34. – С. 22–26.
3. *Гармаев Ю. П., Фалилеев В. А.* Пределы полномочий защитника по сборанию доказательств (взгляд с позиции стороны обвинения) // Уголовное право. – 2003. – № 1. – С. 90–91.
4. *Жамжиева Р. М.* Теория принятия и реализация решений в тактике профессиональной защиты // Тактика, методика и стратегия профессиональной защиты: Сб. ст. – Екатеринбург, 2002.
5. *Зейкан Я. П.* Право на захист у кримінальному процесі. Зразки процесуальних документів: Збірник. – К.: Юрид. практика, 2005.
6. *Зорин Г. А.* Криминалистическая рефлексия в процессах расследования обвинения и защиты: Учеб. пособ. – Гродно, 2003.
7. *Кузнецов Н., Дадонов С.* Право защитника собирать доказательства: сущность и пределы // Рос. юстиция. – 2002. – № 8. – С. 34–37.
8. *Обрізан Н.* Роль захисника в збиранні доказів у кримінальному процесі України та зарубіжних країн: порівняльний аналіз // Право України. – 2005. – № 7. – С. 100.
9. Процессуальные акты предварительного расследования. Примерные образцы. – М.: Юрид. лит., 1991.
10. *Резник В. Ю.* Теоретические основы и практика деятельности адвоката на предварительном следствии: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Краснодар, 1998.
11. *Фиолевский Д. П.* Участие адвоката-защитника на предварительном следствии. – К., 1975.

§ 4. Понятие правовой позиции и коллизии правовых позиций адвоката и его подзащитного

Правовая позиция защитника (или ее элементы) может быть сформулирована на основании тех материалов, которые имеются в деле на этапе допуска защитника, по отношению к узкому кругу вопросов, так как доказывание по делу только начинается. Отметим, что по вопросам, связанным с правильностью квалификации, обоснованностью обвинения, допустимостью и относимостью имеющихся доказательств, правовая позиция, как правило, окончательно сформируется лишь к окончанию досудебного следствия.

Существуют следующие типичные формы поведения обвиняемого: 1) раскаяние в совершении преступления (явка с повинной, действия по возмещению ущерба и др.); 2) противодействие расследованию (сокрытие следов преступления, склонение лиц к лжесвидетельству, получение информации о ходе расследования, сообщение ложной информации и т. п.); 3) продолжение преступной деятельности, совершение новых преступлений.

По вопросам выбора и отстаивания правовой позиции защитника долгое время ведется полемика, при этом не все вопросы решаются однозначно. Особо дискуссионным был и остается вопрос о праве защитника занимать *самостоятельную правовую позицию*, которая отлична от позиции своего клиента. В литературе он именуется *коллизией правовых позиций подзащитного и защитника*. У проблемы с таким наименованием есть две стороны. Они достаточно многогранны и неоднозначны в разрешении. Как менее сложную вначале рассмотрим первую.

В некоторых работах встречается термин так называемая «коллизонная защита», где указывается, что адвокат-защитник не должен без необходимости ухудшать положение других подсудимых. Всякие действия адвоката против других подсудимых, чьи интересы противоречат интересам подзащитного, оправданы лишь тогда, когда без этого не может быть осуществлена в полной мере защита его доверителя. Адвокату следует избегать подобных коллизонных ситуаций. Однако если избежать их не удалось, то, со своей стороны, адвокат должен сделать все возможное для того, чтобы не усугублять положение соучастников, если только этого не потребуют интересы его подзащитного.

Сложность в применении этого этического правила состоит в том, что каждый адвокат в подобной ситуации обязан найти единственно верный, едва уловимый компромисс, «золотую середину» между пози-

циями своего подзащитного и других подсудимых по принципу «Не навредить соучастникам, а если и навредить, то «по самому минимуму», для того чтобы защитить интересы доверителя». Нетрудно представить себе, насколько сложно адвокату в каждом конкретном случае определиться с таким «минимумом вреда». При этом необходимо придерживаться таких правил: 1) сохранить свою честь и достоинство; 2) проявить максимум уважения к другим участникам процесса; 3) соблюсти приоритеты закона и нравственности; 4) как можно меньше навредить соучастникам; 5) и при всем при этом в полной мере защитить своего доверителя.

Рассмотрим вторую более сложную сторону правовых коллизий. Некоторые юристы считают, что поскольку защитник — самостоятельная процессуальная фигура, он не должен слепо следовать как за обвинением, так и за обвиняемым, который придерживается неправильной, ошибочной позиции; не навязывая подзащитному своего мнения, адвокат должен убедить его в ошибочности занятой позиции, а если это не даст положительных результатов и подзащитный не воспользуется своим правом отказаться от защитника, адвокат имеет моральное право не считаться с позицией своего подзащитного, а занять свою правовую позицию, вытекающую из материалов уголовного дела (А. Л. Ривлин, Э. Ф. Куцова). Точка зрения о том, что *защитник вправе избирать самостоятельную правовую позицию сообразно материалам уголовного дела* и сложившемуся у него на основании их исследования внутреннему убеждению, без учета мнения подзащитного и его отношения к предъявленному обвинению, имела много сторонников и в ряде случаев адвокатская практика шла по этому пути. Так, известный адвокат К. Н. Апраксин считал, что защитник, будучи связанным с клиентом, тем не менее вполне самостоятельно выполняет функцию защиты. Профессор Л. Д. Кокорев полагал, что защитник не может следовать за утверждениями подзащитного, которые противоречат материалам дела, а с их учетом должен занять разумную позицию защиты. В последнее время все больше сторонников приобретает точка зрения, в соответствии с которой защитник обязан оспаривать обвинение при непризнании обвиняемым своей вины и не может занять иную позицию, отличную от выдвинутой подзащитным (А. Д. Святоцкий, В. В. Медведчук, Т. В. Варфоломеева и др.). Именно в таком направлении развивается адвокатская практика. Определенные сложности в практической деятельности адвоката возникают тогда, когда в распоряжении защитника отсутствуют какие-либо фактические данные для опровержения обвинения, а следствие в подтверждение виновности обвиняемого располагает достоверными доказательствами, собранными в соответствии с законом, тогда как подозреваемый (обвиняемый) свою вину тем не менее не признает полностью.

Не до конца осознав свой профессиональный долг, некоторые адвокаты, отказываясь от открытой, бескомпромиссной борьбы за права и законные интересы своего подзащитного, подчас не подвергают глубокому, всестороннему анализу и принципиальной оценке каждое доказательство, сводя на нет состязательность процесса, отказываясь по существу от защиты обвиняемого, отрицающего свою вину, и переходя, таким образом, на позиции обвинения. О пагубных последствиях концепции самостоятельной правовой позиции защиты свидетельствуют и факты, когда ошибочность приговора устанавливается не по жалобе защитника, а в связи с жалобой самого осужденного, считающего себя невиновным.

Существуют *две противоположные позиции*: 1) адвокат должен защищать лишь законные интересы, т. е. только те, которые не противостоят интересам правосудия; 2) адвокат должен защищать подсудимого в любом случае, в том числе и вопреки общественным интересам (даже незаконный интерес подсудимого должен восприниматься адвокатом как обязательный для выполнения, поскольку он является представителем такого человека).

По мнению некоторых авторов *сущность расхождений* состоит в необходимости *дифференцирования позиции адвоката в зависимости от стадии процесса*: начальной (исходной) и конечной (заключительной). Первая базируется на презумпции невиновности, поскольку доказательств досудебного следствия недостаточно для вывода о виновности; активность адвоката здесь направлена на установление всех обстоятельств, которые оправдывают обвиняемого или смягчают его вину. После ознакомления с материалами дела адвокат определяет первоначальную правовую позицию защиты, которая остается неизменной до полной проверки всех доказательств. Когда исследование доказательств судом завершается, адвокат формулирует конечную (заключительную) позицию, на основе которой готовит и произносит свою защитную речь.

Пытаясь примирить противоположные точки зрения о коллизии правовых позиций защитника и подзащитного, некоторые ученые и практикующие адвокаты предлагали компромиссные варианты, допускающие возможность альтернативной позиции: защитник поддерживает позицию подзащитного, отрицающего свою вину, и одновременно дает иное толкование, основанное на признании его виновным, и свои предложения на тот случай, если суд не воспринимает позицию защиты об оправдании. Такой точки зрения придерживались известный российский адвокат Г. Резник и некоторые другие. Утверждение о том, что защитник не вправе занять самостоятельную правовую позицию при отрицании обвиняемым своей вины, приводит к выводу о том, что он обязан ставить вопрос об оправдании без оговорок. Альтернатива здесь недопустима,

поскольку она свидетельствует о неуверенности защитника в невиновности подзащитного, ослабляет позицию защитника. Суду должен быть высказан только один конечный вывод. Когда установленные факты позволяют сделать не один, а несколько вытекающих из них выводов, из них следует выбрать один, который более благоприятен обвиняемому и говорит в его пользу. Но при этом защитник должен построить свои доводы таким образом, чтобы ими были охвачены все возможные суждения о виновности, квалификации преступления, наличии смягчающих ответственность обстоятельств. На все, что имеет хоть малейшее значение для защиты, должно быть обращено внимание суда. В этом состоит правовая позиция защитника. Правовая позиция защитника охраняется действующим законодательством. Так, в соответствии со ст. 48 УПК Украины орган следствия, дознания, прокурор не имеют права вносить представление, а суд или судья – выносить частное определение судьбы в связи с правовой позицией защитника, причем какой бы она ни была.

Лицо, которое совершило преступление, испытывает потребность в общении, ему сложно скрывать обстоятельства преступления, есть социальная потребность сообщить кому-либо скрываемые обстоятельства, поделиться своими переживаниями. Более того, у преступника возникает желание рассказать кому-либо правду. Вот эту закономерность нужно обязательно учитывать адвокату в работе по уголовным делам.

Вырабатывая правовую позицию, защитник не вправе игнорировать мнение подзащитного, его правовую позицию защиты, он обязан в первую очередь принять во внимание отношение подзащитного к предъявленному обвинению. В зависимости от этого обстоятельства правовая позиция защитника может быть *трех основных видов*: 1) если подзащитный полностью признает себя виновным в полном объеме предъявленного ему обвинения, то защитник, не оспаривая виновность своего клиента, должен обратить внимание на обстоятельства, которые смягчают ответственность клиента, положительные характеристики его личности, наличие у него хронических заболеваний, иждивенцев, особых заслуг и др., с тем, чтобы облегчить его положение; 2) независимо от отношения подзащитного к предъявленному обвинению при наличии определенных условий адвокат занимает позицию о прекращении уголовного дела в связи с обстоятельствами, указанными в ст. 6 УПК Украины: по окончании сроков давности привлечения к уголовной ответственности, в связи с актом амнистии, в отношении лица, не достигшего возраста уголовной ответственности, в связи с отсутствием жалобы потерпевшего в порядке ст. 27 УПК Украины; 3) если подзащитный не признает свою вину в предъявленном ему обвинении в полном объеме, то защитник должен занимать позицию, оспаривающую это обвинение,

а в суде ставить вопрос об оправдании подсудимого. Таким образом, защитник связан в выборе своей правовой позиции с отношением подзащитного к предъявленному обвинению и наличием обстоятельств, исключающих производство по делу.

Выполняя функцию защиты от обвинения, адвокат определяет ее по каждому уголовному делу и в соответствии с ней строит защиту – устанавливает процессуальные средства и способы, тактические приемы, методику защиты подозреваемого, обвиняемого, подсудимого.



Основные выводы

1. *Правовая позиция защитника* — не только его мнение об обвинении, но и точка зрения по обстоятельствам, подлежащим доказыванию, а также по всем иным правовым вопросам, которые возникают в процессе расследования и судебного рассмотрения дела.
2. Несмотря на непрекращаемость утверждения, что *адвокат должен защищать права и интересы подзащитного, используя при этом все указанные в законе средства*, оно содержит в себе серьезную социально-психологическую проблему. Эта проблема возникает каждый раз, когда позиция обвиняемого и убеждение адвоката не совпадают: обвиняемый не считает себя виновным при наличии убедительных доказательств вины или же считает себя таким, но настаивает на полном оправдании.
3. Хотя защитник и не свободен в определении правовой позиции, но в случаях, когда обвиняемый явно оговаривает себя, мы считаем, что адвокат вправе действовать по своему усмотрению с целью недопущения привлечения невиновного к уголовной ответственности.



Ключевые слова

Правовая позиция, правовые коллизии адвоката и его подзащитного.



Некоторые термины и определения

Коллизия (от лат. *collisio* — столкновение) – это столкновение, противоречие, расхождение интересов, взглядов, стремлений.

Коллизия юридическая – расхождения (разнотечения) либо противоречия между отдельными нормативно-правовыми актами, регулирующими одни и те же смежные общественные отношения, а также противоречия, возникающие в процессе правоприменения или осуществления компетентными субъектами своих полномочий.

Понятые – посторонние люди, которых работники дознания или досудебного следствия приглашают присутствовать во время проведения обыска, выемки, осмотра, предъявления лиц и предметов для опознания, воспроизведения обстановки и обстоятельств события, описи имущества.

Потерпевший – лицо, которому преступлением причинен моральный, физический или имущественный ущерб.

Раскаяние – признание своей вины и самоосуждение противоправного поведения, готовность нести заслуженное наказание.

Конформность адвоката – внешняя податливость адвоката групповому давлению при сохранении внутренней позиции по делу.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Туфта — контролируемая передача информации, предназначенная для получения преимущества над противником; главное в туфте — не ее тривиальность, а стремление сбить с толку и запутать.

Укола — позиция молчания по делу. В уголовном сообществе существует правило: надо сказать – скажут, не надо – ну и не возражай.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Единственный грех, которого люди никогда не прощают, — это расхождение во мнениях.

Ральф Эмерсон (1803–1882), американский писатель

Дело, порученное адвокату, кажется ему вдвойне спрavedливym, если ему заплатили вперед.

Блез Паскаль (1623–1662), французский ученый и философ

Мне случалось успешно защищать преступников. Но виновный никогда не оставался безнаказанным. Достаточно суровым возмездием для него был мой гонорар.

Ли Бейли, американский юрист и литератор

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Когда подозреваемый достаточно долго врет и когда, наконец, говорит правду, то в нее довольно трудно поверить.

2. Подзащитный не в состоянии объяснить того, чего он не делал, чего не знает и к чему не имеет отношения.

3. Если не хочешь услышать ложь, никогда не спрашивай.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Понятие правовой позиции по уголовному делу.
2. Дайте объяснения таким терминам: «неосведомленность», «уровень речевых способностей подзащитного», «эмоциональная насыщенность показаний», «критерий несоответствия показаний».
3. Что такое коммуникативный контакт адвоката и его подзащитного?
4. Истинные и ложные причины позиции по делу.
5. Какова разница между юридическими коллизиями и правовыми коллизиями правовых позиций в деле?



Литература

1. Адвокатура України: Навч. посіб.: У 2 кн. / За ред. проф. С. Я. Фурси. – К.: Видавель Фурса С. Я.: КНТ, 2007. – Кн. 1.
2. Адвокатура України: Навч. посіб. / В. К. Шкарупа, О. В. Філонов, А. М. Титов, Ю. Я. Кінаш; За ред. В. К. Шкарупи. – К.: Знання, 2007.
3. *Баулін О.* До альтернативи у обранні захисника на попередньому розслідуванні // Право України. – 1998. – № 12. – С. 81–85.

4. *Гуртієва Л. М.* Забезпечення моральних цінностей особистості в кримінально-процесуальному законодавстві України при проведенні слідчих дій // *Адвокат.* – 2006. – № 8. – С. 15–18.
5. *Кокорев Л. Д., Котов Д. П.* *Этика уголовного процесса:* Учеб. пособ. – Воронеж, 1993.
6. *Кузнецова О., Крамаренко В.* Проблемы повышения эффективности уголовно-процессуальных институтов устранения следственных ошибок // *Уголовное право.* – 2006. – № 4. – С. 79–81.
7. *Некрасова М. П., Осяк О. В., Цветинович А. Л.* О коллизии позиций обвиняемого и защитника в уголовном процессе // *Вопросы организации суда и осуществления правосудия в СССР.* — Калининград, 1975.
8. *Рапинов А. Р., Ефимова Н. И.* *Психология допроса обвиняемого:* Метод. пособ. – М.: ВНИИ Прокуратуры СССР, 1988.
9. *Резниченко И.* Защита клиента, не признающего своей вины // *Рос. юстиция.* – 2001. – № 9. – С. 24–26.
10. *Шадрин В. С.* Обеспечение прав личности при расследовании преступлений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1997.

§ 5. Ложь, самооговор и принуждение к признанию: взгляд изнутри

Ложь – это одно из тех, все более поражающих уголовный процесс зол, с которым сталкиваются при расследовании различных преступлений как следователи, так и адвокаты. Источниками лжи являются чаще всего подозреваемые, обвиняемые и свидетели. Перечень лжецов может быть продолжен, поскольку подчас в этом качестве выступают потерпевшие, а иногда и эксперты.

В общежитийском смысле ложь – это неправда, вымысел. Лгать – значит скрывать правду, исказить действительное положение вещей и состояние дел.

Выделяют два типа лжи: 1) пассивную ложь, которая выражается в непередаче известных сведений (умолчание или заpiresательство); 2) активную ложь, т. е. сообщение заведомо ложных сведений. При этом

последняя подразделяется на ложь, полностью состоящую из вымысла, и частичную ложь (соединение элементов правды с элементами лжи).

Кроме того, ложные показания могут быть даны в силу заблуждения. По своему характеру (направленности) ложные показания могут быть: 1) оправдательными; 2) обвинительными; 3) одновременно обвинительными в отношении одних и оправдательными в отношении других лиц; 4) нейтральными.

В основе непреднамеренной лжи могут лежать различные причины, обусловленные психическими, физическими, логическими факторами (преклонный возраст, травмы головы, низкий образовательный и интеллектуальный уровни, приводящие к ошибкам в отношении тезиса, в аргументации и т. д.).

Адвокат должен учитывать, что для преднамеренного лжесвидетельства характерны иные основания. Заведомо ложные показания чаще всего даются для того, чтобы помочь виновным лицам избежать уголовной ответственности; смягчить вину обвиняемого (подсудимого); преувеличить вину лица, подлежащего привлечению или привлеченного к уголовной ответственности; оговорить невиновного в совершении преступления, к которому он не имеет никакого отношения, либо оговорить его в совершении мнимого, несуществующего преступления.

Сложной тактической ситуацией является *самооговор*, который в большинстве случаев связан с психическими сдвигами в личностных ориентациях, вызываемых в результате тактических просчетов со стороны следователя, ошибочных подозрений и обвинений, нарушений прав личности. Самооговор – это признание подследственным своей вины в совершении уголовно наказуемого деяния, которое в действительности он не совершал.

Если для защитника самооговор является очевидным (а это явление достаточно распространено), он имеет право, предупредив об этом подзащитного, занять отличительную правовую позицию в деле и отстаивать его невиновность. Хотя следует особо отметить, что это является не обязанностью адвоката, а лишь его правом, и тогда становится вполне понятным, что этим и улучшается процесс достижения истины в деле. Защитник вполне может, не доказывая невиновность своего подзащитного, который себя по каким-либо причинам оговаривает, ограничиться указанием на противоречивость, несогласованность доказательств обвинения, что в случаях реальной невиновности подзащитного сделать несложно, а потому бремя доказывания виновности будет продолжать лежать на обвинителе, который в подобной ситуации может и отказаться от обвинения.

Но, кроме действительно сложных, но тем не менее вполне укладываемых в здравое понимание правовых и процессуальных аспектов в

разных ситуациях самоговора, остаются неопределенными этические «белые пятна». Это может встречаться, как правило, в неординарных ситуациях (хотя сама ситуация самоговора уже и есть неординарная); особенно когда «самоговоренный» обвиняемый действительно не хочет, чтобы его оправдывали. Эти и некоторые другие актуальные этические аспекты в профессиональной деятельности адвоката мы рассмотрим дальше, а сейчас все же схематично разберем затронутую проблему самоговора. Так, различают *простой* и *сложный самооговоры* (признание только своей вины или признание вины и других лиц). Самоговор может возникнуть под влиянием заинтересованных лиц, из-за желания лица скрыть более тяжкое преступление, под воздействием средств психического насилия, неправомерно используемых следователем, в силу психических аномалий допрашиваемого.

Самоговор разоблачается его несоответствием совокупности доказательств, неспособностью лица детализировать и уточнять свои показания. Возможен самоговор и с целью содействия уклонению от ответственности ближайших родственников и т. п. Признаком самоговора могут быть частые, навязчивые уверения в «честности» признания, схематичность, зазубренность показаний, неспособность сообщить факты, которые должны быть известны действительному лицу, которое совершило данное преступление.

Учитывая разнообразие побуждений к самоговору, укажем наиболее типичные из них: 1) стремление избавиться от наказания действительного виновника (родственные, дружеские чувства, групповые интересы среди рецидивистов, под воздействием угроз, находясь в зависимости); 2) из-за боязни огласки каких-либо компрометирующих сведений или из желания получить от заинтересованных лиц материальную выгоду; 3) стремление уклониться от ответственности за более тяжкое преступление; 4) для запутывания и затягивания следствия, намереваясь впоследствии отказать от своих показаний, когда возможность обнаружения действительно совершенного преступления будет утрачена или затруднена; 5) стремление получить какие-либо выгоды от следователя, чему способствуют ложные или реальные обещания изменить меру пресечения, улучшить условия содержания; 6) для угождения следователю стараются признаться и в других, не совершенных обвиняемыми, нераскрытых преступлениях, полагаясь на благожелательное отношение со стороны правоохранительных органов за «содействие» и для того, чтобы поднять свой авторитет в преступной среде; 7) из-за боязни и стремления избежать страданий, которые мнимо или реально угрожают обвиняемому, и он рассчитывает устранить такую опасность ложным признанием; 8) ускорить затянувшееся расследование, когда обвиняемый утратил веру в

возможность доказать свою правоту и хочет покончить с неопределенностью положения, уйти от нравственных и физических страданий; 9) человек добросовестно заблуждается, считая себя виновным (неосторожные преступления, необходимая оборона, крайняя необходимость); 10) под крайне отрицательным воздействием чувства страха, которое может испытывать при допросе и виновный, и невиновный. Страх снижает волю, нравственный самоконтроль и критические способности, препятствует правильной оценке обстановки, делает человека доступнее для нежелательных влияний.

Таким образом, объективными факторами, которые содействуют возникновению мотивов ложных показаний, обычно являются посторонние воздействия на обвиняемого и неблагоприятная процессуальная обстановка.

Защитник должен учитывать, что если подозреваемый в процессе психологического давления, будучи крайне разбитым и ослабевшим, соглашается написать явку с повинной, чистосердечное признание или нужное «органам» письмо, в этом случае «органы» получают «чистый» образец почерка в условиях эмоционального стресса.

Специальные фирмы по заказу силовых органов могут проводить научно-исследовательскую работу по вопросам боли, способностей человека выдержать боль, применения препаратов, которые «расширяют сознание», подавляют волю, вызывают нестерпимые боли. Метод дифференциальной амнезии – «промывание мозгов» до такого состояния, когда человек перестает руководствоваться своим разумом, покорно выполняет команды извне. Эта программа включает работу с психодислептиками, психогенными веществами квинуклиданил бензинат, или «Би-Зед». Человек, подвергшийся воздействию таких препаратов, на несколько дней утрачивает всякое представление о действительности. Торизин – сильнодействующее лекарство, применяемое при душевных расстройствах и маниакальной депрессии. Все эти и другие лекарственные средства данной группы относятся к препаратам, которые еще называются «сывороткой правды». Поэтому адвокат должен учитывать, что никакое мужество не поможет подзащитному устоять перед химическими средствами. Плоть человеческая слаба, и есть муки, которые она не в силах выдержать.

Если возникает необходимость госпитализировать потенциального подозреваемого, чтобы получить возможность несанкционированного обыска его квартиры или подбросить компрометирующие материалы, недобросовестные правоохранители при высоком уровне «заказа» могут применять ядовитый воск, который наносится на стул или кресло, каким пользуется проверяемый человек. Воск под воздействием температуры

тела тает и начинает разъедающе действовать ядовитое вещество. В результате этого человек, как правило, сам обращается к врачам с просьбой вылечить его, и, своим поступлением на стационарное лечение создает условия для секретного обыска.

Поэтому следователь каждый раз, едва увидев переступившего порог его кабинета человека, вызванного на допрос, решает вопрос выбора модели своего поведения, которая позволит достичь ожидаемого результата. Но обеспечить успех на пути достижения этой цели не всегда легко.

Возвращаясь к рассмотрению детерминантов ложного признания, отметим, что в наиболее распространенной схеме достоверно известные и установленные факты дополняются и расцвечиваются вымышленными деталями и подробностями. После возбуждения уголовного дела и предъявления обвинения уже доказаны многие обстоятельства дела, что ставит известные границы фантазии обвиняемого. Поэтому адвокату целесообразно постараться разделить содержание ложного признания на две части (содержащие достоверную информацию и вымышленную), что может помочь выявить некоторые признаки каждой из них.

Что касается объективно правильных данных, содержащихся в самооговоре, то они чаще всего ограничены такими элементами события, которые были доступны постороннему наблюдению или усматриваются из последствий преступления, обнаруженных следов. Об этом подзащитный мог узнать от лиц, причастных к преступлению, очевидцев, участников следственных действий, из слухов, сообщений печати и т. п.

Участие в допросах служит главным источником осведомленности, поскольку допрашиваемому уже разъяснялась суть возникших в отношении него подозрений; его уведомляют об обстоятельствах дела как прямо, так и в результате предъявления доказательств.

При самооговоре допрашиваемый, как правило, использует эту информацию, кладет ее в основу ложного признания. Эта часть показаний подзащитного обычно не выходит за рамки известной следователю и защитнику информации, имеющихся в деле данных. Изложение в признании лишь таких данных, отсутствие другой объективно подтвержденной информации, неумение подзащитного подробно и полностью объяснить механизм преступного деяния определенным образом характеризуют эту часть самооговора. Неспособность такого обвиняемого выйти за пределы общеизвестных данных по делу может указывать на отсутствие у него подлинно виновной осведомленности.

Выявление самооговора требует также анализа другой его части: содержащейся в нем ложной информации. Поставленный перед необходимостью разъяснить обстоятельства, еще не познанные следствием,

допрашиваемый в меру своего разумения прибегает к их измышлению, нередко приноравливая к логике ложного признания события и факты, которые ему представляются наиболее вероятными. Так проявляются по меньшей мере определенные возможности для диагностики лжи.

Для более детального уяснения различий между истинным, ошибочным и ложным высказываниями каждое показание и утверждение обвиняемого рекомендуется рассматривать по меньшей мере с пяти позиций: 1) был ли в действительности описываемый им факт или его не было; 2) знает ли подзащитный о существовании (несуществовании) этого факта; 3) соответствует ли его высказывание знанию (незнанию) об этом факте; 4) оценивается ли в свете предыдущего это высказывание как истинное или неистинное; 5) квалифицируется ли оно при этом как искреннее или неискреннее, т. е. ложное.

В ложных показаниях наблюдается явление застывшей репродукции. Речь идет о том, что подзащитный иногда воспроизводит не первичную информацию, не то, что он в свое время воспринял, а свои сообщения на первом допросе, т. е. свои первоначальные показания. Поэтому, зная о необходимости в дальнейшем повторить показания, подозреваемый иногда старается не забывать сказанного. А некоторые даже стремятся заучить то, что они говорили на предыдущих допросах (текстуальные повторения).

Исходя из того, что любой допрос способен исказить картину, имеющуюся в памяти допрашиваемого, некоторые авторы рекомендуют по возможности сократить число допросов, допуская повторные показания лишь в случае необходимости устранить дефекты предыдущего допроса или возникшие противоречия, выяснить новые обстоятельства, разрешить сомнения в правильности ранее данных показаний (в том числе путем проведения очной ставки).

Позиция адвоката в ситуации самоговора не должна сводиться к разоблачению подзащитного. Это может насторожить обвиняемого, повысить его самоконтроль или привести к отказу от дальнейшего сотрудничества с адвокатом в выработке позиции защиты. Коммуникативный контакт может быть нарушен и крайним недоверием адвоката к показаниям своего клиента, которые он изложил на допросах. Считаем, что в подобных ситуациях нужно совместно с подзащитным разобраться в истинных причинах ложной позиции, постараться побудить клиента к правдивому изложению позиции происшедшего, обрисовать вероятные прогнозы рассмотрения такого дела, предусмотрев два основных направления: 1) осуждение за самоговор; 2) судебное решение за реальные обстоятельства, вселив уверенность клиенту в справедливом результате.

Существуют предложения относительно внесения в перечень обязанностей адвоката двух норм: 1) запрет адвокату признавать своего подзащитного виновным, если последний не признает себя таким; 2) право адвоката оспаривать признанную подзащитным вину. Такое право актуализировано именно в уголовном процессе, но, несмотря на его достаточно широкое обсуждение учеными и адвокатами на разнообразных научных форумах и в процессуальной литературе, оно никогда не было закреплено на уровне закона. Более того, позиция адвоката относительно вины его клиента может быть закреплена не только относительно уголовного процесса. Что же касается нормы об отрицательном отношении защитника к самообвинению подсудимого, то ее предлагается сформулировать как обязанность, а не право адвоката. Таким образом, на законодательном уровне было бы своевременно и целесообразно закрепить норму относительно обязанности адвоката-защитника не соглашаться с обвиняемым (подсудимым) в том случае, если он усматривает самооговор последнего.

Исходя из сказанного, заметим, что мотивы самооговора клиента для адвоката не должны иметь значения, хотя для понимания проблемы, несомненно, могут учитываться в оценках. А вот в выборе методов защиты, средств и способов доказывания адвокат вполне самостоятелен. Например, обвиняемый признает совершение им определенных действий, но считает, что в них нет состава преступления либо полагает, что они охватываются иной статьей УК. В таких случаях защитник вправе занять правовую позицию, отличную от той, которую по юридической квалификации занимает его подзащитный.

В завершение отметим, что, как писал Л. Е. Владимиров, уголовный защитник должен быть «*vir forus aequus*» — «муж добрый и справедливый» (лат.), вооруженный знанием и глубокой честностью, умеренный в выводах, бескорыстный в материальном отношении, независимый в суждениях, стойкий в своей солидарности с товарищами. Он должен являться лишь правозаступником обвиняемого, а не его поверенным.



Основные выводы

1. Ложь различают по характеру, формам проявления и целям, которые преследуются теми, кто использует ее в качестве своего орудия. Опасна любая ложь: большая и маленькая, явная и тайная, примитивная и изощренная. Но особую опасность представляет ложь неразоблаченная, от кого бы она ни исходила. В этом случае она может

нанести весьма ощутимый вред правосудию, делу установления истины, принятию правомерных решений в уголовном процессе.

2. Ложные показания, оговоры и самооговоры, ложные доносы и ложные алиби, фальсификации – все это ядовитые ягоды тлетворного поля лжи.
3. Различают *простой* и *сложный самооговоры* (признание только своей вины или признание вины и других лиц).
4. Самооговор разоблачается его несоответствием совокупности доказательств, неспособностью лица детализировать и уточнять свои показания.



Ключевые слова

Ложь, принуждение, самооговор, пытки.



Некоторые термины и определения

Правдивые показания – сообщения, соответствующие субъективным представлениям лица о воспринятых или совершенных событиях.

Алиби (лат. *alibi* – в другом месте) – в криминалистике факт нахождения обвиняемого или подозреваемого вне места совершения преступления в момент его совершения, установленный его доказанным присутствием в это время в другом месте.

Катарсис – эмоциональное потрясение, связанное с раскаянием, глубокой личной перестройкой.

Детектор лжи (полиграф) – прибор, который непрерывно измеряет кровяное давление, частоту пульса, влажность кожи (физиологические переменные) и др.; при внутреннем напряжении, например при ответах на неприятные вопросы или ложных показаниях, эти переменные достигают значений, которые существенно отличаются от нормальных, что позволяет оценивая результаты измерения, делать выводы о степени истинности показаний.

Оговор – показания, изобличающие лицо в совершении преступления, которого оно не совершало; может быть

заведомо ложным, а также результатом добросовестного заблуждения.

Принуждение к даче показаний – запрещенное законом вымогательство показаний участвующих в деле лиц путем насилия, угроз и иных незаконных действий.

Самооговор – признание подсудственным своей вины в совершении уголовно наказуемого деяния, которое в действительности он не совершал.

Конспирация — комплекс взаимосвязанных действий, воздействующих на мышление и психику противника с целью выработки у него дезинформационного представления о целях проводимых мероприятий.

Дезинформация – пропаганда ложных новостей с целью навязывания ошибочного общественного мнения или стимулирования ответных действий противника.

«Слон» — приспособление, предназначенное для открывания замка ключом, вставленным изнутри.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона:

«*Оттягивать на себя*» — брать ответственность за чужое преступление, оговаривать себя на допросах.

«*Прицеп*» — чужое преступление, ответственность за которое взял на себя непричастный человек.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Всякий, кто говорит с полицейским, немного похож на лжеца.

*Шарль Луи Филипп (1874–1909),
французский писатель*

90 % наших адвокатов обслуживают 10 % народа. Мы сверхадвокатизированы и недозащищены.

Джимми Картер, президент США

Люди делятся на две половины: тех, кто сидит в тюрьме, и тех, кто должен сидеть в тюрьме.

*Марсель Ашар (1899–1974),
французский драматург*

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Законченный лжец тонко улавливает ложь у других.
2. Лгуну следует обладать хорошей памятью.
3. Чем страшнее ложь, тем охотнее в нее верят.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Ложь в уголовном судопроизводстве.
2. Понятие и виды принуждений в следственной практике.
3. Какова разница между активной и пассивной ложью?
4. Расскажите об основных причинах самоговора.
5. Направления противодействия со стороны адвоката самоговору подзащитного.



Литература

1. *Аликперов Х. Д.* Актуальные проблемы допустимости компромисса в борьбе с преступностью // Актуальные проблемы прокурорского надзора. – 2000. – Вып. № 4. Компромисс как эффективное средство в борьбе с преступностью: Сб. статей. – С. 9.
2. *Бедь В. В.* Використання адвокатом-захисником психологічних знань у кримінальному процесі: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 1999.
3. *Гармаев Ю. П.* Адвокат не вправе подстрекать своего подзащитного ко лжи // Рос. юстиция. – 2003. – № 7. – С. 61–62.
4. *Гуртієва Л. М.* Забезпечення моральних цінностей особистості в кримінально-процесуальному законодавстві України при проведенні слідчих дій // Адвокат. – 2006. – № 8. – С. 15–18.
5. *Ивахин А. Е., Прыгунов П. Я.* Оперативная деятельность и вопросы конспирации в работе спецслужб (По материалам открытой печати и литературы). – В 6 т. – К.: КНТ, 2006.
6. *Игнатъев М. Е.* К вопросу о нейтрализации противодействия расследованию со стороны защитника // Адвокатская практика. – 2001. – № 1. – С. 25.

7. Кузнецова О., Крамаренко В. Проблемы повышения эффективности уголовно-процессуальных институтов устранения следственных ошибок // Уголовное право. – 2006. – № 4. – С. 79–81.
8. Луцки А. Межі психологічного впливу на допитах // Вісник прокуратури. – 2002. – № 3 (15). – С. 93–95.
9. Образцов В. А., Кручинина Н. В. Преступление. Расследование. Проверка достоверности информации: Науч.-метод. пособ. – М.: Изд. дом «Книжная находка», 2002.
10. Прыгунов П. Я. Психологическое обеспечение специальных операций: Оперативное внедрение. – К.: КНТ, 2006.
11. Ратинов А. Р., Ефимова Н. И. Психология допроса обвиняемого: Метод. пособ. – М.: ВНИИ Прокуратуры СССР, 1988.
12. Резниченко И. Защита клиента, не признающего своей вины // Рос. юстиция. – 2001. – № 9. – С. 24–26.

§ 6. Проблемы тенденциозного следствия и построение защиты в «заказных» уголовных делах

Рассмотрим реализуемые в следственной практике незаконные приемы, обеспечивающие увод от уголовной ответственности или ее смягчение для лиц, в судьбе которых следователь заинтересован под влиянием прямого или опосредованного «государственного заказа», тривиальной взятки или иных обстоятельств. Наибольшее распространение получили (и являются наиболее «эффективными») вынесение необоснованных и преждевременных процессуальных решений либо непринятие надлежащих решений: а) отказ в возбуждении уголовного дела (по реабилитирующим или нереабилитирующим основаниям); б) прекращение уголовного дела (по реабилитирующим или нереабилитирующим основаниям); в) более мягкая квалификация содеянного чем та, которая возможна при точном следовании закону; г) фиксация не всех эпизодов преступной деятельности.

Во всех перечисленных случаях корыстная и иная личная заинтересованность следователя маскируются (вольно или невольно) тем, что следователи по схожим материалам и уголовным делам зачастую принимают аналогичные процессуальные решения. Однако обычно это

происходит под воздействием иных факторов и побуждений: недостаточного уровня профессиональной подготовленности, стремления снизить нагрузку, избавиться от сложного дела или от дела с вероятно негативными последствиями для следователя (в качестве таковых, например, может быть расценена перспектива повышенного внимания к делу прессы, угроза подвергнуться незаконному давлению заинтересованной стороны).

Следует указать и на иные приемы, используемые следователями для незаконного увода подследственных от ответственности или ее смягчения: 1) волокита при расследовании уголовного дела, умышленное затягивание следователем сроков расследования, несвоевременное принятие процессуальных решений. Как известно, следы «остывают», и обычно время работает на подследственного. Кроме того, промедление с проведением следственных действий (например, с обыском, экспертизой) позволяет подследственному и его сообщникам заблаговременно уничтожить доказательства, с избранием меры пресечения – скрыться от следствия и суда, с иными мерами процессуального принуждения – скрыть имущество, на которое может быть обращено взыскание по гражданскому иску или по приговору суда о конфискации и др.; 2) преждевременное умышленное уничтожение, а равно изменение или полная утрата вещественных доказательств, собранных по уголовному делу. Как возможный результат – подрыв доказательственной базы, недостаточность доказательств для направления дела в суд с обвинительным заключением; 3) умышленные нарушения следователем требований уголовно-процессуального законодательства, которые при их выявлении в ходе судебного рассмотрения могут повлечь за собой признание части доказательств, собранных по делу, недопустимыми и в результате привести к частичному или полному оправданию подсудимого в судебном заседании либо возвращению уголовного дела на дополнительное расследование с последующим прекращением. При этом нарушения «подбираются» таким образом, чтобы, с одной стороны, они не были заметны при беглом ознакомлении с материалами уголовного дела (а потому обычно и не замечаются руководителями следственных подразделений и прокурорами при осуществлении функций контроля и надзора). С другой стороны, реализуя данный прием, следователь останавливает свой выбор на типичных нарушениях, которые обычно объясняются невнимательностью, возникшей в результате перегрузок и усталости, недостаточным профессионализмом и т. п. Тогда при их обнаружении вопрос о суровой ответственности не возникает.

Наряду с изложенным все чаще практикуются приемы противоположной направленности, для оказания уголовно-правового и уголовно-

процессуального давления на лиц, от которых следователь в силу различных причин («заказ», корысть, карьера, месть и др.) желает добиться определенного поступка (уступки конкурентам, выплаты долга кредиторам, ухода с большой или малой, региональной политической арены и др.).

Среди этих приемов нужно назвать такие: 1) возбуждение уголовного дела в отношении лиц, на которых необходимо оказать давление, или в отношении их близких; 2) наложение ареста на имущество указанных лиц под предлогом обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска, других имущественных взысканий или возможной конфискации имущества; 3) заключение под стражу или применение другой меры пресечения (подписка о невыезде, залог и др.) к этим лицам; 4) применение иных мер процессуального принуждения в отношении этих лиц.

На таких видах организованных форм, как преступный альянс адвоката со следователем и прокурором, мы останавливались выше при рассмотрении типологии адвокатов-нарушителей. Поэтому, рассматривая в данной части работы общие черты «тенденциозности» уголовных дел, дополнительно можно назвать такую достаточно крепкую связку, как альянс следователя с оперативным работником. Этот тандем приносит высокую эффективность, поскольку его главным стержнем является грубая физическая сила или принуждение, внешне укрытое «полупроцессуальным» покрывалом. Отметим, что потребность в такого рода альянсе, по нашим наблюдениям, испытывают не только имеющие коррупционные или политико-финансовые установки следователи, но и оперативные работники, причем примерно в равной мере: милиции и налоговой милиции, а СБУ — несколько меньше (видимо, ввиду остатков исторических традиций). Но именно оперативные работники всех названных служб чаще всего и выступают как инициативная сторона. Подобные альянсы зачастую имеют глубокие корни, для уяснения которых необходимо учитывать такие криминально-экономические явления, как «крышевание», «наезды», «заказные» уголовные дела. Здесь целесообразно дать два пояснения.

Пояснение первое. С середины 90-х гг. XX в. в сфере отечественного предпринимательства получили распространение «красные крыши». «Крыша» — это влиятельное лицо или группа лиц, которые оказывают неофициальную поддержку (прикрытие) при осуществлении бизнеса предпринимателю или коммерческой структуре. Если «крышуют» сотрудники правоохранительных органов, то в криминальной и предпринимательской среде говорят о «красной крыше» (в противовес «крышам» откровенно бандитским — «синим»). Среди различных функций «крыши» — противодействие конкурентам и их подавление, разрешение в пользу «крышуемого» споров с партнерами, защита от криминального и иного препятствующего бизнесу воздействия.

Соответственно работники «силовых» ведомств, «крышующие» определенного предпринимателя, заинтересованы в возбуждении и *наступательном* расследовании уголовных дела в отношении конкурентов и неисполнительных должников предпринимателя, а равно в прекращении уголовных дел, возбужденных как против «своего» предпринимателя, так и против его конкурентов, но только после выполнения последними нужных действий.

Пояснение второе. Некоторые оперативные работники (чаще всего из подразделений по борьбе с экономической преступностью) специализируются на предоставлении противоправных услуг по проведению «наездов» на нежелательных заказчикам предпринимателей. Наиболее сильным средством при таком «наезде» является возбуждение уголовного дела в отношении нежелательных лиц (в примитивном виде это может выглядеть как подбрасывание взятки, запрещенных к обороту предметов, наркотиков, оружия и т. п.), применение к ним мер процессуального принуждения, вплоть до взятия под стражу, а также изъятие или наложение ареста на имущество и др. Примеры очевидны: все резонансные уголовные дела «оранжевого» периода до первого полураспада, после чего наблюдалось значительное снижение динамики «государственного заказа» на лозунг «Бандитам – тюрьмы!». Возникли серьезные, причем слабо разрешаемые в существующем правовом поле проблемы, связанные с прочтением и толкованием первого слова в приведенном выше лозунге. В общем, с бандитами запутались, а исполнители «заказных» уголовных дел остались в тех же погонах.

Во всех этих случаях оперативные работники нуждаются в содействии следователя, который возбудил бы по собранному ими материалу уголовное дело, придерживался при расследовании желательной оперативникам тактики, в нужный момент принял по уголовному делу то или иное процессуальное решение. С целью такого важного аспекта, как фальсификация доказательств, укажем еще на одну опасную связку — следователь-эксперт, которая позволяет реализовывать обозначенные приемы подрыва доказательственной базы уголовного дела либо ее укрепления – в зависимости от того, в каком решении по делу существует интерес «силовиков». Так, по просьбе следователя эксперт может уклониться от дачи *категорического заключения* по результатам проведенной им экспертизы, хотя для однозначного ответа имелись объективные основания, или ответить категорично там, где этих оснований недостаточно, и тем самым ослабить или нейтрализовать нежелательные улики либо сформировать, усилить желательные. Кроме того, возможны и более грубые нарушения, прямая фальсификация экспертом поступивших на экспертизу материалов.

Более сложные и опасные образования возникают при альянсе руководителя следственного подразделения с некоторыми из своих подчиненных, а также различные совмещения всех перечисленных пар, их соединения в цепочку (например, работник прокуратуры – следователь – работник экспертного учреждения), в которой, как правило, центральным звеном является следователь, а крайние звенья могут и не знать о существовании друг друга.

Итак, уяснив общие признаки анатомии «заказов», которые поступали в правоохранительные органы раньше, поступают сейчас и, к нашему глубокому сожалению, вероятно, будут поступать и в дальнейшем, рассмотрим некоторые приемы противодействия, которые адвокаты могут применять по таким делам.

Первое — это то, что права силовых ведомств и защитника в стадии дознания и досудебного следствия несопоставимы, разные и неравные, вот поэтому законодатель и не называет их сторонами в процессе. Понятие стороны подразумевает их действительное равенство и вовсе не обязательно по способам достижения цели, а больше – по возможностям ее достижения. Поэтому участие адвоката на стадии досудебного следствия остается формальной фикцией, что в глазах общества должно иметь вид (и это декларируется законом) соблюдения прав человека на защиту. А недобросовестная часть адвокатов вообще скрывает от своих клиентов реальную ситуацию по делу, подыгрывает следователю в его ложных утверждениях, что «все доказано и отпираться бессмысленно», а также не разъясняет подзащитному сущности отрицательных правовых последствий для него.

Следует отметить, что в правоохранительной практике существует отрицательный тактический прием — *допрашивать «потенциального подозреваемого» в качестве свидетеля*, причем по несколько раз, для того чтобы он признавал те или иные свои нарушения, по которым ему и будет позже предъявлено обвинение. Конечно, на первый взгляд это закон не запрещает, но право на защиту мягко пропускается одновременно со стадией подозреваемого.

Анализ следственной практики показывает, что это способствует искусственному вытеснению из уголовного процесса адвоката, препятствует реальному обеспечению защиты прав лиц, вовлекаемых в орбиту уголовного судопроизводства, поскольку у свидетеля, даже в глазах представителей криминальной юстиции — потенциального подозреваемого, по нормам современного УПК Украины не может быть защитника.

По уголовным делам, которые возбуждены по факту преступления, а не в отношении лиц (хотя есть и такие), виновный в начале расследования неизвестен, поэтому можно «пропустить» стадию подозреваемого.

Стало быть, стадию, на которой разъясняется право на защиту и закрепляются основные доказательства, мягко пропускаем и сразу предъявляем обвинение, теперь пусть даже и с адвокатом. Следователи нередко подталкивают подозреваемых к отказу от защитника на стадии досудебного следствия, переубеждая их, что защитник существенной пользы им не принесет, только расходы и волокиту следствия (заранее подготовлены ответы на пустые ходатайства защиты).

Суд в таких случаях становится на сторону следствия, мотивируя, что оснований верить подсудимому нет, потому что он заинтересован в результатах рассмотрения дела. Вот и получается, что «наш» следователь думает, как оттянуть время допуска адвоката к делу, а американский – как убедить подозреваемого, чтобы он не отказывался от услуг адвоката. Скрытое нарушение прав на защиту подозреваемого будет существовать до тех пор, пока закон не установит механизм гарантии реального обеспечения подозреваемого защитником. Например, отказ от защитника мог быть принят только в присутствии самого адвоката. В протоколе четко разъяснялось бы следующее: «Подозреваемому разъяснено, что самостоятельно осуществлять защиту ему будет сложно и показания, которые он сегодня даст, могут быть использованы против него. Кроме того, отсутствие у подозреваемого материальных средств не является препятствием для участия защитника в деле, участие которого будет обеспечено бесплатно. Все изложенное понятно подозреваемому, но несмотря на это он заявил ...»

Обвиняемый может отказаться от защитника, а не от гарантии реализации самого права на защиту. Это не одно и то же. Отказ от защитника допускается исключительно по инициативе обвиняемого и не лишает его права пригласить этого же или другого защитника в следующих стадиях процесса. Приняв отказ от защитника, следователь составляет протокол с указанием мотивов отказа, разъясняет право пригласить другого защитника и дает на это не менее суток. В суде же такое заявление отбирается от подсудимого только в письменной форме и срок его рассмотрения не менее трех суток. Если обвиняемый на протяжении этого времени не пригласит другого защитника, а участие защитника в соответствии с требованиями ст. 45 УПК является обязательным, то следователь постановлением или суд своим определением сами назначают защитника. Следователь обязан выяснить мотивы отказа от адвоката, не обусловлен ли этот отказ отсутствием средств на оплату адвоката либо неявкой самого адвоката на следствие или в суд. Если устанавливается вынужденность такого отказа, следователь или суд обязан обеспечить участие защитника в деле. Замена одного защитника на другого может иметь место в любой стадии процесса, только по инициативе обвиняе-

мого и не влечет за собой повторное проведение процессуальных действий, которые были выполнены с участием прошлого защитника. Законом однозначно определено (ст. 47 УПК), что следователь или суд обязан предоставить задержанному или арестованному помощь в установлении связи с защитником или с лицами, которые могут его пригласить. Следователь может назначить защитника через руководителя адвокатского объединения, для которого это требование будет обязательным к исполнению. Защитник обязан являться для участия в проведении процессуальных действий, в которых его участие обязательно, а если не может – заранее предупредить с указанием причины неявки. Следственное действие, где явка защитника не является обязательной, проводится без него.

Защитник не имеет права беседовать или выполнять иные действия (деньги, шантаж) со свидетелями или потерпевшими с целью склонить их к отказу или изменению своих показаний, которые могут навредить его клиенту. Обвиняемого и его защитника нельзя ограничивать во времени, нужном им для ознакомления со всеми материалами дела. Однако если они явным образом стараются затянуть окончание расследования, следователь мотивированным постановлением вправе определить срок для ознакомления с материалами уголовного дела. При этом такое постановление подлежит утверждению прокурором.

Как известно, в уголовном процессе многих стран существуют как свидетели обвинения, так и свидетели защиты. Каждая сторона ходатайствует перед судом о вызове «своих» свидетелей. Однако у нас принципы советского уголовного процесса предполагают существование свидетелей исключительно одного вида — *обвинения*. О вызове людей, которые могут поставить под сомнение показания таких свидетелей и в чьих показаниях может быть заинтересована защита, можно только просить ... Кого? – Да, вот именно, — самого следователя (прокурора). А потом, после «невыгодного» допроса, кто будет решать, куда девать такой протокол допроса? – Правильно, следователь. У адвоката ведь нет второго уголовного дела. В лучшем случае – адвокатское досье, в котором хранятся исключительно копии процессуальных документов, причем только те, которые разрешил взять следователь, хотя адвокат может ходатайствовать о подобном и перед судом. Но в таком случае при возникновении серьезных разночтений судья не вынесет оправдательный приговор, а скорее всего возвратит уголовное дело для дополнительного расследования, где можно решить правовую судьбу провалившегося обвинения по одному из двух вариантов: благополучно прекратить уголовное преследование или «разобраться» с новыми свидетелями. И овцы целы, и волки сыты. Тем не менее защитник не должен опускать руки, а обязан использовать все предусмотренные законом способы защиты с

целью установления обстоятельств, оправдывающих обвиняемого или подсудимого либо смягчающих и исключаяющих их ответственность, предоставлять им необходимую юридическую помощь. Документы, связанные с выполнением защитником своих функций в уголовном деле, не подлежат досмотру, разглашению и изъятию. Органы следствия не могут вносить представление в отношении правовой позиции защитника по уголовному делу.

Защитник обязан не препятствовать установлению истины по делу путем совершения действий, направленных на то, чтобы склонить свидетелей или потерпевших к отказу от первоначальных показаний либо к даче заведомо ложных показаний, склонить эксперта к отказу от дачи заключения либо к даче заведомо неправдивого заключения, другим способом сфальсифицировать доказательства в деле либо затянуть расследование или судебный процесс.

Следует иметь в виду, что под психологическим воздействием в уголовном судопроизводстве, в том числе при допросе, нужно понимать целенаправленную деятельность лиц, решающих дело, которая стимулирует психическую сферу человека на воспроизведение содержащейся в его памяти информации об обстоятельствах расследуемого события.

Особого внимания и тщательного изучения требуют уголовные дела, где следователи нарушали принципы законности, имели место искривление юридической картины дела, несостоятельность правовых и фактических решений. Иногда адвокату после первого ознакомления с материалами уголовного дела и беседы с подзащитным не удастся установить тенденциозность следствия. Основной задачей таких дел является желание искусственно преувеличить масштаб и значение проведенного расследования.

В последние годы для объяснения подобных дел стал использоваться термин «тенденциозное» следствие. В этом контексте тенденциозность понимают как социально-политическое, нравственно-идеологическое пристрастие, преднамеренность силовых органов, открыто выразившееся в прямом или плохо скрытом давлении на *подставленного или заказанного им обвиняемого*. В таких случаях предпочитают все же говорить не о тенденции, а о тенденциозности. Отметим, что оценки тенденции и тенденциозности в полемике многозначны, хотя приведенные определения и остаются наиболее общезначимыми ориентирами. Думается, более конкретным термином будет «заказные» дела, что в стереотипах восприятия ассоциируется в большей степени как раз с противоположной стороной, т. е. не с правоохранительными органами, а с настоящими «бандитами».

Такую тенденциозность адвокат может выявить по характерным деталям: желание любыми способами расширить круг лиц, особенно

должностных, которые якобы причастны; искусственное увеличение количества выявленных «криминальных» эпизодов; нанизывания эпизодов; преувеличение похищенных сумм; явно тенденциозное решение вопросов о правовой квалификации действий обвиняемых; привлечение к расследованию большого количества следователей; изъятие и присоединение к делу значительного количества документов, которые не имеют значения для дела (договора, счета, выписки, различные удостоверения, переписка, черновые записи и т. п.). Приведем наиболее характерные черты и явные признаки «тенденциозного» заказного следствия.

Гиперболизация дела проявляется также в многочисленных повторах паразитных словосочетаний: для создания «*преступных групп*», «*стойких преступных групп*», «*преступных формирований*», многократный повтор одних и тех же документов к каждой процессуальной фигуре обвинения, в том числе к тем, к кому эти документы не имеют никакого отношения. Таким способом создается впечатление «документации», «значимости» дела, иллюзия ее «мотивированности» и «масштабности».

Расширенный спектр участия защитника ущемляет возможности следствия для *фальсификации доказательств*, т. е. хотя бы своим участием адвокат уже ставит следователя в более формальные жесткие рамки законности. Конечно, в правоохранительной практике этого, к сожалению, бывает недостаточно. Но «детали», полученные без участия адвоката, особенно в сложных, особо резонансных, «заказных» делах, становятся главными козырями обвинения. Практика свидетельствует о том, что участие защитника может препятствовать закреплению доказательств, поэтому следователь старается немедленно провести наиболее важные следственные действия: допросить лицо в качестве подозреваемого, предъявить обвинение, осуществить воспроизведение, провести очные ставки. Защитник отстраняется следователем от участия в деле после направления представления в суд, который не рассматривает дело в течение продолжительного времени, и обвиняемый на это время лишается возможности получения помощи от защитника. Отдельно следует учитывать, что постановление судьи об отстранении защиты от участия в деле обжалованию не подлежит. На практике право на участие защитника следователь формально разъясняет подозреваемому, но в такой формулировке, что задержанный просто не может понять: как же ему лучше поступить? Небольшое скептическое замечание о несущественной роли адвоката в следственном и судебном процессе – и «клиент наш»: задержанный добросовестно и «добровольно» отказывается от защитника. Законодательством не урегулировано то, как должен защитник действовать во время проведения допроса; может ли он вмешиваться и рекомендовать своему подзащитному отвечать на тот или иной вопрос

следователя. Порядок допроса определяет следователь и только с его разрешения защитник может задавать вопросы. Из этого можно заключить, что единственным хозяином ситуации на допросе остается следователь.

Но адвокат не может оставаться пассивным наблюдателем такого важнейшего процессуального действия. Так, в случаях, когда следователь ставит перед допрашиваемым лицом вопросы, которые сформулированы с нарушениями требований закона или морально-этических норм, адвокат обязан обратить внимание следователя на это и занести в протокол допроса. Более того, в зависимости от обстоятельств такие действия следователя адвокат может обжаловать прокурору, который осуществляет надзор за законностью расследования уголовных дел на данном участке.

Решение об отказе в даче показаний принимает сам обвиняемый, но обязанность адвоката — разъяснить ему, как судебная практика относится к таким случаям. Хотя совершенно иным вопросом является то, что в конкретном уголовном деле тактично оправданным будет избрание линии поведения — молчание. Конечно, считается, что это исключительные ситуации. Но как бывший следователь хочу отметить, что в ситуации полного молчания обвиняемого достаточно сложно расследовать уголовное дело.

Одно дело, когда обвиняемый «лепит горбатого» и излагает неправдивые алиби, якобы подтверждающие его непричастность к инкриминируемому преступлению. В этих случаях, следователь оперативно процессуально «валит» такие «сказки», а затем со спокойной совестью направляет дело в суд со штампованными формулировками обвинения: «с целью воспрепятствования установлению истины по делу обвиняемый давал неправдивые показания в том, что он ... (короткий пересказ показаний обвиняемого из протокола его допроса), что и было опровергнуто собранными по делу доказательствами (далее весь собранный перечень выполненных следственных действий, которые могут быть и вовсе «нейтральными» и ничего не доказывать)».

Но совсем другое дело, когда обвиняемый все время молчит и не дает никаких показаний. Особенно по «гнилым» уголовным делам, где следователь и сам сомневается (если он нормальный человек и еще окончательно не стал беспринципным циником, выполняющим партийный «заказ»). А вдруг он в суде такое выкинет, что все рухнет. Конечно, для этого у арестованного должна быть огромная сила воли: промолчать два-три месяца, наверняка зная, что дело уйдет в суд. И не просить следователя пойти на компромисс еще на первоначальных стадиях досудебного следствия. На слово следователю верить действительно нельзя. И торговаться с ним, особенно по резонансным делам, не имеет смысла. В таких

делах ему только кажется, что он самая важная процессуальная фигура. Но на самом деле он только солдат. Значительная часть следователей уже закрепили в своем подсознании стереотип, согласно которому участие адвоката в деле может помешать или даже навредить закреплению доказательств. Поэтому сразу же после такого «добровольного отказа» следователь старается как можно быстрее провести по делу наиболее важные и нужные следственные действия, в том числе такие, где заранее есть потенциальная угроза подтасовки и фальсификации.

Без адвоката в присутствии «своих» понятых и в крайнем случае «своего» прокурора такой риск, например «неопознания» или «необнаружения», будет сведен к минимуму. Как говорят «опытные» оперативники: что значит не сможет опознать? Если не узнает, будет молчать или просто сомневаться – подскажем или объясним, кто и где должен стоять, а в соответствии с этим и «сидеть»!

Такие же милицейские «фокусы» могут встречаться и при проведении обысков, выемок, «добровольной выдаче» и прочем *непроцессуальном изъятии*.

По большому счету проведение негласного обыска преступно, но, к сожалению, такие приемы как были ранее, так и остаются в современных условиях, с единственной поправкой – стали более грубыми, нахальными, некачественными (хотя о каком качестве можно говорить в рассматриваемом контексте проблемы?) и «топорными».

Законодатель хотя и предоставляет защитнику право присутствовать при допросе подозреваемого, обвиняемого, а также при проведении других следственных действий, предусмотренных УПК Украины, однако не регламентирует, каким образом защитник может принимать участие в проведении следственных действий. Таким образом, форма участия защитника в законе не определена. Право задавать вопросы подозреваемому, обвиняемому, свидетелю, потерпевшему, эксперту, специалисту закреплено только в ч. 4 ст. 221 УПК Украины, и оно может быть реализовано при проведении *дополнительных* следственных действий. Также остается непонятной позиция законодателя, который закрепил в ч. 5 ст. 145 УПК Украины положение о том, что если в допросе обвиняемого принимал участие защитник, он тоже подписывает протокол. При этом защитнику не предоставляется право вносить замечания, правки и требовать дополнений к протоколу. Становится видно, что это необоснованно ограничивает право подозреваемого и обвиняемого на защиту, что является недопустимым с точки зрения не только действующего уголовно-процессуального законодательства, но и норм международно-правовых актов.

Подводя итог изложенному, полагаем возможным внести ряд предложений по совершенствованию норм УПК Украины. На наш взгляд, в

нем целесообразно предусмотреть участие адвоката в качестве представителя свидетеля, определив его как лицо, осуществляющее в установленном УПК Украины порядке оказание правовой помощи, защиту прав и законных интересов свидетеля. При этом обязательно следует отметить, что адвокат вправе представлять свидетеля в уголовном деле с момента вызова лица в качестве свидетеля для проведения с ним любых следственных действий.

Итак, выделим очевидные признаки «заказного» уголовного дела: 1) смешанная следственная группа (МВД и прокуратура); 2) расследование не по месту выявления преступления; 3) неопределенный орган расследования; 4) неоднократные замены следователей, причем в самые ответственные моменты; 5) отсутствие потерпевших; 6) отсутствие реальных свидетелей обвинения; 7) наличие свидетелей защиты; 8) закрытый судебный процесс по разрешению жалобы на незаконное задержание – нарушение принципа открытости и гласности судопроизводства без каких-либо оснований; 9) постоянные уверения в «криминальности» дела; 10) преступление якобы совершено несколько лет назад, а дело возбуждают сейчас; 11) подброшенные купюры с липовыми понятами; 12) вызывают для допроса по одному делу, а задерживают по другому; 13) нарушено право на защиту – адвоката допускают только через пять часов; 14) нарушены уголовно-процессуальные нормы, которыми предусмотрен порядок задержания. В результате тенденциозных дел «создаются» обвинительные заключения на сотни страниц, хотя основное содержание можно изложить на 15–20.

При этом формулируются тенденциозные постановления с ходатайствами о продлении сроков следствия, одиозно подаются факты и обстоятельства, придумываются соображения в обоснование необходимости проведения дополнительных следственных действий. К тому же в средствах массовой информации активно идет «раскрутка» общественного резонанса дела, подается односторонняя информация с целью создания относительно обвиняемого отрицательного общественного мнения, т. е. имеются в виду «черные» технологии.

На страницах юридических изданий в последнее время поднимается проблема психологического воздействия на допросах, которая в действительности существовала с момента появления первых прообразов силовых органов. Указывают два основных подхода к решению этой проблемы: 1) ограничить применение нестандартных методов преодоления противодействия допрашиваемых, где следователю будет отведена роль пассивного регистратора; 2) применять к допрашиваемым лицам разнообразные приемы, которые основаны на лжи и обмане. Отвергая и первый, и второй, авторы говорят об использовании следователем «ис-

ключительно законных методов психического воздействия, придерживаясь этических норм», т. е. в таких работах фактически обосновывается создание «психологических ловушек», которые действуют «в рамках закона и морали». Так сказать, универсальный «эликсир правды».

Не останавливаясь детально на общеизвестных положениях в механизме получения доказательств при использовании нестандартных методов досудебного следствия, отметим, что иногда ни следователь, ни прокурор, ни тем более судья по различным причинам не всегда могут распознать доказательства, которые были получены с применением незаконных методов или средств. Судья при изменении позиции подсудимого расценивает намерение последнего каким-либо способом избежать уголовной ответственности и не всегда прилагает усилия для выяснения истинного положения в уголовном деле. Такое отношение судебного корпуса к показаниям подсудимого, а временами вообще игнорирование его заявлений является существенной судебной ошибкой. Отметим, что юридические ошибки при проведении досудебного следствия могут быть и не «заказными», что приводит в плоскость профессионализма следователя и отчасти стечения конкретных обстоятельств при расследовании уголовного дела.

В настоящее время достижения науки в особой форме использования специальных знаний в судопроизводстве играют существенную роль в многих как обычных, так и «резонансных» уголовных делах. Последовательно отработывая тактику использования заключения, защитник должен уделять особое внимание проверке обоснованности выводов экспертов. Изучая заключение, адвокат устанавливает: достаточно ли признаков, выявленных экспертом? Правильно ли оценены экспертом выявленные признаки? Не содержатся ли противоречия между исследовательской частью заключения и выводами? Логично ли изложены фактические обстоятельства дела, которые относятся к предмету экспертизы? Защитник проверяет полноту использования представленных эксперту материалов и устанавливает, на все ли вопросы даны ответы.

Эта проблема поднималась еще в конце 80-х годов прошлого века, но сегодня ее актуальность можно увидеть на примере всех известных «уголовно-политических дел» за последние несколько лет: от убийств известных журналистов до самоубийств и отравлений.

Защитник должен учитывать, что иногда допускаются ошибки в оценке сведений, вытекающих из выводов эксперта, нередко отсутствуют ссылки в приговоре на этот источник доказательств, а подчас он просто игнорируется. Тщательному анализу подлежат не только выводы, но и заключение экспертизы в целом, правильность применения той или иной методики, проведенных расчетов, что не всегда соблюдается адвокатами при работе с доказательствами.

Успех обвинения в таких делах обусловлен недостатками законодательства, а иногда и прямым его нарушением с санкции высоких чиновников, противоречивостью в различных нормативных актах, причем разного уровня, что дает основания для их двойственного толкования. Все это открывает широкий простор для злоупотреблений и нарушений в судебно-следственной практике, хотя граждане имеют право получить от правоохранительных органов письменные пояснения по поводу ограничения их прав и свобод этими органами и обжаловать такие действия. На практике все выглядит значительно хуже. В связи с этим, понимая высокую социальную значимость проблемы, некоторые авторы обосновывают свое видение института возмещения ущерба, причиненного физическим и юридическим лицам незаконными действиями оперативных подразделений СБУ, который по своей природе является гражданско-правовым, а по отраслевой принадлежности – комплексным.

Рассматривая этот сложный вопрос о формировании линии защиты в тенденциозных уголовных делах, следует подойти в наших прогнозах еще ближе к краю. К наиболее типичным нарушениям нужно отнести политические преследования, соединенные с насилием и/или обвинением в совершении уголовно наказуемых деяний. Такие обвинения имеют, как правило, *общеуголовный характер*: получение взятки, злоупотребления служебным положением, мошенничество с финансовыми ресурсами, уклонение от уплаты налогов, вымогательство, активное участие в ОПГ и др.

Особо тяжкие преступления, такие как убийство, причинение тяжких телесных повреждений или сексуальные насильственные действия, встречаются значительно реже, поскольку фальсификация таких уголовных дел должна иметь более серьезную доказательственную базу, для «создания» которой, как это ни парадоксально звучит, нужны профессионалы высокого класса, которых «под рукой» может в нужный момент и не быть, или такие *настоящие сыщики* могут просто отказаться совершать подобную *государственную подлость*. Если все же применяемые адвокатом процессуальные методы не приводят к желаемому результату и «нужный» или «заказанный» обвиняемый продолжает находиться под стражей, традиционная защита оказывается бессильной.

Уголовно-процессуальное законодательство предоставляет право проверки уголовных дел лишь прокурору и начальнику следственного отдела. Такой порядок затрудняет, а порой и делает практически невозможным проведение проверки по жалобе адвоката, другого лица или по сообщению о правонарушении (преступлении), совершенном следователем в связи с расследованием конкретного уголовного дела. В ходе проверок редко удается вскрыть весь пласт совершенных следователями

правонарушений, созданных коррупционных или, что еще сложнее, криминально-государственных связей. Виновные в «лучшем случае» привлекаются к дисциплинарной ответственности либо не привлекаются вовсе, а «мирно» увольняются, уходят на пенсию. Как раз такая категория и служит своеобразным «резервом» адвокатов-нарушителей.



Основные выводы

1. Участие адвоката-защитника ущемляет возможности следствия для *фальсификации доказательств*. Доказательства, полученные с использованием незаконных приемов расследования, должны однозначно признаваться недопустимыми и ни в коем случае не могут использоваться при доказывании. Но, к сожалению, это может остаться неосуществимым лозунгом.
2. Отсутствие на досудебном следствии реального, а не декларативного принципа состязательности является причиной некачественного следствия. До тех пор, пока стороны в уголовном процессе не будут равны в своих правах, органы следствия будут покушаться на нарушения закона, мотивируя такие действия «интересами государства».



Ключевые слова

«Заказные» уголовные дела, тенденциозное следствие, фальсификация доказательств, принуждение.



Некоторые термины и определения

Дискредитация адвоката – подрыв доверия к конкретному адвокату, утрата его профессионального авторитета.

Коррупция – деятельность лиц, уполномоченных на исполнение функций государства, направленная на противоправное использование предоставленных им полномочий для получения материальных благ, услуг либо других преимуществ.

Фальсификация – подделка чего-либо при сохранении внешнего вида, умышленное искажение либо неправильное толкование тех или иных явлений, событий, фактов.

Тенденция и тенденциозность (от лат. *tendo* – направляю, стремлюсь) — в искусстве идейно-эмоциональное отношение автора к отображенной действительности, скрытые или непосредственные осмысление и оценка проблематики и характеров, выраженные через систему образов.

Тенденциозное следствие – финансово-коррупционная либо политико-идеологическая доминанта в направленности репрессивных полномочий правоохранительных органов, что выражается в открытом давлении на «заказанного» субъекта путем возбуждения уголовного дела, физического задержания, избрания меры пресечения, как правило, в виде заключения под стражу, независимо от инкриминируемого деяния и личности арестованного.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Работать на контору — сотрудничать с милицией или оперативной частью УИИ.

Пришить к делу — дать ложные показания на не причастного к совершению преступления человека.

Фуфлуга, фуфлыга, фуфляга — сфабрикованные или подброшенные при обыске компрометирующие материалы.

Из тюремной натальной живописи

ТУЗ — тюрьма учит закону; тюрьма уже знакома.

ЗЛО — за все легавым отомщу.

КОТ — коренной обитатель тюрьмы.

Толкование некоторых криминальных татуировок

Сабля без ножен – татуировка символизирует агрессивность и тайную угрозу. Сабля в ножнах означает, что уголовник «завязал» — встречается очень редко.

Тюремная решетка, роза и кинжал – отбывал срок за хулиганство в воспитательно-трудовой колонии.

Джинн, вылетающий из кувшина, – татуировка наркоманов.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Прокуратура в современной России – это органы предварительного запугивания.

А. Черкизов, радиожурналист

Мы там пересадили всех, по существу. Но меньше, чем хотелось бы.
*Юрий Скуратов, генеральный прокурор РФ
об администрации Тверской области*

В соседней камере всегда свободнее.

Аркадий Давидович, литератор

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Профессионально вскрытая корреспонденция указывает на разработку данного лица спецслужбой на государственном уровне.
2. Мафия следов не оставляет. Исполнителей приговоров прикрывает «омерта» — круговая порука.
3. Чем крупнее подозреваемый (подзащитный), тем выше он жалуется.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Противодействие адвоката фальсификации доказательств.
2. Назовите очевидные и скрытые признаки «заказного» уголовного дела.
3. Как вы понимаете термины «непроцессуальное изъятие» и «принудительные процессуальные действия»?
4. Приемы защиты при тенденциозном следствии.
5. В чем разница между «тенденциозным» следствием и «заказным» уголовным делом?



Литература

1. Адвокатская деятельность: Учеб. — практ. пособ. / Адвокат. фирма «Юстина»; под общ. ред. В. Н. Бурболина. — М.: Экмос, 2003.

2. *Бараненко Б. І.* Психологія оперативно-розшукової діяльності: Навч. посіб. – К.: Центр учб. літ-ри, 2007.
3. *Игнатьев М. Е.* К вопросу о нейтрализации противодействия расследованию со стороны защитника // Адвокатская практика. – 2001. – № 1. – С. 25.
4. *Козырев Г. Н.* Взаимодействие следователя с защитником-адвокатом в предварительном расследовании. – Горький, 1990.
5. *Курочка М.* Законність в оперативно-розшуковій діяльності – важлива форма охорони прав та свобод громадян // Вісник прокуратури. – 2002. – № 2 (14). – С. 22–28.
6. *Ивахин А. Е., Прыгунов П. Я.* Оперативная деятельность и вопросы конспирации в работе спецслужб (По материалам открытой печати и литературы). – В 6 т. – К.: КНТ, 2006.
7. *Романюк Б. В.* До проблеми перебудови досудового слідства // Адвокат. – 2005. – № 1. – С. 12–15.
8. *Синюкоий О. В.* Поиск политического ключа в тенденциях развития современной преступности в Украине: некоторые проблемы и размышления // Влада. Людина. Закон. – 2005. – № 9. – С. 52–60.
9. *Синюкоий О. В.* Теоретические размышления об итогах и дальнейших перспективах «заказов» на уголовное преследование. // Влада. Людина. Закон. – 2007. – № 3. – С. 76–79.
10. *Синюкоий О. В.* Проблема рейдерства: правовой механизм защиты и противодействия. // Влада. Людина. Закон. – 2007. – № 4. – С. 81–85.
11. *Сурдукова О. В.* Адвокатське розслідування як інститут кримінально-процесуального права // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 4. – С. 97–103.
12. *Томин В. Т.* Острые углы уголовного судопроизводства. – М., 1991.
13. *Филиппов В.* Корпоративный интерес не должен ущемлять права на защиту // Рос. юстиция. – 2002. – № 3. – С. 11–12.
14. *Фріс П. Л., Малеев А. Ю.* Питання реформування кримінально-процесуального законодавства України та забезпечення рівності учасників кримінального процесу // Адвокат. – 2002. – № 1. – С. 11–17.
15. *Черечукіна Л.* Інститут понять: гарантії додержання законності, або процесуальний архаїзм // Право України. – 1999. – № 6. – С. 80.

§ 7. Задачи адвоката в суде первой инстанции

Охрана от каких-либо посягательств на общественный строй, политическую и экономическую системы, социально-экономические, политические, личные права и свободы граждан, провозглашенные и гарантированные Конституцией и законами Украины, права и законные интересы предприятий, учреждений, организаций и общественных объединений являются заданиями правосудия. Задача суда – судить, т. е. рассматривать и проверять достоверность представленных сторонами доказательств, давать им свою оценку и излагать ее в своем решении. Иными словами, суд должен разрешать спор – не больше и не меньше. Никакой личной инициативы, никакой побуждающей заинтересованности – вот те признаки истинного правосудия в новом демократическом его понимании, которые основываются на конституционных принципах независимости судей, состязательности и равенности сторон.

Защита подсудимого в суде от государственного обвинения — одна из основных конституционных функций защитников (адвокатов). Поэтому в интересах защиты прав человека очень важно обеспечить повышение качества и эффективности этой деятельности. Защитник — один из участников судебного заседания и имеет равные права с другими его участниками, прежде всего с прокурором и потерпевшим. Если подсудимый может отказаться от своего адвоката на любой стадии процесса, то адвокат же не имеет права отказаться от подзащитного. Следует учитывать, что защита более всего нужна там, где она затруднена. В любом деле могут быть найдены основания для защиты. Даже при бесспорности вины подсудимого можно действовать в направлении обеспечения соответствия наказания тяжести содеянного и личности виновного. Для достижения целей уголовного судопроизводства в равной мере необходимы непредвзятое квалифицированное обвинение и высококвалифицированная защита. Достижение истины в судопроизводстве возможно лишь при *сбалансированности* этих двух его механизмов.

Когда человек сидит в тюрьме под следствием, для него неизвестность хуже любой определенности, даже самой страшной. Ожидание суда мучительнее самого суда, а приговор, даже самый строгий, снимает с души невыносимую тяжесть неопределенности.

Если на стадии досудебного следствия состязательность между следователем и прокурором, с одной стороны, и адвокатом – с другой весьма условна (процесс как был репрессивным, таким он остается и поныне), то уже в судебном процессе возможности у прокурора-обвинителя

и адвоката-защитника несколько ближе к реальному балансу. И прокурор, и защитник должны иметь равные возможности для поиска и исследования доказательств и обоснования перед судом своей позиции. Тем не менее задачи, которые стоят перед ними, и их обязанности существенным образом различаются. На досудебном следствии, грубо говоря, вся работа адвоката (если опустить вычурные фразы некоторых норм, которые выполняют роль декларативного орнамента) сводится только к одному — написанию или устному заявлению ходатайств государственным чиновникам и на них же жалоб (следователю, прокурору, судье), т. е. адвокат выступает в роли *просителя*.

В суде формально стороны равны, и «просят» у судьи и прокурор, и адвокат в принципе одинаково. Но, к сожалению, это только лишь *в принципе*. А реальных возможностей у защиты, безусловно, значительно меньше. Да и уголовное дело всего одно. Собрано оно под надзором прокурора, который сегодня в суде выступает обвинителем. И лежит это дело на столе перед судьей. А что у адвоката? В лучшем случае *какие-то копии* формальных процессуальных документов и свои черновики.

Встречаются случаи, когда адвокаты обращаются к ученым в сфере медицинской науки, если идет речь о смерти потерпевшего в результате использования медицинского препарата и т. п. Однако здесь главное то, что по аналогии со ст. 75 УПК Украины такие выводы не являются обязательными для следователя, прокурора и суда. Можно спорить, утверждая, что заключение судебной экспертизы, которое подшито в уголовное дело и на котором строится обвинение, тоже не обязательно. И даже их может быть несколько, причем противоречащих друг другу. А следователь выберет такое, которое ему подходит. Поэтому, как говорят в одном южном городе, выводы «официальной консультации» доктора наук и, например, заключение областного бюро судебно-медицинской экспертизы — это две больше разницы. И для следователя, и для адвоката, и для судьи, и, стало быть, для подсудимого.

Итак, адвокат должен учиться составлять сжатую формулу защиты в противовес формуле обвинения. Далее защитнику следует помнить, что в случае его неявки в судебное заседание суд, при невозможности его замены, откладывает слушание такого дела. Имеют место и случаи отказа адвокатов от участия в уголовных делах в соответствии со ст. 47 УПК по назначению. Поэтому по указанным фактам суды постановляют отдельные определения, которые направляют в основном на рассмотрение квалификационно-дисциплинарных комиссий адвокатуры. В них отмечалось, что адвокаты, которые были своевременно проинформированы о времени судебного рассмотрения дела, не прибыли в судебное заседание без уведомления причин неявки. А некоторые адвокаты наме-

ренно не приходят в суд в назначенный срок, таким образом выигрывая время для нахождения новых доказательств. Хотя существуют достаточные основания усомниться в этом — действительно ли они «ищут» новые доказательства либо пытаются «решить вопрос» или «зайти с другой стороны» остается по вполне объяснимым причинам в латентной плоскости.

Поведение защитника, который не разглашает в суде известные доказательства, подтверждающие виновность подсудимого, является правомерным, хотя это и не содействует объективному и полному выяснению всех обстоятельств дела. Принцип презумпции невиновности, закрепленный в ч. 1 ст. 62 Конституции Украины, имеет относительно обвинительной деятельности достаточно своеобразную окраску. Любая презумпция может быть или подтверждена, или опровергнута. Но не следует забывать, что даже благополучный конечный результат лишь частично компенсирует моральные переживания и ущерб лиц, незаконно привлеченных к уголовной ответственности, а со временем оправданных. Каждый случай постановления судом оправдательного приговора должен рассматриваться как чрезвычайное событие со всеми последствиями для лиц, которые безосновательно предъявили обвинение и поддерживали его.

Рассмотрение дела в судебном заседании с участием защитника, но без государственного обвинителя — это, так сказать, «усеченная» состязательность. Ведь при этом подсудимый и его защитник соревнуются не с конкретным лицом в прокурорском мундире, которое отстаивает позиции обвинения, а с обвинительными документами, которые, конечно, не одно и то же. Кроме того, при таких условиях повышается вероятность злоупотреблений со стороны представителей судебной власти. Тем не менее расширение участия прокуроров в рассмотрении судами уголовных дел порождает проблему обеспечения подсудимым права на защиту.

И наоборот, рассмотрение уголовного дела с участием обвинителя, но без защитника — это своего рода «суррогат» состязательности, поскольку «поединок» между обвинителем и подсудимым, лишенным реальной возможности воспользоваться услугами защитника, происходит не в равных условиях. Если прокурор как представитель государственного обвинения опирается на доказательства вины подсудимого, то адвокат как защитник в уголовном процессе выражает моральную поддержку любому оступившемуся человеку, чтобы он не только чувствовал себя преследуемым, но и надеялся на гуманность и милосердие общества.

Роль адвоката заметно повышается в случае выявления противоречивых моментов, которые были им выявлены (и припасены) еще в ходе досудебного следствия или непосредственно выявляются (а это даже еще лучше) в процессе судебного рассмотрения дела. Если возникает необ-

ходимость в определении уровня интеллектуального развития, соответствия психического развития биологическому возрасту, установлении вида эмоционального состояния в криминогенной ситуации, то адвокат обращается с ходатайством в суд о назначении судебно-психологической экспертизы.

Правильная квалификация содеянного – одна из гарантий досудебного следствия и правосудия, которая закрепляет и повышает авторитет правосудия и способствует предупреждению преступности. Подчеркнем, что причиной возвращения уголовных дел прокурору для проведения дополнительного расследования в первую очередь послужили факты нарушения права на защиту и «квалификация с запасом». Поэтому адвокат тщательно анализирует выступление прокурора, оценивая полноту доказательств обвинения. Адвокат вправе просить суд оказать снисхождение обвиняемому или отказаться от обвинения, если оно не имеет убедительного обоснования. Качество защиты в ходе судебного следствия зависит от грамотного проведения допроса потерпевших, свидетелей, экспертов, специалистов. Цель допроса лиц защитником всегда заключается в выявлении данных, свидетельствующих о невиновности или меньшей виновности подсудимого, установлении обстоятельств, которые смягчают его ответственность, а также положительно характеризуют его личность. Умелое использование детализирующих, уточняющих вопросов позволяет обнаружить противоречия в показаниях допрашиваемого, установить несогласованность и противоречия с другими доказательствами.

Не последнее место в формировании у суда адекватного образа подзащитного и картины происшедшего занимают адвокатские вопросы при судебном допросе потерпевшего, свидетелей, других подсудимых. Опытные защитники тщательно *готовятся к таким допросам, продумывая заранее и записывая каждый вопрос*, пытаясь избежать неопределенных, неожиданных и нежелательных ответов. Грамотный адвокат своими вопросами сумеет загнать в психологический тупик и изобличить лже-свидетеля, продемонстрировать суду надуманность обвинения либо несостоятельность доказательств, подтасовку фактов либо подлог документов. Любое показание может быть и не лживым, и не достоверным в одно и то же время: свидетель может говорить неправду и думать, что он говорит правду, — это совершенно естественно. Он может ошибаться, может, будучи очевидцем некоторых фактов, присоединить к ним ряд новых, — таких, о которых он только слышал и которые были восприняты его умом путем различных предположений.

Перед допросом свидетелей по делу в суде адвокату лучше всего составить таблицу, чтобы легче восстановить картину показаний и не сбиться, задавая вопросы. Существует следующая классификация вопросов:

1) контрольные (для определения объективных условий восприятия события и отношения к ним свидетелей); 2) напоминающие, вводные (выяснение личности и т. д.); 3) переходные (от одного вопроса к другому).

При допросе можно применять приемы максимальной детализации, например, предложить начертить схему, нарисовать предмет, показать снимки аналогичной местности. При допросе следует избегать неожиданных ответов. При допросе «неприятного» свидетеля (например, болтливая старушка, неприязненное отношение к подсудимому и т. д.) нужно стараться задавать краткие вопросы без вариантов.

Разделяют следующие виды допросов: основной, дополнительный, повторный (перекрестный и шахматный). При допросе свидетелей защиты целесообразно начинать основной допрос с наиболее важных, существенных для обвинения моментов. При допросе свидетелей обвинения вначале нужно задавать вопросы благоприятные, не вызывающие негативной реакции, затем вопросы, прямо не затрагивающие интересы подсудимого, для создания благоприятной атмосферы, далее – наиболее важные с позиции защиты.

Отметим, что адвокату следует учитывать некоторые особенности при допросе в суде экспертов, поскольку допрос эксперта имеет своей целью получение разъяснения по поводу представленного им и оглашенного в судебном заседании заключения. Такой допрос ведется публично и по своей природе показания эксперта, данные им на допросе в суде, являются продолжением и составной частью письменного заключения, иначе говоря, источником доказательств. Подрыв достоверности и незыблемости заключения эксперта – изучение различных методик проведения исследования.

Однако в очередной раз вернемся к личности адвоката. Одна из новелл уголовно-процессуального законодательства, — положение п. 2 ч. 7 ст. 48 УПК, предусматривающее для адвоката-защитника после его допуска к участию в деле возможность отказаться от выполнения своих обязанностей в случае, если он свой отказ мотивирует недостаточными знаниями или некомпетентностью. Хотя все же эта новелла дискредитирует как самого адвоката, так и институт адвокатуры в целом. Так, в соответствии со ст. 10 Правил адвокатской этики адвокат должен обладать высоким уровнем профессиональной подготовки, фундаментальным знанием действующего законодательства, практики его применения, владеть тактикой, методами и приемами адвокатской деятельности, ораторским искусством.

Адвокат, если он уже вступил в конкретное дело, вправе отказаться от своих обязанностей по защите клиента только в таких случаях: 1) когда есть обстоятельства, которые согласно ст. 61 УПК исключают его участие

в деле (родственник следователя, прокурора, судьи; уже принимал участие в этом деле в другом качестве; если он является по этому делу свидетелем и подлежит допросу; если в отношении адвоката возбуждено уголовное дело; признан недееспособным); 2) когда он свой отказ мотивирует недостаточными знаниями либо некомпетентностью. Подозреваемый (обвиняемый, подсудимый) имеет право в любой момент производства по делу отказаться от приглашенного либо назначенного защитника и одновременно может пригласить этого же либо другого защитника для дальнейшего участия в процессе (заменить). Отказ от защитника может быть принят, если следователь либо суд признают мотивы, которыми лицо обосновывает свой отказ от защитника, заслуживающими внимания. Замена защитника не влечет за собой повторного выполнения процессуальных действий, выполненных с защитником, которого заменили.

В случаях, когда для достижения необходимого уровня компетентности адвокату необходима специальная подготовка, выходящая за пределы обычной подготовки к ведению дела, он должен до принятия поручения предупредить клиента о необходимости такой подготовки. Таким образом, все вопросы с установлением уровня знаний и компетентности адвоката по ведению дел определенной категории сложности определяются адвокатом по согласованию с клиентом до принятия поручения по делу.

Адвокат должен учитывать такое требование к представителям обвинения, которые не должны превышать предложения о квалификации преступления с целью «подстраховки» от возвращения судом дела на дополнительное расследование.

Представитель потерпевшего – адвокат является самостоятельным и равноправным участником судебного разбирательства: он имеет право заявлять отводы, ходатайства, высказывать свое мнение о ходатайствах, заявленных другими участниками судебного разбирательства, предьявлять доказательства и участвовать в их исследовании на судебном следствии. В определенных законом случаях он может участвовать и в судебных дебатах. Адвокат потерпевшего не заменяет его и выступает от своего имени. Позиция адвоката может отличаться от позиции потерпевшего, интересы которого могут быть разнообразными. Позиция адвоката должна соответствовать закону и материалам уголовного дела.

И в завершение, немного забегаая вперед, укажем, что, выступая после прокурора, но все же до защитника, представитель потерпевшего дополняет его речь, приводит какие-либо новые факты и дает характеристику потерпевшему. Его речь должна вызвать уважение к потерпевшему, сочувствие к нему, осознание необходимости восстановления его законных прав и интересов. Важно подчеркнуть, что потерпевший стремится не к мщению, а к торжеству справедливости.



Основные выводы

1. В судебном процессе адвокат может выступать в одной из двух процессуальных ролей: *защитника* подсудимого и *представителя* потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика, каждая из которых имеет свои характерные особенности.
2. В судебном разбирательстве адвокат активно взаимодействует со всеми участниками судебного заседания, участвует в допросе обвиняемого, потерпевшего и свидетелей, ведет диалог с экспертами и прокурором.
3. Если адвокат принял поручение клиента, определив уровень своих знаний и компетентности как достаточный для его выполнения, то отказ от выполнения своих обязанностей по причине недостаточных знаний или некомпетентности недопустим.
4. При установлении у *адвоката недостаточных знаний или некомпетентности* вопрос о возможности дальнейшего пребывания такого лица в адвокатуре должен решаться квалификационно-дисциплинарной комиссией адвокатуры.



Ключевые слова

Судебный процесс, защитник, представитель, рассмотрение уголовного дела по существу.



Некоторые термины и определения

Судебное разбирательство – в уголовном процессе важнейшая стадия процесса, состоящая в рассмотрении в установленном законом порядке в судебном заседании уголовных дел и применении предусмотренных законом мер наказания к лицам, виновным в совершении преступлений, либо оправдании невиновных.

Судебное следствие – в уголовном процессе вторая часть судебного разбирательства, которая заключается в исследовании доказательств судом при участии обвинителя,

подсудимого, защитника, потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей.

Защитник – участник уголовного процесса, помощник суда в установлении всех обстоятельств дела, которые оправдывают подозреваемого, обвиняемого и подсудимого либо смягчают или исключают их ответственность; предоставляет им необходимую юридическую помощь.

Отвод – отстранение должностного лица от производства по делу при наличии обстоятельств, которые дают основания считать, что это лицо лично непосредственно или опосредованно заинтересовано в разрешении данного дела.

Демонстрация – часть формулы, которая содержит короткое описание обстоятельств уголовного дела.

Резюме – сжатое изложение существа выступления.

Амнистия — смягчение наказания или освобождение от наказания лиц, осужденных судом, освобождение от уголовного преследования, снятие судимости с лиц, отбывших наказание; может быть осуществлена актом верховной власти относительно определенной категории лиц.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Отжать — взять всю вину на себя, выгораживая соучастников.

Смехач — потерпевший.

Чиктануть — освободить из-под стражи.

Цапануть, цыпануть — дать взятку на следствии или суде.

Цирк — районный суд.

Экзамен — следствие, судебный процесс.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Суд присяжных состоит из двенадцати человек, обладающих средней необразованностью.

Герберт Спенсер (1820–1903), английский философ

Невозможно добиться, чтобы английский суд присяжных вынес приговор за содомию. Половина присяжных не верит, что нечто подобное возможно физически, а другая половина сама занимается этим.

Уинстон Черчилль (1874–1965), британский премьер-министр

Говорить и писать можно все, что думаешь, но думать следует осторожно.

Нора фон Эльц, немецкая писательница

После выигрыша дела адвокат говорит клиенту: «Мы выиграли», после проигрыша: «Вы проиграли».

Луис Найзер (1902-1994), английский юрист и писатель

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Среди преступного мира широко распространено убеждение в том, что месть наиболее жестока, если она не направлена непосредственно на сотворившего зло. Считается, что в качестве жертвы лучше всего выбрать того, кто ему особенно дорог.

2. Каждый храбрый адвокат должен хоть один раз побывать в настоящих процессуальных битвах, а потом уже отдыхать оставшуюся профессиональную жизнь.

3. Терпение и выдержка для адвоката не менее важны, чем самое решительное действие.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Допрос свидетелей защиты.
2. Как адвокату составлять сжатую формулу защиты в противовес формуле обвинения?
3. Что может предпринять адвокат при рассмотрении в суде дела с квалификацией «с запасом»?
4. Профессиональные отношения адвоката-защитника и прокурора-обвинителя.
5. Защита подсудимого в суде от государственного обвинения — одна из основных конституционных функций защитников (адвокатов).



Литература

1. Бірючевський О., Паневін О. Застосування судами України законів, що забезпечують підозрюваному, обвинува-

- ченому, підсудному право на захист // Право України. – 1995. – № 11. – С. 40.
2. *Зейкан Я. П.* Право на захист у кримінальному процесі: Практичний посібник. – К.: Юрид. практика, 2004.
 3. *Маляренко В.* Змагальність сторін у кримінальному судочинстві // Вісник прокуратури. – 2003. – № 1 (19). – С. 15–21.
 4. *Маркуш М. А.* Коментар до Постанови № 8 Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 року «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві» // Адвокат. – 2004. – № 1. – С. 24–27.
 5. *Молдован А. В.* Забезпечення обвинуваченому права на захист у кримінальному процесі Федеративної Республіки Німеччини та України (порівняльно-правове дослідження): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2003.
 6. *Пошва Б. М.* Судовий контроль за дотриманням конституційних прав особи під час досудового розслідування кримінальної справи: практика та проблеми вдосконалення // Адвокат. – 2005. – № 6. – С. 37–43.
 7. *Саркисянц Г. П.* Участие защитника в суде первой инстанции в советском уголовном процессе. – Ташкент: Наука, 1965.
 8. *Скоблицов П.* Каждый нуждается в защите // эж-ЮРИСТ. – 2002. – № 14. – С. 7.
 9. *Тимошенко Б. Ф.* Защита прав потерпевшего в уголовном судопроизводстве и права человека // Прокурорская и следственная практика / Орган Генеральных прокуроров стран СНГ. – М., 1997. – № 1. – С. 84–89.
 10. *Титов А.* Участь захисника в кримінальних справах за призначенням: окремі проблеми // Право України. – 2002. – № 3. – С. 87–89.
 11. *Хотенець П. В.* Правовий статус адвоката в Україні: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2002.

§ 8. Искусство профессиональной защиты при судебных дебатах

Судебные дебаты (прения) – часть судебного рассмотрения гражданского или уголовного дела, в которой участники процесса в своих выступлениях, на основе проведенного в судебном заседании исследования

доказательств, излагают суду свое окончательное мнение по оценке доказательств и возможного решения по делу. При этом дебаты сторон в суде присяжных вообще выделяют как самостоятельную часть судебного рассмотрения, которая наступает после окончания судебного следствия, где субъекты уголовного процесса подводят итоги того, что имело место на судебном следствии, анализируют представленные и исследованные доказательства.

Поскольку в данной главе учебного пособия рассматриваются вопросы защиты от обвинения, то предмет этого параграфа будет несколько сужен в контексте специфики речи в уголовном судопроизводстве. Так, в соответствии с уголовно-процессуальным законом судебные дебаты состоят из речей: 1) обвинителей; 2) гражданского истца или его представителя; 3) гражданского ответчика или его представителя; 4) защитника подсудимого.

Предметом судебной речи обвинителя по уголовному делу при рассмотрении судом первой инстанции являются: 1) анализ фактических обстоятельств дела; 2) анализ и оценка доказательств; 3) юридическая квалификация установленных фактических обстоятельств; 4) квалификация преступления; 5) характеристика личности подсудимого, а в случае необходимости – и других участников процесса (потерпевших); 6) анализ причин и условий, которые способствовали совершению преступления; 7) анализ других вопросов, связанных с применением уголовного наказания или освобождения от него.

Защитительная речь адвоката содержит те же структурные элементы, что и речь прокурора. *Структурные элементы речи защиты*: 1) вступление; 2) анализ фактических и юридических обстоятельств дела; 3) анализ доказательств; 4) характеристика личности подзащитного; 5) окончание.

Подготовка к речи защиты в судебных дебатах содержит такие условные этапы: 1) сбор материалов; 2) изучение и анализ материалов; 3) систематизация собранных материалов; 4) письменная подготовка к речи, которая должна содержать главные положения, а именно: 1 — все наиболее важные доказательства; 2 — ход мыслей относительно каждой идеи речи; 3 — необходимые фактические и юридические выводы; 4 — в случае необходимости общественно-политические выводы.

Суд интересуют не только преступление и причастность к нему определенного лица, но и те *причины, которые вызвали его совершение*, те объективные и субъективные факторы, которые побудили человека нарушить закон, вступить в конфликт с ним, преступить грань дозволенного. Не поняв поведение подсудимого, не установив его подлинных мотивов, не раскрыв природу, характер и глубину связей между всей жизненной линией подсудимого и вменяемым ему преступлением, невозможно уста-

новить истину по делу, сделать по нему обоснованные и убедительные выводы, дифференцировать ответственность подсудимого.

Лучше ничего не сказать, чем сказать ничего. Эта фраза может служить формулой содержания защитительной речи адвоката в суде. Участие в судебных дебатах предполагает высокую культуру сторон, взаимное уважение, честное отношение к доказательствам, профессиональный такт, правильное понимание роли и задач суда, прокурора, адвоката. При этом задача адвоката заключается в ретроспективном, воображаемом восстановлении картины произошедшего в ходе судебного разбирательства с учетом всех обстоятельств, оправдывающих его подзащитного или смягчающих его вину. Эта позиция противостоит государственному обвинению.

Характеризуя личность подзащитного, защитник делает экскурсы в проблемы поведения человека в обществе, затрагивает нюансы межличностных отношений в напряженных, стрессовых ситуациях. Это требует значительной общепсихологической и социально-психологической подготовленности, глубокой ориентации в психологии поведения личности.

Адвокат широко использует возможности толкования уголовного закона: любое сомнение при толковании закона должно рассматриваться в пользу обвиняемого; законы, смягчающие ответственность, допускают расширительное толкование; законы, усиливающие ответственность, подлежат ограниченному толкованию. Адвокат призван обеспечить полноту защиты. Он должен раскрыть все психологические обстоятельства совершенного деяния, которые могут вызвать снисхождение. В ряде случаев поведение обвиняемого выступает в единой системе «обвиняемый — потерпевший». Анализ существа дела в этих случаях невозможен без характеристики потерпевшего.

При этом необходим квалифицированный анализ мотивов, целей и операционных особенностей поведения потерпевшего, признаков его неправомерного поведения, а также признаков, характеризующих взаимоотношения потерпевшего и обвиняемого (отношения родства, опеки, служебной, материальной или иной зависимости).

Недопустимы неоправданное перенесение центра тяжести в системе «обвиняемый — потерпевший» на потерпевшего, бесосновательная дискредитация личности потерпевшего, вмешательство в его личную жизнь.

Задача защитника — проникнуть в душу подсудимого, постичь его мировоззрение и мировосприятие, ощутить переживание — и все это донести суду. Выводы защитника должны быть последовательными и аргументированными. Если в результате анализа доказательств защитник пришел к выводу о том, что событие преступления не установлено, в

действиях подсудимого нет состава преступления или не доказано его участие – он просит суд вынести оправдательный приговор; если заявлен гражданский иск, то защитник также может высказать свое мнение о обоснованности исковых требований.

Противодействуя доводам обвинения, защитник использует *контрдоказательства*. И чем больше аргументов приводит прокурор и убедительнее его речь, тем больший профессионализм требуется от защитника.

В случае, если защитник соглашается с обвинением полностью, ему остается просить суд учесть обстоятельства, которые смягчают наказание, об освобождении подсудимого от отбытия наказания с испытанием (ст. 75 УК), об исключении из обвинения отягчающих обстоятельств, если они в судебном заседании не нашли своего подтверждения и т. п. Защитительная речь адвоката в суде должна быть немногословной. Нельзя оправдывать само преступление, потому что защита интересов подсудимого совершенно не означает снятие с него ответственности за совершенное преступление.

В защитительной речи необходимо избегать *типичных ошибок*:

1) некоторые адвокаты сразу «набрасываются» на прокурора и следователя, утверждая, что ничего не установлено: ни самого преступления, ни его обстоятельств и подробностей. А в завершение адвокат просит суд проникнуться чувством жалости к подсудимому и смягчить ему наказание. Даже самые жалостливые слушатели убеждаются в том, что в пользу подсудимого ничего сказать нельзя; 2) не забывать, что защитнику стоит спорить с доказательствами вины подсудимого, а не с самим прокурором; 3) не увлекаться «выкапыванием» из обвинительной речи прокурора мелких огрехов в выражениях, с тем чтобы потом построить на них свою речь, проявляя остроумие и иронию; 4) недопустимо обвинять всех (следователя – в непрофессионализме, прокурора – в недобросовестности, эксперта – в некомпетентности, судью – в предубежденности, свидетелей – в запугивании и т. п.); 5) нет худшего приема, чем несправедливые придирки и нападения на потерпевших: в большинстве случаев они говорят правду!; 6) не увлекайтесь самовосхвалением.

Психологическая особенность судебной речи защитника состоит в том, что она провозглашается после выступления прокурора. Под впечатлением обвинительной речи аудитория получила определенную установку, у нее возникло определенное психическое состояние, сформировалась определенная оценочная позиция.

Речь адвоката-защитника должна быть настолько убедительной, аргументированной и эмоциональной, чтобы можно было сломать сформированную социально-психологическую установку у судей и других участников процесса. Кроме того, следует отметить такую особенность

судебной речи защитника, как неоднородность судебной аудитории. Главная ее часть – это, конечно, состав суда. Однако речь защитника адресуется одновременно оппоненту в судебном споре и публике, которая находится в зале суда. И пусть публика не имеет полномочий в решении уголовного дела, но ее дух, выступающий постоянно, чувствует за своей спиной, ее реакция воздействуют на общую атмосферу судебного заседания. Все слушатели характеризуются своим жизненным и правовым опытом, квалификацией, отношением к рассматриваемому делу и его участникам. Все это нужно учитывать и строить речь таким образом, чтобы изменить ситуацию в нужном для установления истины направлении.

Судебная трибуна – место сильного морального и правового воздействия.

В отличие от прокурора защитник не может в заключительной части своей речи назвать конкретно размер наказания, он может лишь назвать вид наказания, который с учетом всех обстоятельств дела и лица целесообразно избрать.

Рекомендуется начинать речь *спокойным голосом*. Голосовое произношение нужно применять лишь для акцентирования особенно важных моментов в речи. Во вступлении адвокат ставит задачу – овладеть вниманием судебной аудитории. Поэтому вступление должно быть кратким, но вызывающим повышенное внимание слушателей. Оно должно быть доверительным, приглашающим к рассуждению, критическому анализу.

Темпы речей бывают быстрые, медленные и рывками. Все это – крайности. Темп речи не может быть случайным, он обнаруживается в наличии между словами, предложениями, частями речи больших или меньших пауз, в ускорении или замедлении. Ускоренный темп свидетельствует об уровне имеющейся у оратора энергии, медленный – о том, что оратор успокоился, уравнивал свои чувства, энергию.

Паузы в речи — средство смыслового и эмоционального выделения слова или словосочетания, поэтому они очень важны. Паузы могут быть логическими и психологическими. Логические – это необходимые паузы между отдельными высказываниями, как переход от одной мысли ко второй, что позволяет более точно подчеркнуть ход мысли. Психологические же паузы делают акцент на эмоциональности сказанного, чем усиливают психологическое влияние речи.

Законом продолжительность речи защитника не ограничена, однако суд вправе остановить участвующих в дебатах лиц в случае, когда они затрагивают обстоятельства, не имеющие отношения к делу. По окончании дебатов их участники имеют право на одну судебную реплику. Речь защиты по времени должна соответствовать характеру дела. Это зависит

от того, насколько продолжительность речи вытекает из необходимости высказать важные обстоятельства по делу, чтобы достичь в процессе защиты поставленной цели.

Нужно учитывать и тот факт, что адвокат выступает в суде после прокурора-обвинителя. Под впечатлением его речи и последнего слова подсудимого суд удаляется в совещательную комнату. Однако выступление после прокурора содержит и определенные трудности – аудитория уже получила некоторую установку, у нее возникло определенное психическое состояние, сформировалась оценочная позиция. Речь защитника должна быть настолько убедительной, аргументированной и эмоционально воздействующей, чтобы преодолеть сложившийся психологический барьер. Защитник должен быть смелым и решительным, способным идти наперекор ожиданиям судебной аудитории.

При подготовке к судебному выступлению рекомендуется использовать следующие важные составляющие психологические элементы:

- 1) настройтесь на предполагаемую аудиторию;
- 2) держитесь при выступлении уверенно, демонстрируя твердую убежденность в своих словах;
- 3) направляйте свой взгляд на слушателей. Ни в коем случае не устранивайтесь от взглядов, которые направлены на вас (подсудимые, их родственники, потерпевшие и т. п.);
- 4) не смотрите в одну точку. Прежде чем начать выступление, обведите взглядом всю судебную аудиторию, будто хотите убедиться в том, что она готова к восприятию ваших слов;
- 5) начинайте говорить только после того, как в зале заседаний воцарится тишина;
- 6) следите за четкостью речи, не говорите слишком быстро и ни в коем случае не монотонно;
- 7) с первых же слов внимательно следите за реакцией аудитории. Именно в критические моменты выступления говорите убежденно, особенно уверенно, с подчеркиванием каждого слова;
- 8) ни в коем случае не показывайте, что выступление дается вам тяжело, что вы устали или в какой-то момент чувствуете себя неуверенно.

Кроме того, можно предложить определенные *приемы и рекомендации* для использования их защитой при опровержении выдвинутых аргументов:

- 1) обобщенные доводы нужно разделить на составные части и опровергать их по-одному;
- 2) возражая, не проявляйте чрезмерного старания;
- 3) не оставляйте без возражений сильные аргументы оппонентов;
- 4) не доказывайте очевидных вещей;
- 5) не доказывайте, если можно просто возразить;
- 6) отвечайте на эмоциональные слова противника фактами;
- 7) не выступайте против несомненных доказательств и правильных мыслей оппонента;
- 8) не делайте в своей речи из грешника ангела;
- 9) максимально используйте факты, которые признаются оппонентом;

10) если оппонент обошел молчанием определенные обстоятельства, обратите внимание на это – скорее всего, у него просто нет аргументов против этих обстоятельств; 11) не противоречьте здравому смыслу и фактическим материалам дела.

Правильное разрешение уголовного дела, вынесение справедливого приговора невозможны без глубокого и всестороннего изучения личности подсудимого, выявления у него комплекса социально значимых психологических качеств. Не поняв поведения подсудимого, не установив подлинных мотивов, не раскрыв природы, характера и глубины связи между всей жизненной линией подсудимого и вменяемым ему преступлением, невозможно установить истину по делу, сделать по нему обоснованные и убедительные выводы, дифференцировать ответственность.

Задача защитника – проанализировать все эти механизмы под углом зрения защиты, раскрыть психологический механизм совершенного преступления, показать, насколько отразились в преступном деянии нравственно-психологические черты личности подсудимого, в какой мере они характеризуют его жизненную ориентацию, интересы, желания.

Только дав в защитительной речи правильную оценку личности подсудимого, объяснив мотивацию его поступков, раскрыв круг его интересов и стремлений, показав взаимоотношения подсудимого с соучастниками и потерпевшим, обусловившие поведение подсудимого, защитник может высказать свое обоснованное суждение о происшедшем. Однако не следует забывать, что реальная жизнь намного сложнее упрощенных схем, заранее подготовленных советов, стереотипных рецептов.

Целью судебной речи является убедительное воздействие на суд через соответствующие аргументы. Речь защитника должна быть ясной, грамотной с точки зрения закона и доступной для всех участников судебного следствия.

Говоря о психологической характеристике подсудимого, нельзя небрежно относиться к его личности и психотравмирующим факторам его поведения. Искусство судебной речи заключается в том, чтобы вызвать у судей солидарность со сказанным путем предоставления соответствующих доводов, основанных на доказательствах, которые находятся в материалах уголовного дела.

Основным приемом ораторского искусства защитника является воздействие на окружающих, побуждающее к самостоятельному развитию их мысли. Оказывая юридическую помощь своему подзащитному, адвокат должен не допускать произвол в судопроизводстве и предотвращать возможную судебную ошибку. Речь защитника должна строиться только на собранных по делу доказательствах, которые могут опровергнуть

предъявленное его подзащитному обвинение или же смягчить его ответственность. Адвокат как никто другой должен помнить о презумпции невиновности, используя любое сомнение при толковании закона в пользу своего клиента. Своими действиями он должен обеспечивать полноту защиты, раскрывать все психологические обстоятельства совершенного его подзащитным деяния, с тем чтобы вызвать снисхождение к нему суда.

Речь адвоката, выступающего после прокурора, должна быть настолько аргументированной и убедительной, чтобы сломить сложившийся после выступления прокурора психологический барьер. Но всегда нужно помнить о том, что приемы защиты должны быть корректными и тактичными, проявляющими гражданскую позицию защитника. Отрицательная характеристика личности, основанная на установленных в суде фактах, вполне допустима, но не может использоваться для унижительных оценок кого бы то ни было из упоминаемых в судебных дебатах. Что касается оценок личности противоположной стороны в процессе, то они в принципе всегда нежелательны.

В суде присяжных значение судебных дебатов возрастает. Правдивые, ярко построенные речи сторон могут оказать очень большое влияние на внутреннее убеждение присяжных заседателей, их вердикт, о чем свидетельствует опыт деятельности суда присяжных. В речи защитника могут использоваться приемы иронии, однако юмору не место в зале суда, где речь идет о горе, причиненном преступлением. В отличие от прокурора позиция защитника не может не быть односторонней. Защитник не вправе лгать суду, хотя это может быть выгодно его подзащитному. Защищая конкретного человека, защитник не может оправдывать само преступление. Защита должна быть согласована между защитником и подсудимым по принципиальному вопросу, прежде всего по вопросу признания или отрицания вины.

Признание защитником виновности подсудимого, когда последний ее отрицает, означает нарушение права на защиту, обязанности защитника не действовать во вред обвиняемому. Что касается нравственной стороны такого решения, то здесь приходится идти по пути морального выбора в условиях нравственного конфликта, когда соблюдение одной нормы влечет за собой нарушение другой. Но предпочтение все же следует отдать нравственной обязанности до конца защищать от обвинения другого человека, который доверил свою судьбу адвокату, надеется на его помощь. А обвинение пусть поддерживает тот, кому это положено.

Обстоятельное освещение в защитительной речи личностных качеств подсудимого, его морально-психологического состава и индивидуальных свойств, а также содержания его действий и конкретной ситуации, в которой они имели место, исключительно важно для определения сте-

пени общественной опасности подсудимого, индивидуализации его ответственности, прогнозирования его исправления и решения других вопросов по делу.

Защитник обязан показать своего подзащитного во всей полноте его жизненных обстоятельств, во всей сложности всех обстоятельств дела, он должен заставить понять причины действий подсудимого, их мотивы. Защитнику нужно постараться раскрыть отношения подсудимого с людьми, его положение в жизни и среди окружающих его. Нужно проанализировать его психику, конечно, не делая такой анализ основной темой своего выступления и не заменяя психоэкскурсами анализ доказательств, собранных по делу.

Защитник может посчитать целесообразным доказать, что человек, во всех отношениях безупречный, не мог совершить приписываемое ему преступление – уж слишком оно противоречит его нравственному, моральному облику. Быть может, защитнику придется доказать предвзятость, тенденциозность характеристик, даваемых подсудимому свидетелями и другими лицами. Иногда следует осветить судьям жизненное положение подсудимого. Такой метод – человек, его жизнь, обстоятельства, приведшие его к преступлению, — особенно применим в делах, в которых вина не оспаривается.

Итак, мы видим, что способы охарактеризовать личность подсудимого могут быть весьма разнообразны. Но, конечно, плохо думает тот защитник, который просто просит судей о жалости; если же он в соответствии с истиной так осветит факты, что вызовет в судьях сожаление, сочувствие к подсудимому, – вот тогда он достигнет своей цели. Но построение речи защитника бывает иным. Часто речь адвоката с самого начала посвящается психологической характеристике подзащитного, сложным поведенческим обстоятельствам, в которых он оказался в силу тяжелого стечения жизненных обстоятельств.

Хотелось бы акцентировать внимание на некоторых, наиболее часто встречающихся недостатках, допускаемых защитниками в этой части защитительной речи. Прежде всего совершенно недопустимы попытки некоторых защитников представить своих подзащитных «в розовом свете». Характеризуя личность подсудимого, такие защитники без всякой меры превозносят его заслуги перед обществом, приукрашивают его служебную деятельность, общественное лицо, моральный облик и т. д.

Подчас необъективная оценка личности подсудимого, беспринципность адвоката в этом вопросе даже при правильном анализе других вопросов могут повлиять на оценку судом и аудиторией всей речи, поставить под сомнение заслуживающие внимания доводы защитника. Встречаются дела, где защитнику не приходится оспаривать сам факт

преступления и виновность обвиняемого в его совершении, где нет спора о квалификации преступления или об оценке. В этих делах особое значение приобретает правильная характеристика личности подсудимого.

Психотехника убеждения, доказательства и опровержения возражений — важнейший элемент судебной речи. Следует подчеркнуть, что убеждать, воздействовать на чувства, побуждать к принятию своего мнения приходится не просто слушателей, а юристов — людей, которые склонны к самостоятельным суждениям. При этом такие ситуации для защитника не исключение, а норма. Поэтому, убеждая суд, прокурора и других участников процесса, защитнику полезно учитывать такие правила: 1) *правило обоснованной полноты высказываний* (говорить полно не означает, что все — кое-что из аргументов следует оставить на окончание процесса, чтобы им «выстрелить» в завершение своей последней речи); 2) *правило «выпуклой» подачи главного* (интонацией, повторением, раздельным и четким произношением слов и фраз, детализацией, прямым обращением внимания слушателей на главные элементы формулировок или доказательств. Защитник должен пользоваться любым случаем, чтобы коротко повторить ранее использованные доказательства, которые сложно опротестовать оппоненту в споре, это укрепляет его позицию и усиливает доказательность утверждений); 3) *правило фундаментальности* допускает обращение в процессе построения линии защиты к положениям различных наук; 4) *правило воспроизведения происшедшего и действий* (демонстрация видео, фото, предметов и др.) способствует росту доказательственной силы фактов; 5) *правило апелляции к разуму, логике и опыту*, поскольку существует много людей, которые не воспринимают положения правовых документов, поэтому при построении доказательств целесообразно обращаться к логике соображений, справедливости и личному житейскому опыту человека.

В случаях, когда адвокату необходимо *опровергнуть возражение противоположной стороны*, в судебном процессе рекомендуется использовать такие психологические правила: 1) *правило недопущения утраты инициативы* (некоторые юристы, когда чувствуют силу доказательств противоположной стороны и свою неспособность возразить по существу, стараются повести судебные дебаты в сторону и повернуть их в такое русло, где они могут почувствовать себя более сильными, поэтому необходимо продолжать обсуждение именно того вопроса, в котором оппонент слаб); 2) *правило озвучивания расхождений* (для уяснения сути расхождений необходимо их уточнить и сформулировать, ибо в противном случае не исключен горячий спор только из-за того, что каждая сторона по-разному поняла один и тот же факт или высказывание); 3) *правило признания права того, кто противоречит своим мыслям* (в

ходе чрезмерной эмоциональности оппонент может перейти на крик и наговорить всякого, поэтому не следует вступать в дискуссию по всем направлениям, полезно оставить оппонента при своем мнении и возразить только по наиболее существенным положениям); 4) *правило использования противоречий оппонента*; 5) *правило ловушки* (иногда полезно «поймать на слове» лживого свидетеля и тем самым обеспечить его саморазоблачение: «Скажите, по какой причине у Вас возникла стычка с П. прошлым летом?» — «Нет, у меня не было с ним стычки» — «Вспомните лучше... лето, кафе...»); 6) *правило частичного согласия с возражением оппонента* (оппоненту демонстрируют справедливое отношение к его возражениям: «Да (в целом согласие), но (учет конкретных обстоятельств)»); 7) *правило «Я на Вашем месте»* (показать, что положение оппонента понятно, и к каким выводам нужно прийти, если рассуждать честно; это позволяет выявить лукавство оппонента, фальшивость его соображений и возражений); 8) *правило контрвопросов* (чем более точны контрвопросы, тем точнее они «бьют» по слабостям возражений оппонента); 9) *правило перефразировки*, утрирование, доведение до абсурда (лживые возражения и отказ оппонента пересказываются защитником в преувеличенной форме).

Вот теперь мы и перейдем к *психотехнике* использования неязыковых способов в судебной речи защитника: 1) *правило позы*; 2) *правило жеста* (сопровождение речевых высказываний «секущим» движением руки, движение перед грудью сжатой в кулак кистью, «удар» кулаком или ладонью по воздуху, движение вытянутой вперед ладонью, что означает: «Подождите!»); 3) *правило мимики* (смена выражений лица: доброжелательность, открытость, сомнения, ироничность, строгость, несогласие – могут усилить смысл слов, а может и ослабить и даже придать им другой смысл); 4) *правило неизменного самообладания* (спокойная поза, уверенные жесты, открытая мимика являются свидетельством силы, уверенности и достоинства защитника).

Таким образом, овладение психотехникой судебной речи адвокату необходимо для того, чтобы речевые и неречевые средства, а также поведение человека превратились в психологические способы и приемы его профессиональной деятельности.

Укажем некоторые правила доказательств при судебных дебатах:

1) во всем, что продумано, различайте необходимое и полезное, неминуемое и опасное; 2) не забывайте различия между суждениями, которые касаются узкой сущности спора, и аргументацией, направленной на общечеловеческое, моральное; 3) не доказывайте очевидное; 4) утверждая каждое отдельное положение, не теряйте главную мысль; 5) не высказывайте без определенной подготовки красочное доказательство

или сильное, существенное возражение; 6) отбросьте все посредственные и ненадежные доказательства; 7) если доказательства сильные, следует приводить их порознь, подробно развивая каждое отдельно; если доказательства слабые, необходимо собрать их воедино; 8) старайтесь наиболее часто взаимно подкреплять одно доказательство другим; 9) не старайтесь пояснить то, в чем сам полностью не разобрались; 10) не старайтесь доказать больше, если можно ограничиться меньшим; 11) не доказывайте, когда можно просто возразить; 12) используйте при доказательстве факты, которые признаются противоположной стороной; 13) возражайте оппоненту его собственными доказательствами; 14) не слишком напрягайтесь, отвечая оппоненту, делайте это легко, как что-то хорошо понятное всей судебной аудитории.

Общение между прокурором – государственным обвинителем и адвокатом – защитником в суде имеет многосторонний характер и является психологически насыщенным актом. Предлагаются некоторые психологические правила такого общения: 1) постоянная поддержка внутренней установки на нахождение истины и реализации принципа социальной справедливости; 2) отказ от демонстрации своего превосходства или преимущества (молодой прокурор – опытный адвокат и т. п.); 3) правило предусмотрительности требует учитывать последствия сказанных прокурором и защитником слов и поведения (грубые реплики, подчеркивание прокурором своей власти, чести мундира); 4) правило внимания к выступающему и к тому, что он говорит (в ходе диалога прокурора и адвоката им следует четко выражаться, причем и позой, мимикой, взглядом и т. п., например, смотреть на часы во время формулирования вопроса, тем самым показывая, что оппонент вам надоел и т. п.); 5) правило сдерживания эмоций; 6) правило активного слушания (некоторый наклон к говорящему, резюмирование короткими фразами: «Я вас понял так... Правильно?», «Выходит, вы подтверждаете... Верно?») Слушать молча — это и определенная тактика, и проявление вежливости); 7) правило изучения оппонента и учета во взаимоотношениях его индивидуально-психологических особенностей (т. е. успех в изучении оппонента зависит от подготовки к психологическому наблюдению); 8) задачи правового воспитания общества (воспитательное воздействие на судебную аудиторию).

Исходя из конкретных обстоятельств дела, защитник может: 1) оспаривать обвинение в целом, доказывая невиновность подсудимого ввиду отсутствия в его действиях состава преступления, отсутствия самого события преступления или недоказанности вины подсудимого в совершении данного преступления (непричастность); 2) оспаривать обвинение в отношении отдельных его частей; 3) оспаривать правильность квалификации, доказывая необходимость изменения предъявленного обвинения на статью УК, влекущую за собой более мягкое наказание; 4) обосновывать меньшую

степень вины и ответственности подсудимого, приводя смягчающие его вину обстоятельства; 5) доказывать невинность подсудимого, которая исключает привлечение к уголовной ответственности.

Защитник не может допустить в заключительной части своей речи альтернативной просьбы. Нельзя одновременно, скажем, просить оправдать подсудимого и смягчить наказание. В такой позиции нет ни логики, ни последовательности, ни принципиальности при выполнении правозащитной функции. Тем самым защитник дает понять, что в невинности подсудимого он сам неуверен, но должен так говорить, поскольку связан с позицией подзащитного. Любая альтернатива в речи снижает убедительность вывода.

Защищать обвиняемого нередко труднее, чем обвинять. Обвинение лица, о котором есть основание думать, что оно совершило преступление, кажется естественным, защита такого лица – противоестественным. Общество обычно осуждает преступление и лицо, его совершившее. Поэтому гневные слова обвинителя, произнесенные в судебном зале, как правило, ложатся на благодатную почву, они как бы выражают думы и чаяния судебной аудитории, воспринимаются как обобщенное выражение мыслей каждого находящегося в зале. Особенно большое сочувствие вызывает обвинение у потерпевших, их близких и знакомых, нередко составляющих значительную часть судебной аудитории. Структура судебной речи адвоката-защитника приведена в схеме 2.

ВСТУПИТЕЛЬНАЯ ЧАСТЬ
<p><i>Задачи:</i></p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Вызвать обостренное внимание аудитории. 2. Создать интерес аудитории к содержанию речи и своей личности. 3. Установить психологический контакт с аудиторией. 4. Подготовить аудиторию к восприятию основной позиции оратора.
ОСНОВНАЯ ЧАСТЬ
<p><i>Задачи:</i></p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Изложить фактические обстоятельства дела и оценить их. 2. Дать психологическую характеристику подсудимого и потерпевшего. 3. Аргументировать процессуальную и правовую позицию оратора. 4. Поддержать интерес и внимание аудитории. 5. Вызвать удовлетворение аудитории своим стилем речи и поведением.
ВЫВОД
<p><i>Задачи:</i></p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Подытожить определение позиции судебного оратора. 2. Сформулировать свое обращение к суду с четко определенной просьбой. 3. Обеспечить конфиденциальность, лаконичность и выразительность.

Схема 2

Свою речь защитник строит так, чтобы полемика не перерастала в личные выпады против процессуального противника. В защитительной речи даются анализ и оценка исследованных доказательств с позиции защиты и вносятся предложения по вопросам применения уголовного закона, избрания меры наказания или освобождения от него, оправдания и т. д.

При *анализе доказательств* очень важное значение имеет выяснение вопроса о наличии между деянием подсудимого и результатом причинной связи, которая может считаться установленной лишь в том случае, если имеются доказательства, подтверждающие это.

Существенную роль играет также выяснение мотивов совершения преступления на основе проверенных судом доказательств. Мотив преступления в значительной мере определяет степень и характер ответственности подсудимого, в ряде случаев квалификацию преступления, а при известных обстоятельствах служит основанием и к полному освобождению от наказания. Следует отметить важность разрешения проблемы оспаривания защитником показаний, даваемых против подсудимого другими подсудимыми по этому же делу, потерпевшими, свидетелями. Просто утверждать, что такие показания – только оговор. Но убедить судей, что это действительно так, можно только подкрепив утверждение об оговоре такими доводами, которые бы не оставляли никаких сомнений. Защитник должен привести доводы не только о том, что показания, даваемые против подсудимого, противоречат объективным материалам уголовного дела; он должен и объяснить причины, заставившие этого человека давать неправильные показания против его подзащитного.

Адвокат может и должен *подвергнуть анализу работу органов дознания и досудебного следствия*, если он считает их действия неправильными и если допущенные ими нарушения отразились на выводах расследования в отношении подсудимого. После этого защитнику остается только разбить систему доводов, выдвинутых прокурором в судебном заседании. Эта часть речи защитника имеет большое значение. Если прокурор продолжает поддерживать обвинение после окончания судебного следствия, значит, у судей может создаться впечатление о виновности подсудимого по соображениям, более или менее совпадающим с мнением прокурора. То есть, защитнику, не имеющему возможности узнать мнение судей до вынесения приговора, нужно исчерпывающе возразить против каждого довода прокурора.

Но не следует ограничиваться возражениями только на доводы прокурора. Защитник должен представить себе, какие возражения могут возникнуть у судей против соображений защитника, и постараться их опровергнуть. Все изложенное является не трафаретом речи, а зависит

от тех или иных обстоятельств. Так, дело обстоит иначе, когда подсудимый не признает или, наоборот, полностью признает свою вину; имеются ли в деле материалы, которые полностью и с достоверностью подтверждают вину подсудимого, или нет таковых, которые бы полностью уличали обвиняемого в совершении преступления, и т. д. По-другому должна строиться защита в случаях, когда факт преступления и виновность подсудимого полностью доказаны материалами судебного следствия, когда между обвинителем и защитником нет спора ни о квалификации преступления, ни по поводу обстоятельств, устраняющих противоправность или наказуемость вменяемых подсудимому действий. В этих случаях защитник, не пытаясь преуменьшить значение бесспорно установленных по делу фактов, должен перенести центр тяжести защиты на освещение обстоятельств, смягчающих вину и ответственность подсудимого, выяснение условий, в которых совершено преступление, выявление подлинных мотивов, толкнувших подсудимого на совершение преступных действий.

Поэтому выводы защитника должны быть последовательными, аргументированными, принципиальными. Если в результате анализа полученных доказательств защитник пришел к убеждению, что событие преступления не установлено, в действиях подсудимого нет состава преступления или не доказано его участие, он просит суд вынести оправдательный приговор; если заявлен гражданский иск, защитник также высказывается о безосновательности исковых требований.

Одним из существенных недостатков защитительных речей является *неумение некоторых адвокатов дать глубокий анализ и правовую квалификацию нескольких преступлений*. Это объясняется тем, что не все защитники ориентируются в таких вопросах, как, например, понятие единичного преступления, не могут разграничить идеальную и реальную совокупности преступлений и т. д. Эта стадия является основной частью всей защитительной речи, стержнем и путеводителем для остальных. Именно анализ и оценка доказательств позволяет дать правильную юридическую оценку деянию, совершенному подсудимым.

Наиболее спорным по отношению к другим частям защитительной речи является юридическая оценка преступления в речи адвоката, т. е. разного рода обстоятельств и фактов. Вопрос о квалификации преступления — один из тех вопросов, которые суд должен решить при вынесении приговора. В судебных дебатах, а значит, и в речи защитника правовая аргументация, соображения в пользу применения той или иной статьи или доказательства отсутствия в действиях подсудимого состава преступления нередко занимает центральное место. Значение этого правового анализа тем более существенно, что по ряду дел факты являются

установленными и бесспорными, и напротив, спорными и весьма важными являются вопросы правильной уголовно-правовой квалификации установленных судом фактов. Известно, что защитительная речь в первую очередь произносится для суда, но адвокату не следует забывать и о других слушателях, присутствующих в зале. Поэтому речь адвоката не только преследует цель обеспечения прав и законных интересов обвиняемого, но и является действенным средством пропаганды права и морали. Защитительная речь должна быть нравственно правильной и соответствовать требованиям этики. Каждое из таких требований столь настоятельно необходимо, что невыполнение любого из них лишает речь идейной и нравственной значимости.

В защитительной речи, как и на протяжении всего судебного производства, адвокат должен проявить внимательное, бережное и уважительное отношение к своему подзащитному. Он не выполнит своего долга, если не умеет с подлинным и добросовестным вниманием, искренней заинтересованностью и уважением воспринимать мысль противника, если попытается выдать возможную ошибку в ее изложении за изъян ее сущности. Умение слушать и услышать – не только гарантия действенности защиты, но и нравственная обязанность защитника. Чтобы речь максимально отвечала нравственным требованиям, в ней должна быть дана верная фактическая, правовая и общественная оценка дела. Таким образом, исходя из всего изложенного, можно сделать вывод о том, что тщательно продуманная защитительная речь имеет не только общественное, но и воспитательное значение. Эта часть в содержании речи адвоката возможна только во втором случае, когда адвокат не может добиться полного оправдания подсудимого, поскольку его виновность доказана всеми материалами уголовного дела и, более того, он признает полностью свою вину.

Суд учитывает не только характер и степень общественной опасности преступления, но и личность обвиняемого и обстоятельства дела, смягчающие и отягчающие ответственность. Естественно, что для успешного осуществления защиты важное значение имеет правильное понимание того, что является смягчающим обстоятельством, ибо это позволяет защитнику целеустремленно направить свои усилия на выявление этих обстоятельств. Смягчающие обстоятельства очень часто совмещаются с характеристикой личности. В то же время защитник не может игнорировать и отягчающие обстоятельства.

Участвуя в делах о преступлениях несовершеннолетних, адвокат должен стремиться к тому, чтобы выносимый судом приговор был подчинен главной цели – исправлению и перевоспитанию несовершеннолетнего правонарушителя и предупреждению новых преступлений. Выступая по *групповым делам*, некоторые защитники не подвергают

критическому анализу правильность постановки вопроса о мерах наказания в отношении каждого из подсудимых путем сопоставления степени их участия в совершении преступления и ее соответствия предложенной мере наказания. Предложения защитника о мере наказания должны быть конкретными, но это не значит, что во всех случаях ему надо называть определенную меру наказания, поскольку это может привести к нежелательным последствиям.

Итак, защитник-адвокат в судебном заседании имеет две цели, или может занимать две позиции: 1) оправдания подсудимого; 2) приведения смягчающих ответственность обстоятельств. Никакой альтернативы этому быть не должно.

Относительно *актерской культуры адвоката* следует заметить, что этот термин довольно условный, поскольку речь идет не о театре или сцене, а об искусстве выполнения служебных обязанностей через своеобразную профессиональную игру. В этом случае профессиональная игра становится путем к познанию истины. Но фактически происходит имитация форм правового явления в конкретной ситуации. Отличие от театра состоит в том, что участники дела не знают о выполнении актерской роли адвокатом.

Защитник должен владеть искусством доказывать, убеждать, спорить и приемами судебного красноречия. Сама манера полемики с обвинением, форма этого спора должны отвечать определенным нравственным установлениям. В результате, судебные прения ни в правовом, ни в нравственном отношении нельзя рассматривать как «потасовку» между сторонами, своего рода «игру без правил». Основная задача в актерской культуре — это перевоплощение защитника в определенную роль, которая импонирует его собеседнику (преступнику, его родным, знакомым, потерпевшему, свидетелям и т. п.). Здесь задача состоит в том, чтобы распознать человека, его характер и вкус. Культура этих действий заключается в умении войти в роль и при этом не показаться наивным или искусственным. Все должно выглядеть естественно, тогда и актерская роль — это образное преобразование общественных явлений с помощью соответствующих специфических средств. К таким средствам можно отнести специфичность речи (в том числе жаргонной), процесс мышления и сообразительность, систему поступков, эмоциональное состояние. Немалую роль сыграют обстановка в кабинете или другом месте, создание расслабленной или, наоборот, напряженной ситуации и т. п.

Судебный этикет — неотъемлемая часть культуры правосудия, служит авторитету судебной власти. Торжественность, обрядовая сторона правосудия закреплены в праве как признак особой роли суда в обществе, жизни людей. Обеспечению торжественности правосудия служат пра-

вила судебного этикета. Этикет – это составная часть внешней культуры человека и общества. Немало карьер адвокатов рушится из-за неправильного поведения или невоспитанности. Для успешной работы в сфере правоприменительной деятельности ключевыми условиями являются знание этикета и культура поведения. Поэтому, кроме правил культурного поведения, существует еще профессиональный этикет. В том или ином коллективе, в том числе юристов, складываются определенные традиции, которые с течением времени приобретают силу моральных принципов и составляют этикет данной группы, общности.

Деловой этикет – это результат длительного отбора правил и форм наиболее целесообразного поведения, которое способствовало успеху в профессиональной деятельности. Культура поведения в деловом общении немислима без соблюдения правил вербального (словесного, речевого) этикета, связанного формами и манерами речи, словарным запасом, т. е. со всем стилем речи, принятым в общении данной профессиональной корпорации людей (юристов). Судебный этикет – это совокупность правил поведения субъектов судебного процесса, регулирующих внешние проявления взаимоотношений между судом и участвующими в деле лицами, формы их общения, основанные на признании авторитета органов правосудия и необходимости соблюдения приличий поведения в государственном учреждении (мантия, присяга присяжных, приговор не *зачитывается*, а *провозглашается*). Адвокаты должны заботиться о том, чтобы их внешний вид, одежда отвечали обстановке, соответствующей месту, где осуществляется правосудие. Поэтому важно соблюдать определенные правила в отношении одежды и внешнего вида. Сверхмодный костюм совсем необязателен. Важно, чтобы он был в приличном состоянии, не висел мешком, а брюки не должны напоминать засаленную старую гармошку. Костюм должен быть к месту и ко времени. В дневное время подойдет светлый костюм. Брюки и пиджак могут быть различных цветов. В вечернее время костюм должен быть темный, рубашка обязательно свежей, глаженной, галстук – в тон и не кричащий, ботинки – вычищенные. Элегантность делового человека (адвоката) определяют рубашка, галстук и ботинки, а не количество костюмов, которые он каждый день меняет. Например, в английском суде принято появляться в костюмах темных тонов или мантии. То есть, мы видим, что одежда, поведение адвоката – это его визитная карточка. Нужно помнить, что адвоката повсюду окружают люди, которые с той или иной степенью пристрастности изучают его. Адвокат должен держаться с достоинством, спокойно, уверенно, просто, скрывать свое плохое настроение.

Принимая участие в судебном заседании, адвокат должен помнить, что он – адвокат, а не свидетель. Поэтому после таких фраз: «Я считаю»

или «Мне кажется» судья может запросто прервать адвоката, сделав замечание, что в таком случае имеет значение только мнение суда, но никак не адвоката. Адвокат же, пытаясь избежать этого, может использовать другие фразы типа: «Ваша честь может прийти к выводу о том, что ...» или «В свете изложенных доказательств можно считать ...». И, конечно, акцентируем внимание на том, что ни в коем случае не следует обманывать суд. К сожалению, адвокаты часто нарушают это правило, поскольку не желают признать факт, что они просто не знают ответов на некоторые вопросы.

Важным для актерской культуры адвоката является также умение выйти из роли, не попасть под влияние профессиональной деформации. Ведь адвокаты свободны в выборе своего поведения, однако исключительно в рамках общей профессиональной культуры и законности. Умение выступать публично не приходит само собой. Ему нужно учиться настойчиво и упорно, постигая и совершенствуя приемы ораторского искусства. Таким образом, значение защитительной речи в условиях современности очень велико.



Основные выводы

1. Рассмотрена структура защитительной речи, показаны ее предмет, цель, признаки, выводы, подготовка, психологические особенности, типичные ошибки.
2. Предложены приемы и рекомендации для их использования защитой при опровержении выдвинутых аргументов и возражений противоположной стороны, а также недопустимые приемы (подчеркивание негативных сторон личности потерпевшего, его отрицательных нравственных качеств).
3. Раскрыты правила доказательств при судебных дебатах, причем показаны формы общения (контакты) и отмечено их значение для прокурора и защитника в суде. При этом акцентировано внимание на допустимость критики и анализа работы органов дознания и досудебного следствия, но в то же время на недопустимость использования защитником в заключительной части речи альтернативной просьбы.
4. Отмечены характерные признаки и особенности актерской культуры адвоката, при этом подчеркнута умение выйти из роли и не попасть под влияние профессиональной деформации.



Ключевые слова

Защитительная речь адвоката, структура и подготовка к выступлению, психотехника убеждения, доказательства и опровержения возражений, выводы защитника, анализ доказательств.



Некоторые термины и определения

Судебные дебаты – самостоятельная часть судебного разбирательства, наступающая после окончания судебного следствия, в которой участвующие в судебных дебатах субъекты уголовного процесса подводят итоги тому, что имело место на судебном следствии.

Этикет адвоката – совокупность правил поведения адвоката, которая касается внешнего проявления отношения к людям (формы приветствий, обращений, манеры, одежды и др.).

Психотехника убеждения — использует доказательства и опровержения возражений и является важнейшим элементом судебной речи адвоката.

Использование неязыковых способов в судебной речи защитника — заключается в следующем: правило позы, правило жеста, правило мимики.

Аргументация к человеку – вместо аргументов адвокат ссылается на человека, авторитет которого поддерживает выдвинутый тезис (вместо обоснования ошибочности тезиса ссылаются на человека, который поддерживает его и имеет негативную характеристику).

Аргументация к публике – стремясь доказать выдвинутый тезис, адвокат использует не объективные аргументы, а пытается воздействовать на чувства и эмоции людей в зале.

Пенитенциарная система – система мест отбывания наказания для осужденных.

Пенология – учение о целях и средствах уголовных наказаний.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Оттягивать на себя — брать ответственность за чужое преступление, оговаривать себя на допросах.

Подставка — случайный соучастник преступления.

Раздеть — добиться признания, изобличить неопровержимыми доказательствами.

Судак — судья.

Торба — тюрьма, камера, карцер, штрафной изолятор, УИН.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Если не можешь найти адвоката, который хорошо знает законы, — найди адвоката, который хорошо знает судью.

Из книги Э. Маккензи «14 000 фраз»

Адвокат готов пойти на что угодно, чтобы выиграть процесс. Иногда он даже готов сказать правду.

Патрик Марри

Все адвокаты – естественные враги полиции.

Майкл Гилберт, английский писатель, автор детективов

Место американской аристократии в среде адвокатов и судей.

А. Токвиль (1805–1859), французский историк и политолог

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. *Слабейший всегда должен говорить первым. Таков закон игры, и против него ничего не поделаешь.*

2. *Слушайте всех, но отвечайте не всем.*

3. *Маскировка – не ложь, а только продолжение правды.*



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Типичные ошибки защитительной речи.
2. Что такое контрдоказательства адвоката?

3. Раскройте психологические особенности речи защитника.
4. Назовите основные приемы ораторского искусства защитника.
5. Напишите проект выступления защитника по предложенной фабule.



Литература

1. *Алексеев Н. С., Макарова З. В.* Ораторское искусство в суде. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1989.
2. *Бедь В. В.* Юридична психологія: Навч. посіб. – К.: Каравела; Львів: Новий світ-2000, Магнолія плюс, 2003.
3. *Васильев В. Л.* Юридическая психология. – СПб.: Питер, 2002.
4. *Глинский Б. Б.* Русское судебное красноречие. – СПб., 1897.
5. *Кацавець Р. С., Кацавець Г. М.* Мова у професії юриста: Підручник. – К.: Алерта, 2005.
6. *Коваленко Б. М.* Защитительная речь // Адвокат. – 2006. – № 8. – С. 37.
7. *Любимов С.* Защитительная речь // Адвокат. – 1998. – № 3. – С. 28–37.
8. *Михайленко О. Р.* Прокурор, захисник і суд у змагальному кримінальному судочинстві України. // Адвокат. – 2004. – № 3 – С. 10–11.
9. *Рахманин Л. В.* Стилистика деловой речи и редактирование служебных документов: Учеб. пособ. – М.: Высш. школа, 1988.
10. Русские судебные ораторы в известных уголовных процессах XIX века. – Тула: Автограф, 1997.
11. *Сергеич П.* Искусство речи в суде. – СПб.: Сенат. типогр., 1910.
12. Судебные ораторы Франции XIX века. – М., 1959.
13. Судебные речи известных русских юристов. – М., 1957.
14. *Тимофеев А. Г.* Судебное красноречие в России. Критические очерки. – СПб., 1900.
15. *Токарська А. С.* Ділове мовлення юристів у схемах і текстах: Навч. посіб. – К.: Центр навч. літ-ри, 2005.

16. Толмачев А. В. Об ораторском искусстве. – М.: Политиздат, 1963.
17. Ульянова Л. Т. Роль адвоката-защитника в реализации принципа состязательности и равноправия сторон в уголовном судопроизводстве // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. – 2006. – № 4. – С. 47–61.
18. Херсонский Л. Защитительная речь. – Одесса: Обл. кол. адвокатов, 2005.
19. Хоменко І. В. Еристика: мистецтво полеміки: Навч. посіб. – К.: Юрінком Інтер, 2001.
20. Шифман М. Л. Некоторые вопросы защитительной речи. – М., 1947.

§ 9. Адвокат в апелляционном и кассационном производствах

Судебная ошибка – это всегда трагедия. Судебная ошибка – это не-правильность в мысли и действиях правосудия, неправильность в понимании мотива преступного деяния, в его квалификации и вынесении приговора.

В практике судопроизводства всегда есть определенный процент судебных ошибок. По мнению некоторых западных социологов, это каждый пятый случай. В ряде других источников указываются иные соотношения: из каждых 100 заключенных от 5 до 15 человек отбывают наказание за то, чего они не совершали. Заметим, что в США на законодательном уровне предусмотрена компенсация таким лицам после установления их невиновности: за каждый проведенный день в тюрьме – 100 долларов. Исполнение любого справедливо назначенного наказания должно быть реальным. Реальность наказания означает его исполнение без всяких послаблений, в строгом соответствии с законом, каким бы суровым он ни казался. Но вместе с тем многие из осужденных за действительно совершенное преступление приводят в свое оправдание довод, что далеко не все преступники изобличаются: одних правосудие обошло из-за бездействия правоохранительных органов, другие оказались либо удачливее, либо лучше защищены в силу своего социального положения.

Таким образом, одни осужденные подвергают сомнению юридическую квалификацию содеянного, другие – справедливость назначенного наказания. Наконец, некоторые из них вообще отрицают социальное

право общества привлекать к ответственности за те или иные противоправные деяния, ибо оно само способствовало их порождению. Субъективное же восприятие наказания как несправедливого чаще всего вызывает у осужденных злость и протест, поскольку отрицание справедливости наказания не может быть нейтральным, пассивным фактором (в связи с невозможностью доказать обратное). Исходя из этого, субъективная (переживательная) и поведенческая стороны осужденного еще на этапе судебного разбирательства «заряжаются» на злость и агрессию.

Но не только субъективное восприятие приговора порождает у осужденных такие психические состояния, как опасения, страхи, тревожность, раздражительность, враждебность, агрессивность. Обстановка «кирпича и железа» в современных следственных изоляторах, где они содержатся до вынесения приговора и некоторое время после, угнетает человека настолько, что от его истинного «я» очень скоро почти ничего не остается.

Отметим, что знатоки неформальных норм поведения (тюремного этикета) занимают среди осужденных почетное место. Их высокий неформальный статус обусловлен прежде всего тем, что «неформальные законы» никак и никем не записываются и не лагализируются, а поэтому их нужно помнить и уметь трактовать применительно к конкретному случаю, в том числе ретроспективно обращаясь к прошлому опыту. Такие знатоки являются своеобразными «третьейскими судьями» преступного мира, советниками лидеров, они имеют большой опыт нахождения в местах лишения свободы и пользуются безоговорочным авторитетом. Поскольку уровень их социальной и психологической адаптации высок, вряд ли они захотят чему-либо научить или помочь адаптироваться вновь поступившему осужденному. Тем более, если такой осужденный еще рассчитывает направить апелляцию приговора.

Принимая во внимание такие социальные сложности, которые выйдут за рамки правового поля, адвокат все же должен сам знать такие правила и постараться объяснить своему подзащитному некоторые «зональные истины», без знания которых человеку, впервые попавшему в пенитенциарное учреждение, может оказаться значительно хуже, даже чем он того заслуживает.

Итак, изначальные основные правила таковы. Главное, чему учит тюрьма, — не болтайте лишнего. Ваше дело — это только ваше дело. Но и других не грузите, ведите себя естественно. Не старайтесь казаться круче — разоблачат, а это чревато. Могут и «опустить». Слабости тюрьма не прощает. Переступив порог камеры, ни в коем случае не останавливайтесь у порога. Встали — значит, и место ваше будет у параша. Проходите на середину, положите вещи где-то у стола, чтобы не мешать проходу (иначе обязательно пнут ногой, все раскидают), поздоровайтесь.

Обращайтесь к тем, кто лежит внизу у окна, – они-то и заправляют каморой. О себе сообщите минимум: как зовут, откуда родом, какая статья. Спросите у «рулевого», где можно лечь. Если предложат верхние нары – отказывайтесь. Если мест внизу нет – сгоните того, кто послабее. Старайтесь, чтобы вас приняли в «семью». Находящиеся среди заключенных агенты имеют богатый опыт и незаурядные способности психологов. Они могут много говорить о себе, а потом постепенно влезают в душу и переходят на ваши проблемы. Их глаза горят участием. Потом все полученные сведения они передают оперативнику, а тот уже сообщает следователю. Стукачи есть в любой зоне, почти во всех камерах, они находятся на жаловании оперативников. После окончания срока их прибирают к рукам в райотделе милиции.

Таким образом, адвокату следует учитывать особое психическое состояние лиц в период сразу после вынесения обвинительного приговора, поскольку однообразие следственного изолятора, почти фотографическое соответствие каждого следующего дня предшествующему предопределяют необходимость бесконечной борьбы со скукой. К тому же все «развлечения» направлены на унижение слабого, попрание человеческого достоинства. При этом соблюдаются определенная «воровская» этика, мораль, традиции. Поэтому некоторые основные положения пенитенциарной (криминально-тюремной) субкультуры должны быть не только известны адвокату, но и подчас уместно, умеренно и не переходя через грань запрета использоваться им при контакте со своим подзащитным. Но все же возвратимся к рассмотрению формальных оснований для обжалования приговора.

Закон Украины «О судоустройстве» с изменениями от 21 июня 2001 г. был дополнен главами, которые регламентируют рассмотрение дел апелляционными судами (глава 29 «Подача апелляцій» и глава 30 «Рассмотрение дела по апелляции»). Более 80 лет Украина не знала апелляционного пересмотра судебных дел. В связи с этим до сих пор не хватает соответствующей национальной литературы, отсутствует опыт у судей, прокуроров и адвокатов. Поэтому недостатков, порождающих проблемы апелляционного производства и содержащихся в УПК, достаточно много. Итак, что же такое апелляция?

Апелляция – это пересмотр высшей судебной инстанцией приговора суда первой инстанции, который не вступил в законную силу.

Основаниями для *отмены или изменения судебных решений* при рассмотрении дела в апелляционном суде являются: 1) односторонность или неполнота следствия; 2) несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам дела; 3) существенное нарушение уголовно-процессуального закона; 4) неправильное применение

уголовного закона; 5) несоответствие назначенного наказания тяжести преступления и личности осужденного.

Что касается оправдательного приговора, то апелляционный суд его не вправе отменить исключительно по мотивам существенного нарушения прав подсудимого. Обвинительный приговор подлежит отмене, если было нарушено право обвиняемого (подсудимого) на защиту, затронут его право использовать родной язык и пользоваться помощью переводчика. Приговор суда считается не отвечающим фактическим обстоятельствам дела: 1) если выводы суда не подтверждаются доказательствами, исследованными в судебном заседании; 2) если суд не принял во внимание доказательства, которые могло существенным образом повлиять на его выводы; 3) если при наличии противоречивых доказательств, которые имеют важное значение для выводов суда, в приговоре не указано, почему суд учел одни доказательства и отверг другие; 4) если выводы суда, изложенные в приговоре, содержат существенные разногласия.

Приговор по указанным причинам подлежит отмене или изменению лишь тогда, если несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела могло повлиять на решение вопроса о виновности осужденного, на правильность применения уголовного закона, достоверность или недостоверность доказательств, преимущества одних доказательств над другими, на определение степени наказания.

Рассмотрим, каковы же действия адвоката на этой стадии.

Апелляцию может подать как осужденный, так и его защитник. Но в случае подачи апелляции защитником к ней прилагается столько копий, сколько нужно для вручения всем участникам судебного заседания, чьи интересы затрагивает апелляция. Особое внимание нужно уделить изучению как самого приговора, так и протокола судебного заседания. Выявив неточности или несоответствия в протоколе судебного заседания, защитник может подать замечания таким образом, чтобы в апелляционной жалобе его доводы не противоречили записанному в протоколе. Подготавливаясь к составлению апелляционной жалобы, адвокат должен изучить материалы уголовного дела, переговорить с клиентом, при необходимости получить дополнительные доказательства, которые подтверждают его позицию в обжаловании, еще раз разобраться в судебной практике по данному вопросу, изучить нормы материального и процессуального права. Все это трудоемкая, но необходимая работа.

Адвокат должен учитывать, что в УПК используется неодинаковый подход к срокам представления апелляций. Апелляции на постановления местных судов подаются: 1) на протяжении трех суток со дня их вынесения в случаях, предусмотренных ст.ст. 525, 165², 165³, 177, 205 УПК; 2) на протяжении семи суток со дня их вынесения в случаях, предусмотрен-

ренных ст. ст. 106, 236², 236⁶, 246, 248, 251, 276, 281, 282, 407, 408, 408², 408³, 410, 411¹, 414, 414¹ УПК; 3) на протяжении семи суток со дня получения копии постановления в случае, предусмотренном ст. 99¹ УПК; 4) обвинительные и оправдательные приговоры – на протяжении 15 суток с момента их провозглашения, а для осужденного, который находится под стражей, — с момента вручения ему копии приговора; 5) частные определения (постановления) – на протяжении 15 суток с момента их провозглашения.

Прежде всего следует внимательно и детально изучить приговор суда. Если адвокат принимал участие в судебном заседании по первой инстанции, то ему легче сориентироваться, в чем заключается необоснованность и незаконность приговора. Таким образом, вся подготовительная работа адвоката состоит в критическом анализе приговора суда, выявлении его слабых мест, спорных оценок и ошибочного применения законодательства.

Во время подготовки к процессу в первой инстанции адвокат должен продумать и заявить письменные ходатайства, в которых он в подтверждение своих аргументов может привести объяснения допрошенных лиц.

Сведения, приведенные в ходатайстве и не опровергнутые судом в постановлении об их удовлетворении или отказе в удовлетворении, могут указывать на то, что обстоятельства, которые не были отображены в протоколе судебного заседания или неправильно зафиксированы, на самом деле действительно имели место. По мнению некоторых авторов, такие ходатайства нередко выполняют роль «логической ловушки» для суда и некоторые опытные адвокаты готовят их специально. На войне как на войне. Тем не менее адвокат всегда должен помнить, что он «воюет» не с судом и не против суда. Адвокат может применять собственный диктофон и в каждом случае заявлять соответствующие ходатайства относительно *звукозаписи для себя* в порядке ст. 48 УПК.

Обжалуя выводы суда, которые содержатся в приговоре, адвокат должен позаботиться, чтобы этот спор имел конкретный и предметный характер. В особенности внимательным нужно быть с объемом обжалования приговора. По этому поводу имеет смысл привести «золотое правило» адвоката: не писать жалобу более двух страниц. Объем апелляции зависит прежде всего от количества фактических обстоятельств, а также утверждений суда, которые оспариваются апеллянтом. При таких условиях уложиться в две страницы иногда просто невозможно. Тем не менее структура апелляции должна быть краткой по форме. Не будет верным изложение основных непринципиальных положений в выпуклом виде, так сказать, «на переднем плане», а наиболее значимых, наоборот, чуть ли не в приложении. Даже некоторые судьи, которые рассматривают подобные жалобы, иногда прямо признают, что к большим по объему

жалобам у них «не лежит душа». Дескать, адвокаты должны научиться писать лаконично. Специалисты отмечают, что нормы процессуального закона в определенной мере подталкивают обвинение и досудебное следствие к действиям «в запасе», чтобы в случае необходимости в апелляционном суде поддержать обвинение в квалификации на более тяжкое преступление.

Предмет судебного выступления в апелляционном суде при рассмотрении дела по второй инстанции: 1) критика или обоснование предшествующего судебного решения; 2) анализ и оценка дополнительных материалов в рамках апелляционной или кассационной жалобы; 3) предложения о вынесении необходимого судебного решения. В суде апелляционной инстанции является обязательно участие защитника при постановке вопроса об ухудшении положения осужденного (ст. 45 УПК).

Апелляционные жалобы могут быть поданы защитником: 1) на приговоры, которые не вступили в законную силу, принятые местными судами; 2) на постановления о применении или неприменении мер принуждения воспитательного и медицинского характера, принятые местными судами (ст. 347 УПК). Оправдательные приговоры могут быть обжалованы защитником лишь в части мотивов и оснований оправдания.

В тех случаях, когда в позициях адвоката и осужденного отсутствуют расхождения, подается обычно одна апелляционная жалоба – от имени адвоката (что не лишает осужденного права обжаловать приговор и от своего имени). Если же возникает необходимость подчеркнуть какие-то факты, которые известны только осужденному, то жалобы подаются и осужденным, и адвокатом.

Форма и стиль написания апелляционной жалобы у каждого адвоката свои. Но ст. 350 УПК Украины устанавливает определенные требования к содержанию апелляции. Так, в апелляции обязательно должны быть отмечены: 1) название суда, которому адресуется апелляция; 2) лицо, которое подает апелляцию; 3) приговор, постановление, на которые подается апелляция, и название суда, который их постановил; 4) указание на то, в чем заключается незаконность приговора, постановления, постановления и доводы в его обоснование; 5) просьба лица, которое подает апелляцию; 6) перечень документов, которые прилагаются к апелляции.

При обосновании защитником необходимости изменения или отмены приговора апелляция должна содержать ссылки на соответствующие листы дела. Осужденный и его защитник имеют право в течении пяти суток со времени вручения апелляции (которая подана другими участниками процесса) подать свои возражения на апелляцию.

Осужденный или оправданный вправе отозвать свою апелляцию, а также апелляцию своего защитника, кроме случаев, предусмотренных

ч. 1 ст. 45 УПК Украины. Сам же защитник осужденного или оправданного может отозвать свою апелляцию только с согласия подзащитного. Защитник, который вступил в дело в апелляционном производстве, может изменить или дополнить апелляцию защитника, участвовавшего в рассмотрении дела судом первой инстанции, лишь с согласия осужденного или оправданного и их законных представителей. Осужденный или оправданный имеет право отозвать свою апелляцию, а также апелляцию своего защитника, кроме случаев обязательного участия защитника, которые предусмотрены ч. 1 ст. 45 УПК Украины.

Готовя апелляционную жалобу, защитник обязан обсудить ее с подзащитным, изучить возможности получения дополнительных доказательств и согласовать принципиальные вопросы в формировании правовой позиции относительно жалобы. Доказать судебную ошибку сложно, но все-таки можно (и нужно!), только безупречно зная действующее законодательство, судебную практику и благодаря умению правильно воспринимать и толковать их.

Кроме того, осужденный имеет право на *кассационное обжалование*. В кассационном порядке могут быть проверены: 1) приговоры, постановления и постановления апелляционного суда, постановленные как судом первой инстанции; 2) приговоры и постановления апелляционного суда, постановленные в апелляционном порядке. Кассационные жалобы на судебные решения по уголовным делам могут быть поданы на протяжении шести месяцев с момента вступления в законную силу. Кассационное рассмотрение имеет с апелляционной инстанцией как общие черты, так и определенные различия.

Отметим общие требования: 1) содержание кассационной жалобы должно соответствовать таким же требованиям, что и апелляционной жалобы (ч. 2 ст. 387 УПК); 2) к жалобе прилагается столько копий, чтобы их можно было раздать всем участникам судебного заседания (ч. 1 ст. 387 УПК); 3) подача кассационной жалобы на судебные решения приостанавливает вступление последними в законную силу (ч. 1 ст. 389 УПК); 4) как при апелляции, так и при кассационной жалобе их можно дополнить, изменить, отозвать, а также подать свои возражения на жалобу или представление, которые были поданы другим участником судебного заседания (ч. 1 ст. 355, ст. 390 УПК); 5) кассационная жалоба рассматривается с обязательным участием прокурора (ст. 394 УПК).

Отличия же заключаются в следующем: 1) в УПК Украины отмечено, что основаниями для отмены либо изменения приговора, определения, постановления являются существенное нарушение уголовно-процессуального закона; неправильное применение уголовного закона, несоответствие назначенного наказания тяжести преступления и личности

осужденного; 2) новые материалы, которые могут подтвердить кассационную жалобу, не могут быть истребованы путем проведения следственных действий, в отличие от апелляции; 3) в кассационной инстанции защитник выступает с пояснениями, а не с речью. В процессе пояснения защитник должен ссылаться на соответствующие нормы закона, которые были нарушены судом. Кроме того, адвокату-защитнику нужно быть весьма сосредоточенным, поскольку судьи могут задать ему вопросы.

Подготовку и составление кассационной жалобы адвокат осуществляет в таком же порядке, что и при составлении апелляции. Критика обжалованного решения должна быть всесторонне аргументированной, поскольку приговор проверяется в объеме, в котором он обжалован. Не более того. А круг документов и вопросов, которые должен изучить и выяснить адвокат, подготавливая кассационную жалобу, существенно шире, чем при подготовке апелляции: ведь на этот раз предметом обжалования является не только непосредственно приговор, но и апелляция на него.

В работе над кассационной жалобой нет определенных универсальных образцов. Жалоба начинается с небольшого вступления, в котором излагаются фактические и процессуальные особенности дела, указывается на конкретные нарушения закона. Язык должен быть точным юридически и лексически. Речь лаконичная, прозрачная в изложении и лишённая штампов, весьма характерных для жалоб некоторых адвокатов (например, такие словосочетания-штампы «обвинение бездоказательное», «суд берет доказательства», «суд бездоказательно указывает» и т. п.). В основе этой работы — тщательный анализ даже минимальных деталей и черт дела, где иногда только одно, якобы не увиденное судом слово может быть представлено рельефно, открывая новый, нередко неожиданный поворот во всем деле.

Изучение кассационных жалоб дает основания для вывода о том, что как на стиль изложения, так и на содержание жалоб в определенной достаточно серьезной мере влияют социальные процессы в обществе. Так, попытки обратить внимание судей на «политизацию» того или другого дела в последнее десятилетие стали весьма весомым аргументом практически в каждом уголовном деле, которое имело общественный резонанс, условно выражаясь, «выше среднего уровня». Таким образом, как это ни прискорбно констатировать, но случаи давления на суд сегодня немного увеличились.

При определенных условиях давлением на суд можно считать не только разъяренную толпу под окнами здания суда, но также высказывания политиков и высшего руководства страны относительно судьбы того или иного дела. Так сказать, направлять политический проект судебного решения. А относительно отдельных, сознательно неправильных

решений у «судебной корпорации» сложились определенные стереотипы: дескать, в деле принято нужное политическое решение. Таким способом судьи успокаивают свою совесть, пытаясь обосновать свою безысходность и невозможность поступить иначе. Однако, на что справедливо указывает Я. Зейкан, сосредоточение внимания на этом неуместно даже в судебной речи. По его мнению, еще менее приемлемыми такие «разборы полетов» являются в кассационной жалобе.

Итак, главное – это профессиональный анализ доказательств в деле и те выводы, которые могут подвести суд к осознанию того, что в деле допущена ошибка, которую необходимо исправить, что в соответствии с процессуальными нормами является основанием для отмены приговора. Доводы, которыми оперирует адвокат, касаются как фактических, так и юридических вопросов. Первые относятся к проблемам неполноты досудебного и судебного следствия, недостаточности доказательств, а вторые — связаны с процессуальными нарушениями и неправильным применением закона.

Критические доводы защиты известны судьям из содержания кассационной жалобы; о них сообщил и докладчик. Поэтому не следует строить объяснения в виде механического повторения этих доводов: судьи уже знают о них, поэтому нужно говорить так, чтобы критика прозвучала по-новому, чтобы суд воспринял аргументы оратора как продолжение и развитие изложенных в кассационной жалобе соображений, как освещение обстоятельств дела под другим углом зрения. Если адвокат этого не добьется, его объяснения не достигнут цели, не дополнят доводов жалобы, не подкрепят их значимости.

Более того, монотонное, механическое повторение уже известных положений может только ослабить влияние кассационных аргументов на судей.

В процессе объяснения нужно следить за реакцией судей, замечать их интерес к одним доводам и его отсутствие по отношению к другим. Кое-где целесообразно возвратиться к уже высказанной мысли, содержание которой не было достаточно убедительным, и постараться изложить этот аргумент под неожиданным углом. Это может вернуть внимание судей, если оно было утрачено. Следует быть готовым к тому, что во время выступления судьи могут задавать вопрос, который усложняет задачу адвоката. Если вопрос прозвучал, то не следует уклоняться от ответа на него, ссылаясь якобы на то, что об этом будет сказано позднее. Следует ответить сразу, сославшись на материалы дела и приведя правовое обоснование.

При наличии еще и кассационного представления прокурора, с которым адвокат не соглашается, последний должен изложить критические

замечания и относительно этого представления. Следует помнить, что адвокат не выступает дважды. Поэтому, представляя интересы своего доверителя, он может аргументировать перед судом и неубедительность доводов прокурора в той части, которая противоречит интересам его клиента. Выступая с объяснениями, адвокат должен ссылаться на соответствующие нормы закона, которые были затронуты судом. Это усиливает убедительность доводов кассатора и облегчает проверку правильности его аргументации. Нужно указать на все выявленные нарушения, а не только на те, которые являются основанием для отмены решения. Это даст возможность кассационной инстанции оценить не только законность приговора, но и условия, в которых он был вынесен.

Выступлением в суде кассационной инстанции завершается работа адвоката на этой стадии процесса. Тем не менее борьба в защиту прав и законных интересов подзащитного может продолжаться. Теперь приговор может быть пересмотрен в порядке исключительного производства.



Основные выводы

1. Пересмотр приговора апелляционной инстанцией может быть осуществлен по мотивам неправильного применения уголовного закона либо нарушения в ходе судебного рассмотрения процессуальных норм.
2. Задача апелляции – дать новым рассмотрением дополнительную гарантию справедливости судебного приговора, поскольку апелляционный суд рассматривает дело по существу, не принимая во внимание приговор по первой инстанции.
3. Кассационное основание становится для суда убедительным только тогда, когда адвокат может связать его с неправильным выводом суда об истинных обстоятельствах дела. Незаконность приговора выясняется в процессе анализа применения нормы права, а также проверки приемов и способов толкования уголовного материального закона.



Ключевые слова

Судебная ошибка, апелляция, кассация, приговор, нововыявленные обстоятельства.



Некоторые термины и определения

Апелляция — одна из форм представления прокурора либо обжалования участниками процесса решения суда первой инстанции, которое еще не вступило в законную силу.

Кассация — представление прокурора либо жалоба участника процесса об отмене или изменении судебного решения, которое вступило в законную силу, в кассационном порядке.

Жалоба — обращение в государственный орган или к должностному лицу по поводу нарушения законных прав и интересов конкретного физического либо юридического лица.

Оправданный — лицо, в отношении которого вынесен оправдательный приговор.

Осужденный — лицо, в отношении которого вынесен обвинительный приговор.

Помилование — акт индивидуального характера, изданный верховной властью, который полностью или частично освобождает осужденного от наказания либо заменяет назначенное судом наказание на более мягкое.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Грузчик — человек, взявший на себя чужое преступление или отбывающий срок за другого.

Разменять — отбыть часть срока.

Сексотка — анонимка, донос.

Цепи — срок лишения свободы.

Централ — большая пересыльная тюрьма.

Из тюремных традиций

Не поднимай с пола — «заминировано».

Из тюремной натальной живописи

БОГ — был осужден государством; будь осторожен, грабитель.

ЗЕК — здесь есть конвой.

Толкование некоторых криминальных татуировок

Черт с мешком: «Было счастье, да черт унес» — владелец татуировки имеет большой воровской опыт.

Монах с гусиным пером – карманный вор, совершающий кражи с помощью остро заточенных предметов – бритвы, монеты, кольца.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Апелляция – это когда вы просите один суд проявить неуважение к другому суду.

Ф. П. Данн (1867–1936), американский писатель

Амнистия – великодушные государства по отношению к тем преступникам, наказать которых ему не по средствам.

А. Бирс (1842–1914), американский писатель

Амнистия – победа добра над справедливостью.

Г. Малкин, литератор

Амнистия – правовой акт, посредством которого власть прощает совершенные ею беззакония.

Граффити парижских студентов в мае 1968 г.

Верховный суд служит последним бастионом против покушений со стороны демократического большинства.

*Макс Лернер (1902–1992), американский издатель
и журналист*

Верховный суд – это группа юристов, которые исправляют ошибки других судов и увековечивают свои собственные.

*Из книги К. Душенко «Универсальный цитатник
политика и журналиста»*

Чем больше свободы, тем больше требуется мест лишения свободы.

Аркадий Давидович, литератор

Когда отменяют кару смерти, смерть не перестанет быть карой.

*Станислав Ежи Лец (1909–1966),
польский писатель*

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. При диалоге (в судебных дебатах) преимущество всегда на стороне того, для кого язык диалога родной.
2. Проигрывать тоже надо уметь.
3. Для каждого приходит свой час, и нет ни одного человека, который бы не подписал, что требуется его палачам, если за него хорошо взяться.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Общие основания для отмены приговора и пересмотра дела.
2. В чем заключается разница между «апелляцией» и «кассацией»?
3. Раскройте основания для кассационной жалобы.
4. Каковы форма и стиль апелляционной жалобы?
5. Особенности поведения адвоката в контрольных стадиях процесса.



Литература

1. Адвокатура України: Навч. посіб.: У 2 кн. / За ред. проф. С. Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. – Кн. 1.
2. Адвокатура України: Навч. посіб. / В. К. Шкарупа, О. В. Філонов, А. М. Титов, Ю. Я. Кінаш; За ред. В. К. Шкарупи. – К.: Знання, 2007.
3. Кучинский А. В. Преступники и преступления: Законы преступного мира. Обычаи, язык, татуировки: Энциклопедия. – Д.: Сталкер, 1998.
4. Маляренко В. Т. Про подання апеляцій на судові рішення у кримінальних справах // Вісник Верховного Суду України. – 2002. – № 1. – С. 47–49.
5. Маляренко В. Т. Про розгляд кримінальної справи в апеляційному провадженні // Вісник Верховного Суду України. – 2002. – № 2. – С. 48–55.
6. Мирецкий С. Г. Приговор суда / Отв. ред. М. А. Шапкин. – М.: Юрид. лит., 1989.

7. Михайленко А. Р. Составление процессуальных актов по уголовным делам: Теория, методика, примерные образцы документов. – К.: Выща школа, 1989.
8. Назаров А. Д. Влияние следственных ошибок на ошибки суда. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003.
9. Правители преступного мира / Сост. А. Гуров, В. Рябинин, Э. Максимовский; Под ред. А. Никольского. – М.: Зеленый парус, 1992.
10. Слїнько С. Юридичні наслідки слідчих помилок // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 6 (36). – С. 78–83.
11. Стрельбицька Л. Проблемні питання процесуально-правового статусу засудженого (виправданого) // Адвокат. – № 11. – 2006. – С. 24–27.

Резюме

1. Выделены основные виды и субъекты функции защиты, рассмотрены вопросы об обязательном участие защитника при досудебном следствии и в суде, раскрыто юридическое содержание коллизионной защиты.

2. Отдельное внимание уделено проблемам самооговора, предложены примерные правила составления адвокатского производства (досье) и обрисованы особенности планирования работы адвоката в уголовном деле, охарактеризованы задачи адвоката и его процессуальный статус в суде первой инстанции, проанализированы основные черты механизма судебных дебатов, где особое внимание было уделено психологическим аспектам в адвокатской риторике.

3. Понятия «правозащита» и «правовая защита» различаются как по юридическому содержанию, так и по субъектам, их осуществляющих; их объединяющим звеном до настоящего времени выступают исключительно социальные факторы.

4. Отсутствие реальной состязательности сторон в уголовном судопроизводстве позволяет отнести это к одной из основных причин некачественного следствия.

? Контрольные вопросы для самоподготовки:

1. Понятие и содержание защиты от обвинения.
2. Адвокат в уголовном процессе.

3. Правовой статус защитника в уголовном процессе.
4. Порядок допуска защитника к участию в уголовном деле.
5. Обязательное участие защитника в уголовном деле.
6. Обстоятельства, исключающие участие защитника.
7. Права защитника и механизм их реализации.
8. Отказ от защитника.
9. Адвокатское досье (производство) и особенности его формирования.
10. Планирование защиты на досудебном следствии.
11. Стратегия и тактика защиты подозреваемого (обвиняемого) на досудебном следствии.
12. Заявление адвокатом ходатайств и жалоб на различных этапах следствия.
13. Обжалование адвокатом избрания меры пресечения – взятие под стражу.
14. Правовые коллизии адвоката-защитника и его подзащитного.
15. Психологические основы тактики адвоката на стадии досудебного следствия.
16. Участие адвоката в выполнении отдельных следственных действий.
17. Понятие «тенденциозное следствие» и роль адвоката.
18. Особенности построения защиты в «казачных» уголовных делах.
19. Изучение адвокатом материалов уголовного дела по окончании досудебного следствия.
20. Методика защиты подсудимого при судебном рассмотрении уголовного дела.
21. Психологические основы защиты в суде
22. Психотехника адвоката в судебном процессе.
23. Защитительная речь адвоката.
24. Задачи защитника в апелляционной и кассационной инстанциях.
25. Оговор и самооговор.

Глава 4

Деонтология адвоката в современном поляри- зованном обществе

§ 1. Юридическая природа адвокату- ры и ее организационные фор- мы

В научной литературе до сих пор нет единства мнений относительно юридической природы адвокатуры. Как полагает Е. Васьковский, адвокатура не просто замещает стороны как субъектов процесса, а является фактором правосудия и элементом судебной организации, олицетворяя, таким образом, институт в той ветви публичного права, которая называется судебной или процессуальной. И. Фойницкий также считал, что адвокатура принадлежит к процессуальным институтам. Во многом такое представление известных дореволюционных адвокатов сформировалось вследствие действовавшего в то время судеоустройства в Российской империи. Ныне адвокатуру не рассматривают исключительно как определенный процессуальный институт. Ю. Яковлев и П. Билык изначально относят адвокатуру к обобщающим понятиям, делая акцент на нетождественности адвокатуры с понятием юридического лица. Но, по мнению многих современных исследователей, юридическая природа адвокатуры достаточно не определена и научно не исследована.

Т. Варфоломеева, анализируя состояние современной адвокатуры в Украине, пришла к выводу о том, что многие проблемы адвокатуры не утратили актуальность с тех пор, как она была оформлена в самостоятельный профессиональный институт, так и в период реформирования более чем через 130 лет ее деятельности. Ю. Лубшев считает, что без адвокатуры как социально-правового института невозможно вообще существование власти и управления государством. Г. Чельцов, исследуя функции защиты, отмечал, что защита в советском процессе является также публично-правовой функцией, как и обвинение. А советский защитник – не представитель обвиняемого, который выполняет его волю,

а член общественной организации, исполняющий функцию защиты законных интересов обвиняемого. О. Святоцкий предлагает определение адвокатуры как общественной, самостоятельного вида организации профессиональных юристов, которая выполняет важную общественную функцию – защиту прав и законных интересов граждан и организаций.

Согласно Закону Украины «Об адвокатуре» адвокатура Украины является добровольным, профессиональным объединением квалифицированных юристов, которое создается для оказания правовой помощи физическим и юридическим лицам. Задачи контроля заключаются в том, чтобы обеспечить, во-первых, надлежащий качественный состав адвокатского корпуса; во-вторых, доступность юридической помощи для населения. Адвокатура – это все же *не просто объединение адвокатов*. Более того, неправильно считать адвокатуру органом сферы услуг (подобных службам быта), потому что услуги, оказываемые адвокатурой, имеют особый, правоохранительный характер. Государство признает за задержанным, арестованным, обвиняемым, участниками гражданского спора право воспользоваться помощью адвоката, обеспечивая реализацию этого права.

Задачи адвокатуры определены Конституцией Украины. Статья, посвященная деятельности адвокатуры, размещена в разделе II Конституции «Права, свободы и обязанности человека и гражданина», чем подчеркивается особый характер этого правового института, деятельность которого направлена фактически на оказание помощи самому государству в выполнении определенных функций, обозначенных Основным Законом.

Согласно ст. 59 Конституции эти задачи состоят в том, что адвокатура действует для обеспечения права на защиту от обвинения и для представления правовой помощи при разрешении дел в судах и других государственных органах. В соответствии со ст. 3 Конституции Украины признание и обеспечение прав и свобод человека являются главной обязанностью государства, для выполнения которой создаются определенные институты. Возложение именно на адвокатуру указанных задач взаимосвязано с впервые провозглашенным на конституционном уровне правом каждого на правовую помощь, в том числе бесплатную, а также правом каждого на свободный выбор защитника своих прав.

Адвокатура не коммерческая организация, поскольку оплата деятельности адвоката не является прибылью, а представляет собой оплату труда. Адвокатура — профессиональное объединение, а не государственная организация и независима от органов власти. При этом она не может быть отнесена к институтам государства, поскольку: 1) профессиональная адвокатская деятельность по оказанию юридической помощи направлена всегда и исключительно на защиту личных, персонально опреде-

ленных интересов; 2) ни адвокатура как институт (организация), ни адвокат как главный субъект юридической помощи не наделены властными полномочиями.

Теперь мы подошли к вопросу: так кто же такой адвокат в Украине сегодня? Закон РФ называет адвокатом, как мы уже указывали, лицо, которое получило в установленном законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность, т. е. закон дифференцирует получение статуса и права на занятие адвокатской деятельностью, которые лежат в основе *понятия «адвокат»*. Законы же других государств, например Чешской Республики, определяют адвоката лишь как лицо, которое включено в реестр адвокатов Чешской Адвокатской Палаты. Подобным способом трактует это понятие Закон Киргизской Республики, определяя адвоката как гражданина Киргизстана, который имеет лицензию на право занятия адвокатской деятельностью. Таким образом, практически каждое законодательное определение понятия «адвокат» базируется на *критерии лицензионности* – наделении статусом адвоката путем предоставления права осуществлять адвокатскую деятельность и, как следствие, занесения в реестр адвокатов.

Однако существует ряд зарубежных законов, где критериями определения понятия «адвокат» названы требования к кандидатам для получения ими этого статуса. Так, Закон Республики Беларусь определяет адвоката как гражданина, который имеет высшее юридическое образование, стаж работы не менее трех лет или не имеет такого стажа, но прошел стажировку сроком от шести месяцев до одного года в адвокатуре, сдал квалификационные экзамены и получил лицензию на право заниматься адвокатской деятельностью. Такой подход является достаточно сложным из-за того, что практически содержит две правовые нормы.

Если более детально рассмотреть требования, которые предъявляются к кандидатам на получение статуса адвоката, то такими являются: 1) полная дееспособность; 2) высшее юридическое образование (иногда требуется образование, полученное исключительно в учреждении с государственной аккредитацией); 3) стаж работы по юридической специальности от шести месяцев до трех лет (чаще всего юридическая специальность конкретизируется – юрист, помощник адвоката или стажер, а также в юридический стаж зачисляется стаж работы судьей, прокурором, нотариусом и на других государственных должностях, для занятия которых требуются высшее юридическое образование, и стаж преподавателя юридических дисциплин учреждений высшего профессионального образования); 4) обязательная стажировка в адвокатуре (от одного года до двух лет); 5) владение государственным языком; 6) сдача квалифика-

ционного экзамена; 7) отсутствие судимости за умышленное преступление; 8) получение лицензии на право занятия адвокатской деятельностью. Встречаются и другие требования, такие как: 1) наличие диплома высшей категории (т. е. обязательно с отличием) о получении высшего юридического образования; 2) ученая степень по юридической специальности; 3) «чистая» репутация.

Остановимся на анализе образовательно-квалификационной характеристики выпускника высшего учебного заведения. Из толкования ст. 7 Закона Украины «Об образовании» следует вывод о том, что для занятия адвокатской деятельностью недостаточно базового высшего образования, т. е. образовательно-квалификационного уровня – *бакалавр*. Именно программа *специалиста*, которая состоит из специальных дисциплин и различных видов практической подготовки, является достаточной для занятия адвокатской деятельностью, что, тем не менее, подтверждается обязательной сдачей квалификационного экзамена. На этом экзамене проверяются теоретические и практические знания лица, которое изъявило намерение заниматься адвокатской деятельностью, умение правильно применять теоретические знания в практической деятельности адвоката. Претендент должен проявить хорошие знания по всем вопросам, которые включены в билет, составить проект правового документа, на что указано в билете.

Подчеркнем, что знания претендента на получение свидетельства о праве занятия адвокатской деятельностью должны быть достаточно высокими по всем вопросам, которые включены в Программу сдачи квалификационных экзаменов. На основе этой Программы, структурно включающей 12 разделов, в каждом из которых содержится 22 вопроса, региональные квалификационно-дисциплинарные комиссии адвокатуры (КДКА) составляют билеты по 12 вопросов в каждом. Такие серьезные требования по проверке знаний имеют важное значение, поскольку Правила адвокатской этики требуют от адвоката высокой профессиональной подготовки, фундаментального знания действующего законодательства, практики его применения, владения тактикой, методами и приемами адвокатской деятельности, ораторского искусства. Более того, адвокат обязан поддерживать на надлежащем уровне свои профессиональные знания по всем вопросам, по которым может предоставляться правовая помощь, *независимо от сферы своей преимущественной специализации*.

В связи с этим не могут признаваться убедительными некоторые аргументы кандидатов в адвокаты, которые выявили недостаточные знания по отдельным вопросам билета, о том, дескать, что они будут заниматься лишь отдельными видами юридической деятельности (например, только защита по уголовным делам, более того, даже опреде-

ленных категорий преступлений; только хозяйственные споры между юридическими лицами; только имущественно-наследственные гражданские дела и т. п.).

Предпоследняя редакция Закона Украины «Об адвокатуре» (по состоянию на 17 ноября 2005 г.) устанавливала такие требования к адвокату: гражданин Украины, который имеет высшее юридическое образование и стаж работы по специальности не менее двух лет. Лицо, соответствующее этим требованиям, допускается к сдаче квалификационного экзамена.

Под квалификационным экзаменом понимают оценку знаний претендентов на основе письменных работ и устных собеседований. Такие страны, как Китай и Япония, уделяют дополнительное внимание моральным качествам и научным достижениям. Поэтому законы этих стран, кроме названных требований, предусматривают еще и тестирование морально-этических качеств и рассмотрение научных работ, проверку достоверности научной степени и побед на научно-правовых конференциях и конкурсах.

В соответствии с требованиями ст. 2 Закона Украины «Об адвокатуре», адвокат должен быть гражданином Украины, иметь высшее юридическое образование, стаж работы по специальности юриста или помощника адвоката не менее двух лет, сдать квалификационные экзамены, получить свидетельство о праве на занятие адвокатской деятельностью. При этом адвокат не может быть работником суда, прокуратуры, государственного нотариата, органов внутренних дел, службы безопасности, государственного управления и не может иметь в прошлом судимость.

16 ноября 2006 г. требования к лицам, которые намерены считаться адвокатами в Украине, претерпели серьезные изменения, что вылилось в несколько видоизмененный текст указанного Закона. Так, теперь такое требование, как гражданство Украины, отсутствует и даже отсутствует просто указание гражданства, а вместо этого используется такое бесполое понятие как «лицо», однако добавилось дополнительное требование о владении государственным языком, а также расширился круг учебных заведений, которые выдают диплом о высшем юридическом образовании. Теперь и зарубежный диплом дает такое право, если на этот счет действует международный договор. Итак, только после сдачи экзаменов, получения свидетельства о праве заниматься адвокатской деятельностью и принятия Присяги адвоката Украины юрист считается адвокатом.

Законодательство Литовской Республики требует от кандидата в адвокатуру получения юридического образования исключительно в университете (Закон от 16 сентября 1992 г.). А чтобы стать адвокатом в Чехии, лицо с высшим юридическим образованием университетов Чехии

или Словакии должно иметь не менее пяти лет практики, из которых три – помощником адвоката. Адвокатские экзамены сдаются дважды в год: письменный и устный.

Далее в сравнительном аспекте рассмотрим положение с организационными формами адвокатуры в Российской Федерации. Так, деятельность адвоката обусловлена его членством в Адвокатской палате субъекта федерации, которая является негосударственной некоммерческой организацией, основанной на обязательном членстве адвокатов одного субъекта РФ.

Целями Адвокатской палаты заявлены: обеспечение доступности и оказания квалифицированной юридической помощи, организация бесплатной юридической помощи, контроль за уровнем квалификации адвокатов и соблюдением ими профессиональной этики. Однако Адвокатская палата субъекта и Адвокатская палата РФ выступают как необходимые, но недостаточные, с точки зрения законодателя, для надлежащей организации адвокатской деятельности. В соответствии с Законом адвокат должен осуществлять свою профессиональную деятельность в рамках одной из форм адвокатских образований. В ст. 20 Закон устанавливает четыре формы, в которых могут существовать адвокатские образования: адвокатский кабинет, коллегия адвокатов, адвокатское бюро и юридическая консультация. Прежде чем приступить к рассмотрению конкретных форм адвокатских объединений, нужно вспомнить о том, что какое объединение ни создали бы адвокаты, своей профессиональной деятельностью они могут заниматься только от своего лица. «Адвокатские образования» создаются не для оказания юридической помощи, а в целях организации деятельности адвокатов. Целью создания всех объединений, таким образом, является взаимопомощь адвокатов для облегчения своей деятельности. Адвокатский кабинет – это форма организации труда адвоката, «принявшего решение осуществлять адвокатскую деятельность индивидуально», как выражается Закон. Но и в коллегиях адвокатов, и в юридических консультациях адвокаты тоже осуществляют свою деятельность, как правило, индивидуально, а не коллективно. С другой стороны, ничто не препятствует клиенту нанять себе нескольких адвокатов из разных кабинетов для защиты по одному делу, и они тогда будут работать коллективно.

Кабинет от других адвокатских образований отличается тем, что он не имеет статуса юридического лица. Эта форма организации, тем не менее, вызывает меньше всего вопросов. Следующей формой организации является коллегия адвокатов. При рассмотрении этого феномена необходимо постоянно помнить о том, что в отличие от ранее действовавшего законодательства членство адвоката в коллегии и само создание

такой коллегии – дело сугубо добровольное. Коллегию могут учредить два и более адвоката. Коллегия адвокатов является юридическим лицом — некоммерческой организацией, основанной на членстве и действующей на основании устава, утверждаемого ее учредителями, и заключаемого ими учредительного договора. Коллегия адвокатов считается учрежденной с момента ее государственной регистрации, которая осуществляется в общем порядке, установленном федеральным законом о государственной регистрации юридических лиц.

Итак, главный вопрос, который возникает при анализе норм о коллегии адвокатов, — это вопрос о целесообразности ее создания. Юридическое лицо создается там, где необходим участник оборота, выступающий от своего имени. Закон тем временем устанавливает, что соглашения, по которым оказывается помощь адвоката, заключаются исключительно с самим адвокатом. Таким образом, сама юридическая помощь, будучи целью адвокатуры, осуществляется вне рамок деятельности такого юридического лица. Все функции добровольно создаваемых адвокатами юридических лиц сводятся фактически к надзору за деятельностью лиц, их создавших. Так, вознаграждение, выплачиваемое адвокату доверителем, и компенсация адвокату расходов, связанных с исполнением поручения, подлежат обязательному внесению в кассу соответствующего адвокатского образования либо перечислению на расчетный счет адвокатского образования в порядке и сроки, предусмотренные соглашением. В случае с адвокатским кабинетом это вопросов не вызывает, так как деньги поступают тому лицу, которое их заработало, а вот в случае с коллегией все не так однозначно. Соглашения об оказании юридической помощи в коллегии адвокатов регистрируются в документации коллегии адвокатов, что, по всей видимости, также преследует фискальные цели. Коллегия адвокатов в соответствии с Законом является еще и налоговым агентом адвокатов. Если исходить из того, что коллегия создается адвокатами, которые не в силах содержать собственный кабинет, то это сложный инструмент для решения простой задачи, которая могла бы решаться, например, в рамках простого товарищества. Коллегия адвокатов, как уже было сказано, в соответствии с Законом выступает налоговым агентом адвокатов, являющихся ее членами, по доходам, полученным ими в связи с осуществлением адвокатской деятельности, а также их представителем по расчетам с доверителями и третьими лицами и другим вопросам, предусмотренным учредительными документами коллегии адвокатов.

Итак, мы видим интересный момент – Закон говорит о том, что коллегия — налоговый агент лишь «по доходам», что, видимо, должно означать правоотношения по уплате налога на доходы физических лиц.

Логично предположить, что в отношениях по уплате социального налога Закон не видит коллегии налоговыми агентами, несмотря на указание нормы Налогового кодекса РФ. Одновременно нельзя не отметить следующее обстоятельство. Налоговый кодекс для отношений по уплате адвокатами социального налога и налога на доходы физических лиц приравнивает к налоговым агентам (именно приравнивает, а не относит к таковым напрямую) «коллегии адвокатов и их учреждения». Когда принимался Налоговый кодекс, коллегиями назывались органы корпоративного самоуправления адвокатов, которые после принятия Закона будут существовать в форме адвокатских палат.

Таким образом, после вступления в силу Закона об адвокатуре логично предположить, что Налоговый кодекс РФ под налоговыми агентами для адвокатов понимает адвокатские палаты. Иное толкование приведет к тому, что из всех видов юридических лиц, которые Закон называет как возможные виды адвокатских образований, функции налогового агента возлагаются только на один – коллегии.

Отметим, что интересным образованием является адвокатское бюро. Закон говорит о том, что к отношениям, возникающим в связи с учреждением и деятельностью адвокатского бюро, применяются правила ст. 23 Закона, регламентирующей создание и деятельность коллегий, если иное не предусмотрено статьей об адвокатских бюро. Закон прямо не устанавливает, становится ли адвокатское бюро юридическим лицом, однако ссылка на статью о коллегиях и дальнейшее содержание Закона не оставляют сомнений в том, что оно признано таковым. Именно так трактуют это образование и во всех появившихся комментариях к Закону. Свойства, указанные в статье об адвокатском бюро, роднят его с организацией, предусмотренной Законом РФ «О некоммерческих организациях», – некоммерческим партнерством.

Адвокаты, учредившие адвокатское бюро, заключают между собой партнерский договор в простой письменной форме, по которому они обязуются объединить свои усилия для оказания юридической помощи от имени всех партнеров. Ведение общих дел адвокатского бюро осуществляется управляющим партнером, если иное не установлено партнерским договором. Соглашение об оказании юридической помощи с доверителем заключает управляющий партнер или иной партнер от имени всех партнеров на основании выданных ими доверенностей. После прекращения партнерского договора адвокаты обязаны заключить новый партнерский договор. Если новый партнерский договор не заключен в течение месяца со дня прекращения действия прежнего партнерского договора, то адвокатское бюро подлежит преобразованию в коллегии адвокатов либо ликвидации. Однако нужно обратить внимание на

то, что по партнерскому договору, образуя бюро, адвокаты обязуются объединить свои усилия для оказания юридической помощи от имени всех партнеров, т. е. целью договора является объединение усилий по профессиональной деятельности. Однако юридическая помощь оказывается не от имени объединения, а от имени всех партнеров как физических лиц. Иначе говоря, цель объединения – совместная деятельность, которая ведется не от имени создаваемого объединения как субъекта права, а от имени партнеров. Поэтому отношения, складывающиеся среди участников адвокатского бюро по поводу оказания юридической помощи, скорее всего могут быть квалифицированы как отношения простого товарищества. Адвокат, вышедший из партнерского договора, отвечает перед доверителями и третьими лицами по общим обязательствам, возникшим в период его участия в партнерском договоре. Квалификация отношений партнеров по поводу оказания юридической помощи как простого товарищества теоретически не препятствует возможному существованию и юридического лица – адвокатского бюро, которое осуществляло бы те же функции, что и коллегия адвокатов, являясь некой организационной надстройкой. Но такая конструкция нелогична. Юридическая консультация предусмотрена в ст. 24 Закона. Адвокатская палата по представлению органа государственной власти соответствующего субъекта Российской Федерации может учредить юридическую консультацию, если «на территории одного судебного района общее число адвокатов во всех адвокатских объединениях, расположенных на территории данного судебного района, составляет менее двух на одного федерального судью».

Юридическая консультация является некоммерческой организацией, созданной в форме учреждения. Собрание адвокатов ежегодно определяет размер вознаграждения, выплачиваемого адвокатской палатой адвокату, направляемому для работы в юридической консультации. Итак, юридическая консультация есть учреждение. Для работы в ней направляется адвокат, которому вознаграждение выплачивает адвокатская палата. Таким образом, адвокат, направляемый для работы в консультацию, с ней самой ни в каких отношениях не состоит, раз деньги ему выплачивает другое лицо – адвокатская палата. Создание учреждения подразумевает открытие счета, назначение исполнительного органа, наем бухгалтера. При этом адвокат, «направляемый для работы», в штате учреждения состоять не может, ибо «адвокат не вправе заниматься другой оплачиваемой деятельностью, за исключением научной, преподавательской и иной творческой деятельности» (п. 1 ст. 2 Закона).

Адвокатская деятельность, как предусматривает ст. 25 Закона, осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем. Представим себе учрежденную Палатой юридическую консультацию,

которой выделено помещение, со своим исполнительным органом, счетом в банке. В этой консультации находится направленный туда Палатой адвокат, который заключает соглашения с клиентами, а при отсутствии таковых получает деньги от Палаты. В чем же состоят функции консультации как юридического лица? В зачислении на свой счет денег, полученных адвокатом от клиентов, в соответствии со ст. 25 Закона? Но консультация даже не является налоговым агентом для «направленного в нее» адвоката, ибо не названа таковой в Законе, как это сделано для коллегии. Не проще ли было бы строить отношения напрямую между палатой и адвокатом, для которого (а не для консультации) выделялись бы помещение, оборудование и т. п., тем более что и при наличии консультации такие отношения будут существовать.

Подводя итог обзору форм адвокатских объединений, отметим, что создание нескольких видов юридических лиц там, где вполне можно было обойтись без них, есть создание сущностей без надобности. Функции организации и контроля за деятельностью адвокатов вполне могут выполнять адвокатские палаты, тем более что только им предоставлены реальные инструменты воздействия на поведение адвокатов. Адвокатские образования, по Закону, никак не подотчетны Адвокатской палате, в результате чего все части этой сложной схемы, состоящей из Палаты, адвокатских образований и собственно адвокатов, не связаны между собой. Если исходить из того, что перечисленные юридические лица создаются адвокатами, которые не могут позволить себе содержать собственный кабинет и вынуждены объединять свои усилия, чтобы, например, арендовать помещение, то, как уже упоминалось, адвокатам должно быть позволено объединяться в товарищества, но не разрешено создавать юридические лица, которые от своего лица деятельность не ведут. С другой стороны, адвокатов нельзя лишать права создавать какие-либо общественные объединения помимо палат, но должно быть именно право, а не обязанность. Однако у этого вопроса есть еще одна грань. Так, Налоговый кодекс РФ среди доходов, не учитываемых при определении налоговой базы налога на прибыль организаций, указывает «отчисления адвокатов на содержание коллегии адвокатов (ее учреждений)». Если под коллегией адвокатов понимать Адвокатскую палату, то это значит, что образованное адвокатами юридическое лицо (не палата) должно в полной мере нести бремя налогообложения по взносам. Вряд ли налоговые органы будут трактовать Налоговый кодекс таким образом, чтобы освободить от налога все адвокатские образования. По крайней мере, до внесения ясности в этот вопрос можно предположить, что все созданные в форме юридических лиц адвокатские образования будут платить налог на прибыль со взносов.

Адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем, которое представляет собой гражданско-правовой договор, заключаемый в простой письменной форме между доверителем и адвокатом (адвокатами), на оказание юридической помощи самому доверителю или назначенному им лицу. Адвокат выступает в качестве представителя доверителя или защитника в судопроизводстве, а также представляет интересы доверителя в органах государственной власти, органах местного самоуправления, в отношениях с физическими лицами на основании договора поручения. Иные виды юридической помощи адвокат оказывает на основании договора возмездного оказания услуг. Так, в РФ по смыслу ст. 27 Закона «Об адвокатуре» может быть заключен договор поручения в пользу третьего лица. Однако ст. 971 ГК РФ, регламентирующая договор поручения, говорит о том, что исполнение по этой сделке может иметь место только в пользу контрагента — доверителя. Вспомнив о фидуциарном характере соглашения адвоката с клиентом, законодатель установил ограничение для адвоката в части уступки прав требования к клиенту: право адвоката на вознаграждение и компенсацию расходов, связанных с исполнением поручения, не может быть переуступлено третьим лицам без специального согласия на то доверителя. Как известно, без согласия должника не допускается уступка требования по обязательству, в котором личность кредитора имеет существенное значение для должника. Но если договор заключен в пользу третьего лица, сохраняет ли он доверительный характер? Установив императивное правило об оказании юридической помощи на основе соглашения, Закон указал и на то обстоятельство, что юридическую помощь адвокат может оказывать и по назначению органов дознания, предварительного следствия, прокурора или суда, а также бесплатно отдельным категориям граждан (ст. 26 Закона). С известной долей условности отношения, складывающиеся в приведенных случаях между адвокатом, государством и гражданином, нуждающимся в юридической помощи, можно представить как соглашение между государством и адвокатом, по которому адвокат оказывает правовую помощь третьему лицу за счет государства. В то же время оказание помощи по назначению и нуждающимся гражданам является обязанностью, имеющей публичный, а не частноправовой характер. Ни о каком соглашении в этих случаях речи идти не может. Как тогда должны оформляться полномочия адвоката на представительство в гражданском судопроизводстве при оказании бесплатной помощи?

Закон предусматривает лишь две формы удостоверения полномочий — доверенность и ордер. Последний выдается только в случаях, установленных Законом, в частности он не выдается для представительства

в гражданском судопроизводстве. Доверенности быть не может, поскольку нет соглашения о представительстве. Закон предусматривает, что в случаях, установленных федеральным законом, адвокат должен иметь ордер на исполнение поручения, выдаваемый соответствующим адвокатским образованием. Соглашение об оказании юридической помощи заключается между адвокатом и клиентом, адвокатское образование в этих отношениях не участвует. Почему же полномочия адвоката на ведение дела должны подтверждаться лицом, которое ни в каких отношениях с представляемым не состоит? Если ордер имеет характер разрешения адвокату заняться конкретным делом, то какой смысл в выдаче ордера адвокатским кабинетом? Понятно, что ордер — давно сложившаяся форма, закрепленная в уголовно-процессуальном законодательстве. Но, быть может, именно здесь разработчикам Закона и стоило пойти на конфликт с УПК, ведь правовая природа ордера уже давно смущает многих юристов. Законом предусмотрено, что порядок компенсации адвокату, оказывающему юридическую помощь гражданам Российской Федерации бесплатно, устанавливается Правительством Российской Федерации. Такой порядок пока не утвержден. Однако норма Закона, которой закреплено право определенных категорий граждан на получение юридической помощи бесплатно, уже вступила в силу, так как ее действие не поставлено в зависимость от принятия указанного правительственного акта. Таким образом, обязанность адвокатов оказывать помощь нуждающимся уже возникла, а вот обязанность государства ее оплачивать — пока нет. Представляется также, что нормативно должен быть определен перечень тех действий, совершения которых вправе требовать от адвоката гражданин, обращающийся за юридической помощью. Соглашения об оказании юридической помощи, заключенные адвокатами, являющимися членами коллегий, бюро или организовавшими кабинет, подлежат регистрации в документации соответствующих адвокатских образований. В связи с этим возникает вопрос: что будет, если такой договор заключен, но нигде не зарегистрирован?

Статья 25 Закона предусматривает только простую письменную форму и, видимо, несоблюдение требования о регистрации влечет последствия только для адвоката. Кроме того, неясно, почему не должны регистрироваться соглашения, заключаемые адвокатом из консультации.

Статья 27 Закона разрешает адвокату иметь помощника. Помощнику адвоката запрещено заниматься «адвокатской деятельностью». Термин «адвокатская деятельность», как следует из ст. 1 Закона, — это юридическая помощь, оказываемая лицом, получившим статус адвоката. В таком случае помощник априори не может заниматься адвокатской деятель-

ностью и вряд ли стоило оговаривать это отдельной строкой в законе. Однако данное понятие можно трактовать и шире, в соответствии со ст. 2, которая устанавливает открытый перечень тех действий, которые адвокат вправе совершать, оказывая юридическую помощь, – от устных консультаций до представительства в международных судебных органах. Если под «адвокатской деятельностью» понимать именно то, что перечислено в ст. 1, то складывается ситуация, когда помощнику адвоката запрещено заниматься тем, что разрешено любому другому лицу, – например, давать устные консультации по правовым вопросам. И это при том, что помощником может стать только лицо, имеющее высшее, неоконченное высшее или среднее юридическое образование. Согласно п. 4 ст. 27 Закона помощник адвоката принимается на работу на условиях трудового договора, причем работодателем является не адвокат, а адвокатское образование (кроме тех случаев, когда помощника нанимает адвокат из адвокатского кабинета). Таким образом, расходы по содержанию помощника одного из адвокатов возлагаются фактически на всех членов адвокатского образования. Существует еще ряд отличий, не позволяющих смешивать понятия предпринимательской деятельности. Так, в России *реклама адвокату запрещена*; разрешено только информационное обеспечение с определенными ограничениями.

Адвокаты обладают предусмотренными законом определенными социальными правами. Так, они пользуются правом на отпуск и все виды помощи по государственному социальному страхованию. Назначение и выплата пенсий адвокатам осуществляются в соответствии с законодательством о социальном страховании и социальном обеспечении. Так, в 1992 г. решением правления Союза адвокатов Украины утверждено *Положение о фонде социальной защиты адвокатов Украины*, основным заданием которого являются: выплата различных видов помощи; организация санаторно-курортного лечения и отдыха членов фонда и их семей; финансирования обучения членов фонда; международное сотрудничество; страхование адвокатского риска; предоставление стипендий детям членов фонда – студентам юридических факультетов; предоставление долгосрочных кредитов на льготных условиях.

Адвокат имеет право на оплату труда, которая осуществляется на основании соглашения между гражданином, юридическим лицом и адвокатом. При *определении размера гонорара* адвокат, как правило, учитывает: 1) объем времени и работы; 2) степень сложности и новизны правовых вопросов; 3) необходимость опыта для успешного разрешения вопросов; 4) вероятность ограничения работы этим адвокатом по другим поручениям ввиду его полной загрузки данным вопросом; 5) необходимость выездов в командировки; 6) важность для клиента этого поручения;

7) роль адвоката в достижении гипотетического результата, к которому стремится клиент; 8) достижение по результатам исполнения поручения положительного результата, которого хотел клиент; 9) особенности и дополнительные требования клиента по срокам выполнения поручения; 10) характер и продолжительность профессиональных отношений данного адвоката с клиентом; 11) профессиональный опыт, научно-теоретическую подготовку адвоката.

Кроме гонорара, адвокат имеет право на получение от клиента денег, которые необходимы на покрытие фактических расходов, связанных с выполнением поручения, если такое было определено в соглашении.

В случае *участия адвоката в уголовном деле по назначению* или при освобождении гражданина от оплаты юридической помощи ввиду его малообеспеченности оплата труда адвоката осуществляется за счет государства в порядке, установленном Кабинетом Министров Украины (постановление Кабинета Министров Украины от 14 мая 1999 г. № 84 «Порядок оплаты труда адвокатов по оказанию гражданам правовой помощи по уголовным делам за счет государства»: 15 гривень за полный рабочий день). Основаниями для такой оплаты являются постановление следователя, прокурора или определение суда и оформленная соответствующим правоохранительным органом справка об участии адвоката в деле. На практике – каждый шестой случай бесплатный. Возложив на руководителя адвокатского объединения обязанность назначать защитника в деле относительно малообеспеченных граждан, законодатель не урегулировал вопрос о механизме назначения защитника в деле и ответственности адвоката в случае отказа от участия. На сегодняшний день руководители адвокатских объединений поручают проведение защиты по назначению адвокатам в порядке очередности как определенную «государственную повинность». Таким образом, оплата юридической помощи, которая предоставляется адвокатами, остается одной из наиболее сложных проблем организации адвокатуры.

Обратимся к международному опыту при исследовании поставленной проблемы. Для обеспечения защитниками по назначению в США созданы специальные фирмы – *Бюро публичной защиты (Public Defender Office — PDO)*. Такие фирмы возникли еще в 60-х годах XX в. В них работают лица, которые принимают участие лишь по назначению, в случае определения судом необходимости бесплатного обеспечения защитой человека. Эти фирмы пользуются высоким авторитетом и в них поступить на работу очень сложно. В PDO существует специализация, в соответствии с чем и осуществляется распределение дел между адвокатами. Отметим, что эти фирмы являются независимыми от государства. На счет PDO поступают разные пожертвования. Есть в США и другие

формы бесплатной правовой помощи. В частности, в некоторых штатах существует *контрактирование таких услуг (contracting, franchising)*. Эта система заключается в том, что некоторые юридические фирмы обеспечивают защиту по назначению соответствующих государственных органов. Как правило, средства этой фирме платит государство.

Для решения этой проблемы предлагается принять закон о *муниципальной (государственной) адвокатуре* или создать Государственный фонд для оплаты работы защитников при осуществлении ими защиты по назначению, который должен формироваться из госбюджета в органах судебной администрации. И тогда защита малообеспеченных граждан может стать действительным, а не формальным прикрытием видимости государственного «благородства». Ни для кого не является секретом, что ныне наиболее квалифицированные адвокаты концентрируют свое внимание на защите интересов предпринимательских структур, причем не только в уголовном, но и в гражданском и хозяйственном судопроизводствах, где решается судьба миллионных капиталов.

По действующему законодательству запрещается вмешиваться в адвокатскую деятельность, требовать от членов адвокатских объединений, помощников и технического персонала сведения, составляющие адвокатскую тайну. По данным вопросам эти лица не могут быть допрошены судебными и следственными органами как свидетели. Адвокату гарантируется равенство прав с другими участниками судебного процесса. Все документы, хранящиеся у адвоката и связанные с выполнением его профессиональных обязанностей, не подлежат досмотру, изъятию или разглашению без его согласия.

Без санкции Генерального прокурора Украины и нижестоящих прокуроров при проведении оперативно-розыскных мероприятий запрещается прослушивание телефонных разговоров адвоката. Уголовное дело в отношении адвоката может быть возбуждено исключительно Генеральным прокурором Украины, его заместителями, прокурором Автономной Республики Крым, областными прокурорами, Киевским и Севастопольским городскими прокурорами. Адвокат не может быть привлечен к уголовной, материальной, дисциплинарной и административной ответственности в связи с оказанием юридической помощи гражданам, организациям.

Преобладающее количество законодательных актов об адвокатуре обязательно отмечают ограничения относительно занятия адвокатской деятельностью, которые преимущественно существуют в виде: 1) недееспособности (полной и частичной); 2) судимости (непогашенной или не снятой); 3) запрета заниматься адвокатской деятельностью в течение определенного срока, установленного судебным решением; 4) увольне-

ния из правоохранительных и других государственных органов по компрометирующим обстоятельствам; 5) существования официально принятого решения об аннулировании лицензии на право занятия адвокатской деятельностью; 6) исключения из коллегии адвокатов. Последние случаи чаще всего аннулируют право получения адвокатской лицензии не абсолютно, а на определенный период (как правило, 4–5 лет).

В законодательных актах *восточной правовой школы*, кроме указанных, встречаются запреты на занятие адвокатской деятельностью в дополнительных случаях, которые свидетельствует о более жестких требованиях к претендентам. Например, японское законодательство об адвокатуре дополнительно лишает права на получение статуса адвоката лиц, которые были осуждены к заключению (причем независимо от характера совершенного преступления), а также тех, которые были признаны банкротами и не восстановлены в своих правах.

Адвокаты не могут идентифицироваться со своими клиентами и делами клиентов в связи с выполнением ними профессиональных обязанностей. Следует заметить, что в повседневной практической работе адвоката, к сожалению, допускаются случаи нарушения установленных гарантий адвокатской деятельности. Так, распространенными являются попытки вывести защитника из уголовного процесса любым путем, в том числе с применением психологического давления, *прослушиванием разговоров адвоката с его клиентом*, которые составляют адвокатскую тайну, даже угрозами и провокационными действиями в отношении адвокатов.

В ФРГ в 1977 г. был введен полный запрет на непосредственный контакт между адвокатом и клиентом в местах предварительного заключения ввиду «активной деятельности террористов», а в 1978 г. даже установлена стеклянная перегородка для предотвращения таких контактов при личных встречах.

Адвокатура Республики Молдова является независимым неправительственным институтом – добровольным профессиональным объединением, призванным обеспечивать осуществление профессиональной деятельности по защите прав и свобод человека и предоставление квалифицированной юридической помощи физическим и юридическим лицам. Таким образом, адвокатура отделяется лишь от правительства страны, которое соответствующим образом влияет на содержание всего закона, указывает и определяет контроль и связь с государственными органами, которые входят в другие ветви власти. Такой подход можно считать недостаточно удачным, учитывая то, что адвокатура по своей сути — добровольное сообщество, созданное на основе объединения общих профессиональных качеств и интересов, которое функционирует и регулирует свою деятельность самостоятельно.

31 мая 2002 г. был принят Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Этому предшествовали бурные дискуссии и споры о его содержании. Одни эксперты связывали с принятием Закона об адвокатуре решение всех накопившихся проблем. Так, Г. Резник полагал, что Закон об адвокатуре должен покончить с вакханалией в адвокатском сообществе. Другие эксперты отмечали, что проект Закона об адвокатуре разрушает ее до основания, ущемляет права граждан РФ. Одним из самых дискуссионных был и остается вопрос о коммерциализации адвокатуры. Одни специалисты подчеркивали, что коммерциализация адвокатуры — благо для ее развития, другие — что это «вирус». Наконец, еще один дискуссионный вопрос — необходимость появления новых форм адвокатуры: государственной адвокатуры, муниципальной адвокатуры и др. То есть, в результате проводимой в РФ судебно-правовой реформы адвокатура постепенно обретает независимость, а принцип самоуправления в адвокатских коллективах — реальное содержание. Эти достижения имеют характер практических завоеваний адвокатуры. Юридическое оформление они получили в Федеральном законе «Об адвокатуре в Российской Федерации».

Поскольку *адвокатура не принадлежит ни одной из ветвей власти*, институт адвокатуры, как правило, регулирует ею же созданный вышестоящий орган (*палата адвокатов* государства, профессиональный союз адвокатов или другие органы), т. е. действует самостоятельно, и лишь в исключительных случаях взаимодействует с органами государственной власти по вопросам регулирования адвокатской деятельности. Например, практически все проанализированные законы об адвокатуре стран континентального права функцией предоставления лицензий на занятие адвокатской деятельностью наделяют Министерство юстиции, которое проводит такое лицензирование в соответствии с рекомендациями квалификационных комиссий (коллегий, палат), сформированными в результате сдачи адвокатского экзамена. Кроме того, Министерство юстиции наделено функцией ведения государственного реестра адвокатов.

Адвокаты могут осуществлять свою деятельность по оказанию юридической помощи не только индивидуально, но и объединяться с другими адвокатами в коллегии, фирмы, конторы и др. Эти объединения действуют в соответствии с Законом Украины «Об адвокатуре», уставами адвокатских объединений и на основе принципов добровольности, самоуправления, коллегиальности и гласности.

Итак, *организационные формы деятельности адвокатуры*: а) индивидуально (свидетельство на право занятия адвокатской деятельностью); б) открытие своего адвокатского бюро (бюро является юридическим лицом; один адвокат и техперсонал — широкого распространения в Украине на практике не получило); в) объединение с другими адвокатами в

коллегии, адвокатские фирмы, другие адвокатские объединения (т. е. два адвоката – это уже объединение, например, общенациональное — «Союз адвокатов Украины» с 22 сентября 1990 г., областное – коллегия адвокатов). Все объединения вносятся в Реестр адвокатских объединений. В соответствии со ст. 19 Закона Украины «Об адвокатуре» адвокаты и адвокатские объединения могут создавать региональные, общегосударственные и международные союзы и ассоциации. На сегодняшний день действует общественная организация «*Союз адвокатов Украины*».

К основным целям, которые ставит перед собой Союз, относятся: объединение усилий адвокатов в Украине по содействию в формировании демократического, правового государства; повышение уровня юридической помощи, которая предоставляется гражданам, организациям, в том числе иностранным физическим и юридическим лицам; повышение роли и авторитета адвокатуры в обществе и государстве; содействие развитию индивидуальной частной адвокатской деятельности; защита законных интересов членов Союза; расширение исторических традиций украинской адвокатуры. В своей деятельности Союз адвокатов Украины сотрудничает с государственными органами, общественными организациями, зарубежными и международными организациями.

Для реализации указанных целей Союз ставит перед собой ряд задач: вносит предложения в органы власти и управления; способствует повышению квалификации и обмену опытом работы адвокатов; разрабатывает и распространяет нормы адвокатской этики; способствует научным разработкам вопросов, связанных с деятельностью адвокатуры; развивает международные связи, сотрудничество с различными международными организациями. Цель создания всех объединений — организационно-управленческая взаимопомощь адвокатов для облегчения своей деятельности. Особо отметим, что конкуренция между адвокатскими объединениями невозможна по определению.

Как констатирует вице-президент Союза адвокатов Украины И. Бронз, противостояние в адвокатуре Украины продолжается и камнем преткновения этого противостояния является очередной проект Закона Украины «Об адвокатуре». Он считает, что основным вопросом, разъединяющим адвокатов по разные стороны баррикад, явилось то, на каких принципах будет строиться адвокатура: на условиях добровольного или обязательного членства. Организаторы проведения очередного съезда настаивают на том, что построение адвокатуры должно проводиться на условиях добровольного членства, поскольку обязательное членство – это и насилие над волеизъявлением адвокатов, и нарушение их конституционных прав и т. п.

Но тогда зачем нужно вводить обязательное членство? Не лучше ли работать так, как сейчас? – Никакой организации, никакого руководства, никаких коллективных и индивидуальных обязанностей, никаких руко-

водящих указаний. Естественно, возникает резонный вопрос: а нужно ли вообще объединять адвокатов как на региональном уровне, так и в пределах всей Украины? И кому именно нужно такое объединение? Так, в последнее время появилось много организаций, желающих возглавить адвокатуру и выступать от имени всех адвокатов Украины. В первую очередь – это Высшая квалификационная комиссия адвокатуры, которая в нарушение Закона Украины «Об адвокатуре» пытается наделить себя такими полномочиями. Кроме того, Ассоциация юристов Украины, в состав которой помимо адвокатов входят судьи, следователи, нотариусы, работники банков, юрисконсульты, в последние два года проводит активную работу по подготовке и проведению съездов адвокатов Украины и играет при этом отнюдь не последнюю роль.

Создание Ассоциации адвокатов Украины, вероятно, в противовес действующему с 1990 г. Союзу адвокатов, также предпринято с целью «официально» и полноправно представлять адвокатуру Украины. Однако все эти «благие намерения» представлять адвокатуру не решают главной проблемы – как объединить всех адвокатов Украины в единую организацию, которая имела бы все основания быть представительским органом адвокатов Украины и выступать от их имени?

Лишенными должного научного внимания оказались и организационные формы адвокатской деятельности. Адвокатское бюро и объединения — это реальные институты, учреждения, организации, филиалы, региональные представительства, а вместе с этим помещения, технический и вспомогательный персонал, конкретная территория либо сфера воздействия, объем компетенции, т. е. ряд параметров институционального характера, которые рассматриваются как необходимые формальные атрибуты деятельности, в частности адвокатской. Так, С. Гусарев полагает, что законодатель, говоря о юридической деятельности вообще, оперирует терминами «система органов», «подразделение», «организация», «учреждение», «съезд», «бюро», «контора», «объединение», «союз», «ассоциация», которые в реальной действительности выступают внешним проявлением содержания – формой деятельности в ее организационном аспекте, что, безусловно, присуще и адвокатской деятельности как подвиду (или, точнее, одному из направлений) юридической деятельности.



Основные выводы

1. Адвокатура не принадлежит ни одной из ветвей власти. Функционирование института адвокатуры, как правило, регулирует ею же созданный вышестоящий орган.

2. Адвокатура наделена специальной правоспособностью, которой не владеет ни один институт гражданского общества. *Дуалистичный (двойной) характер природы института адвокатуры* обуславливает ее принадлежность одновременно как сфере персонально определенных интересов, так и сфере публичных интересов.
3. Будучи в судебном заседании оппозицией государственным органам, власти, защитник в уголовном процессе тем самым уподобляется статусу силы, которая контролирует власть.
4. Гарантии осуществления адвокатской деятельности заключаются в том, что все права, честь, достоинство, свобода и личная неприкосновенность адвоката охраняются законом.
5. *Адвокатские объединения* создаются не для оказания юридической помощи, а в целях организации деятельности самих адвокатов, и существуют в таких формах: адвокатский кабинет, коллегия адвокатов, адвокатское бюро, юридическая консультация.



Ключевые слова

Дуалистический характер природы института адвокатуры, палата адвокатов, гарантии адвокатской деятельности, организационные формы деятельности адвокатуры.



Некоторые термины и определения

Адвокатура Украины – добровольное профессиональное общественное объединение, призванное в соответствии с Конституцией Украины содействовать защите прав, свобод и представлять законные интересы граждан Украины, иностранных граждан, лиц без гражданства, юридических лиц, предоставлять им другую юридическую помощь.

Адвокатская деятельность – разновидность правовой деятельности, которая осуществляется в сфере права профессиональными юристами (адвокатами) с целью полу-

чения правовых результатов, удовлетворения законных прав и интересов социальных субъектов в соответствии с существующими юридическими требованиями.

Гарантии процессуальные – система правовых средств, установленных законом для надлежащего отправления правосудия, защиты прав и свобод человека в уголовном и гражданском процессах, осуществления задач судопроизводства по уголовным и гражданским делам.

Корпорация – организационная замкнутая социальная общность с авторитарным руководством, функционирующая на основе узкогрупповых интересов.

Ассоциация – объединение, союз.

Новелла – новация в законодательстве, которая вносит в него определенные изменения.

Юстиция – система органов правосудия.

Юриспруденция – правоведение, совокупность наук о праве.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Распрягаться — признаваться, предавать.

Пират — начальник медвытрезвителя; милиционер.

Пахан — опытный вор-наставник; главарь преступной группировки; авторитетный вор в законе; третейский судья на сходке; начальник уголовного розыска.

Толкование некоторых криминальных татуировок

Пират с ножом в зубах, а на ноже надпись «ИРА» («Иду резать активистов») – татуировка встречается у отрицалов; лагерный актив – служба внутреннего порядка.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

В Англии двери дворцов правосудия открыты для каждого, как двери отеля «Риц».

Д. Матью (1830–1908), английский судья

Бог велит людям прощать, но обществу предписывает наказывать.

Луи де Бональд (1754–1840), французский политик, публицист и философ

Адвокат никогда не проигрывает, клиент – довольно часто.

Юзеф Булатович, польский литератор

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Если адвокат настраивает себя на невозможность найти то, что ищет, то, как правило, и не находит.
2. Злость – плохой союзник. Со злости люди часто делают глупости.
3. Потрясенный человек теряет над собой контроль. Поэтому с ним легче работать следствию, а адвокату сложнее.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Социально-правовая природа института адвокатуры.
2. Что означает дуалистический характер адвокатуры?
3. Виды адвокатских объединений в Украине: общее и особенное.
4. Идентифицируются ли адвокаты при исполнении своих профессиональных обязанностей со своими клиентами и делами клиентов?
5. Гарантии адвокатской деятельности в различных государствах.



Литература

1. Адвокатура України: Правове регулювання і судова практика: Практ. посіб. для адвоката / За ред. С. Ф. Сафулька, О. Д. Святоцького; Упоряд. Т.Т. Захарченко та ін. – К., 2003.
2. *Андреевський В. В.* Основи юридичної природи адвокатури: теорія, історія та сучасність // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2005. – № 6 (44). – С. 87–92.
3. *Андреевский В. В.* Публично правовая основа организации адвокатуры и ее профессиональное самоуправление // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 1. – С. 107–111.
4. *Барщевский М. Ю.* Организация и деятельность адвокатуры в России. – М.: Юристъ, 2000.

5. *Батурина О. Б.* Институт адвокатуры в Германии // Аспирант и соискатель. – 2003. – № 2. – С. 135–137.
6. *Бірюкова А. М.* Адвокатура – інститут правової системи? // Адвокат. – 2004. – № 3 – С. 12–15.
7. *Бірюкова А. М.* Про безоплатну правову допомогу в Литві: вивчення досвіду // Адвокат. – 2005. – № 5 – С. 42.
8. *Варфоломеева Т. В., Мороз Т. В.* Сучасна чеська адвокатура // Адвокат. – 1997. – № 2. – С. 57 – 64.
9. *Вільчик Т. Б.* Організація роботи адвокатури в Україні: Навч. посіб. / За ред. Сібільової Н. В. – Х.: Видавець СПД ФО Вапнярчук Н. М., 2006.
10. *Галаганов А. П.* Организация и принципы деятельности Российской адвокатуры в условиях формирования правового государства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2000.
11. *Перлов И. Д.* Защита и правосудие. – М., 1972.
12. *Резник Г.* Местом работы адвоката должно стать адвокатское бюро // Рос. юстиция. – 1998. – № 12. – С. 36.
13. *Святоцький О.* Адвокатура в Японії // Право України. – 1993. – № 9. – С. 57.
14. *Святоцький О., Шевченко М.* Організація та діяльність адвокатури в Російській Федерації // Право України. – 2003. – № 6. – С. 78–89.
15. *Святоцький О., Шевченко М.* Адвокатура Республіки Білорусь // Право України. – 2003. – № 7. – С. 105–108.
16. *Святоцький О., Шевченко М.* Адвокатура Республіки Казахстан // Право України. – 2003. – № 8. – С. 86–92.
17. *Шевченко М.* Адвокатура Республіки Білорусь // Право України. – 2003. – № 7. – С. 105.

§ 2. Основные принципы адвокатской институции и их социальная ценность

Поиск справедливости в человеческом обществе — вечная тема. Право всегда как этическая категория обеспечивало определенный идеал общества, становилось оценкой, сценарием развития общества, государства в целом. Со времени формирования государства в современном

его понимании право как социальный институт начинает выполнять две основные функции: социально-регулирующую (общегосударственную) и реализации прав и свобод граждан. Эти две функции и продолжают составлять основные проблемы современного права. Это означает, что основным содержанием права выступает нормативно-регуляционный механизм государства, который служит как государству в целом, так и ее гражданам. Государство закрепляет всю систему прав, формируя соответствующие условия общественно-политической активности граждан. Уже на раннегосударственном этапе формирования как государства, так и права гипертрофируется первая функция, т. е. функционально преуменьшается вторая – реализация прав и свобод граждан. Это поясняется тем, что с переходом к государственно-правовым институтам не только формируется профессиональный институт, но и начинает развиваться как автономный властный институт, выражая уже функции политического режима, политической власти и т. п. Эти две функции и представляют два полюса: государство – личность.

Поэтому для уяснения поставленной задачи следует обратиться к понятию гражданского общества. Гражданское общество образуют свободные граждане с высоким уровнем политической, экономической, социальной культуры, которые совместно с государством формируют развитые правовые отношения для общественного блага. Сущность гражданского общества состоит в обеспечении прав человека. Личность в таком обществе имеет гарантированное право свободного выбора тех или иных форм экономического и политического бытия, идеологии, мировоззрения, а также возможности свободно высказывать свои взгляды. Гражданское общество – непосредственно не контролируемая государством сфера жизнедеятельности индивидов. Регуляторами всей совокупности общественных отношений стала мораль, затем — правовые механизмы и, наконец, политика, которая появляется тогда, когда утрачивается естественное согласие в обществе, но существует потребность в согласованном поведении людей на основе удовлетворения общезначимых и групповых интересов. Политика, следовательно, возникает в связи с необходимостью реализации таких интересов групп, которые затрагивают их общественное положение и не поддаются удовлетворению без вмешательства некоей третьей силы, которой стало государство как специфический общественный институт. Именно государство, используя возможности социального принуждения, могло предписывать общеобязательные формы поведения для всех социальных слоев и групп.

Сегодня мы живем в постоянно нагнетающейся политической ситуации, поэтому адвокат должен быть не просто наблюдателем, но и актив-

ным игроком. Но для этого ему нужно сформироваться как гражданину и вникнуть в смысл своей профессиональной социальной роли. Институты гражданского общества, как свидетельствует практика, еще не выполняют одной из своих ведущих функций – информирование населения.

Положительно оценивая многочисленные исследования по истории адвокатуры, отметим, что в них адвокатура изучалась главным образом как правовой институт. При этом не уделялось должное внимание рассмотрению адвокатуры как основной формы юридической помощи населению, не раскрывались социальные предпосылки адвокатской деятельности, не обнаруживались связи адвокатуры с обществом. Без изучения этих проблем нельзя объяснить тот факт, почему адвокатура на разных исторических этапах была подвержена меньшим изменениям, чем государственная власть, и продолжала во многом сохранять свои прежние черты в новых исторических условиях. Кроме исторического пути развития адвокатуры и современных организационных форм адвокатской деятельности, отдельно мы остановимся на рассмотрении проблемы профессиональной деформации адвоката и путях ее минимизации.

В Конституции Украины фактически не определен правовой статус адвокатуры, но из подчеркнутых в ней задач адвокатуры можно сделать вывод о том, что последняя является одним из институтов правовой системы государства, решающим задачи, без которых функционирование этой системы просто невозможно. При этом адвокатура не принадлежит ни одной из ветвей власти, предусмотренных ст. 6 Конституции Украины, и в определенном смысле должна играть роль «дружественного посредника» между государством и другими субъектами права в гражданском обществе.

Особо подчеркнем, что в основе всей организации и деятельности адвокатуры лежат *принципы*, изложенные в ст. 4 Закона Украины «Об адвокатуре»: верховенства права, независимости, демократизма, гуманизма, конфиденциальности, добровольности и гласности. Раскроем каждый из них. Адвокат при осуществлении своей профессиональной деятельности *пользуется свободой слова* в рамках, определенных задачами адвокатуры и законодательством. Высказывания адвоката, которые касаются чести и достоинства сторон процесса, представителей обвинителя или защитника, свидетеля, потерпевшего, эксперта, переводчика и не нарушают правил профессиональной этики адвокатов, не могут быть основанием для привлечения адвоката к гражданско-правовой или уголовной ответственности.

Коротко охарактеризуем каждый из указанных принципов.

Верховенство права — основополагающий принцип, закрепленный в ст. 8 Конституции Украины. Он означает, что адвокат обязан вести защиту или представительство только законными правовыми средствами; отстаивать законные интересы клиента; немедленно реагировать на нарушения, которые допускаются в судебных органах, прокуратуре, другими участниками процесса, если их действия нарушают или ущемляют права и свободы обвиняемого или представляемого; обжаловать в интересах клиента незаконные и необоснованные решения суда и других правоохранительных органов.

Независимость адвокатских объединений (бюро, коллегий, контор, фирм) — недопустимость любого вмешательства со стороны государственных органов, общественных объединений и граждан. Решение ключевых вопросов организации и деятельности адвокатуры принимаются объединениями или адвокатом самостоятельно, без вмешательства со стороны органов исполнительной власти. Министерство юстиции не устанавливает правил оплаты труда адвокатов. Эти вопросы регулируются Законом «Об адвокатуре» и уставами адвокатских объединений. Однако свобода деятельности адвокатских объединений и отсутствие контроля со стороны государства не свидетельствуют о произволе.

Демократизм деятельности адвокатуры характеризуется тем, что она направлена на обеспечение и гарантию защиты прав и свобод личности, которая нуждается в этой защите. Свобода одного выступает в единстве со свободой всех. Защита интересов физических и юридических лиц является реальным воплощением в государстве важнейших человеческих ценностей — свободы, равенства, справедливости, которые способны приносить пользу личности, обществу и государству.

Гуманизм как правовой принцип характеризуется тем, что адвокатура предназначена для служения обществу и личности в нем, защиты ее жизни, здоровья, безопасности, чести, достоинства, собственности и других личных, социально-экономических и политических прав и свобод. Гуманизм предполагает уважительное отношение без всяких предрассудков и предвзятости к каждому человеку, с учетом только его личных качеств и индивидуальных способностей. Элемент гуманности неразрывно связан с *милосердием*, которое представляет собой готовность помочь конкретному человеку. Милосердие в сочетании с гуманностью возвышает любого человека, обладающего возможностью влиять на судьбы других людей.

Конфиденциальность адвокатской деятельности заключается в возможности всесторонней защиты прав и интересов личности и гарантии сохранения всей информации, полученной в результате осуществления защиты в тайне. Отсутствие элемента конфиденциальности исключает

возможность оказания юридической помощи клиентам, поскольку они испытывали бы недоверие к адвокату.

Конституционно закрепленный *принцип гласности* заключается в гарантированном праве на свободу мысли и слова, на свободное высказывание своих взглядов и убеждений, свободно собирать, сохранять, использовать и распространять информацию устно, письменно или иным способом – по своему выбору, направлять индивидуальные письменные обращения или лично обращаться в органы государственной власти, органы местного самоуправления, а также к должностным лицам (ст. ст. 34, 40 Конституции Украины и др.). Умение адвоката пользоваться этим демократическим принципом означает реализацию не только конституционных прав как гражданина, но и обязанностей как должностного лица, призванного способствовать установлению полного информационного обмена между государством и гражданским обществом.

Гласность в деятельности адвокатуры состоит в возможности получать информацию обо всем, что происходит в профессиональной организации посредством участия в собраниях коллегии адвокатов, выполнении функций члена квалификационной коллегии. Адвокат может внести на рассмотрение собрания любой вопрос, касающийся деятельности этой организации. Деятельность адвокатуры открыто обсуждается общественностью и освещается в средствах массовой информации.

Адвокатов характеризуют своеобразие социального статуса, правового сознания, специфика выполняемой деятельности. К числу таких особенностей, нуждающихся в изучении, относятся: 1) стратификация адвокатов на основе шкалы корпоративного престижа; 2) самооценка и оценка со стороны граждан (статуса, функций); 3) отношения между разными слоями специалистов, в том числе внутривнутрипрофессиональные конфликты; 4) степень готовности юридического сообщества к действительной защите прав и свобод человека; 5) специфика профессионального менталитета; 6) степень и варианты сопротивления со стороны некоторых адвокатов новым правовым институтам (например, суд присяжных, допуск в качестве защитников специалистов в области права и др.).

Это далеко не полный перечень групповых особенностей адвокатов. Они характеризуют внутренние отношения группы, с одной стороны, и отражаются на праворегулирующей функции, выполняемой ею, — с другой.

Приведем основные детерминанты профессиональной деятельности адвоката, которые для удобства структурно разделим на восемь составных компонентов: социальный, поисковый, реконструктивный (конструкционный), удостоверительный, организационный, конструктивный, познавательный, коммуникативный.

Социальный аспект деятельности адвоката определяется гуманным назначением, возложенным на него обществом, – осуществлять правовую защиту подозреваемого (обвиняемого, подсудимого) с целью достижения справедливого разрешения конфликта между личностью и обществом, руководствуясь при этом принципом презумпции невиновности. Социальный аспект деятельности адвоката требует от него таких качеств: 1) гуманизм – умение поддержать в клиенте непрерываемость связи с обществом, несмотря на совершенное им преступление; 2) вера в человека, выражающаяся в прогнозировании социально полезного поведения правонарушителя; 3) справедливость; 4) законность; 5) высокий уровень квалификации.

Поисковый аспект деятельности адвоката выражается в: 1) проверке фактов, предоставленных следователем и прокурором в судебное заседание, установлении их достоверности (истинности) либо обратное — самостоятельно не имеет право проводить следственные действия; 2) оценке доказательств, обоснованности доказанности или недоказанности фактов (оценка мнения специалистов, экспертов); 3) поиске соответствующих правовых норм и оценке возможности их применения. Поисковый аспект деятельности адвоката предполагает такие качества: глубину мышления (способность проникать в суть фактов) и широту ума (умение охватывать широкий круг вопросов); добросовестность; знание законодательства; принципиальность; наличие собственного мнения и умения его отстаивать; личную незаинтересованность.

Реконструктивный (конструкционный) аспект деятельности адвоката как защитника в суде можно представить в виде трех стадий: 1) составление общей концепции – обобщение разносторонней информации, выработка собственного мнения, построение линии защиты; 2) разработка тактики защиты – заготовка тактических приемов, дающих возможность найти из большого числа доказательств такие, которые оправдывали бы его подзащитного или смягчали его вину, в том числе составление заявлений и ходатайств; 3) проведение защиты. Для реконструктивного (конструкционного) аспекта деятельности адвоката необходимы такие качества: независимость; память; критическое мышление; воображение; внимательность к деталям; корректность по отношению к коллегам в суде.

Удостоверительный аспект деятельности адвоката состоит в своевременном и четком оформлении документации при проведении консультаций и выступлениях в качестве защитника в суде (заявления, жалобы, иные документы правового характера). Для этого от адвоката требуется соблюдения таких нормативов культуры: аккуратность; знание государственного языка и языка региона, где осуществляется адвокатская

деятельность; умение владеть лаконичным стилем изложения; умение эффективно использовать стандарты документации.

Конструктивный аспект деятельности адвоката включает принятие решения об избрании той или иной стратегии и тактики защиты с учетом обстоятельств дела и поведения обвиняемого. Выбор тактики защиты определяется ее стратегией, которая может быть: а) аналитической (поиск доказательств для оправдания подзащитного или смягчения его вины); б) построенной на системе психологических ловушек для следователя. Кроме того, к конструктивному компоненту относятся умственные операции по соотношению ситуации преступления к содержанию уголовных и уголовно-процессуальных норм. Этот компонент деятельности адвоката проявляется и при определении структуры защитительной речи в суде.

Организационный аспект деятельности адвоката характерен тем, что защита как процесс не имеет суровой нормативной регуляции, поэтому планирование защиты, использование определенных приемов и методов зависят от организаторских умений адвоката.

Познавательный компонент деятельности адвоката направлен на решение сложного задания – установления истины с целью оправдания лица, которое привлекается к уголовной ответственности, либо смягчения его наказания. В основе познавательного компонента лежит строгая и объективная оценка имеющихся фактов.

Коммуникативный компонент деятельности адвоката позволяет глубже изучить психологические причины совершения преступления, дать более полную характеристику личности обвиняемого, правильно строить взаимоотношения с другими участниками уголовного процесса, избежать деструктивных ситуаций.

Неотъемлемой частью образа адвоката является его манера поведения, т. е. демонстрируемые им как перед клиентом, так и среди другого окружения (следователи, оперативники, судьи, коллеги и др.) действия и поступки, обусловленные его индивидуально-личностными особенностями и соответствующие тому образу, который он «принял» на себя. Поэтому возникновению совместимости в отношениях между адвокатом и подзащитным содействуют профессиональные и личностные качества защитника.

Адвокат при исполнении правозащитных функций должен пользоваться *гражданским иммунитетом от безосновательных преследований органов власти* за любые действия, которые находятся в законодательном поле, но противоречили позиции власти, поскольку были обусловлены его правовой позицией. Адвокат должен иметь такой иммунитет за все заявления, сделанные как в устной, так и в письменной форме, которые касаются выполнения им профессиональных обязанностей в суде или ином государственном юридическом или административном органе.



Основные выводы

1. В основе организации и деятельности адвокатуры лежат следующие принципы: верховенства права, независимости, демократизма, гуманизма, конфиденциальности, добровольности и гласности.
2. Основные характерные требования, которые предъявляются к адвокату, таковы: а) высокий уровень профессиональной квалификации; б) универсальная правовая подготовка; в) гуманизм, способность к сопереживанию; г) ответственность, добросовестность и принципиальность; д) высокие нравственные качества; е) корректность по отношению к коллегам по работе и в судебном заседании; ж) владение ораторским искусством.



Ключевые слова

Принципы адвокатуры, основные компоненты (элементы) адвокатской деятельности, справедливость, гражданское общество.



Некоторые термины и определения

Адвокатура – институт гражданского общества, основывающийся на принципах независимости, корпоративности и самоуправления.

Права адвоката – воплощенные в нем как в профессионально действующем субъекте правозащитные отношения правового государства, которые гарантируют обеспечение прав граждан этой страны с помощью предоставления им действенной юридической помощи.

Гражданское общество – в теории конституционного права совокупность отношений в сфере экономики, культуры и других сферах, развивающихся в рамках демократического общества независимо, автономно от государства.

Конформизм – пассивное, приспособленческое принятие готовых стандартов в поведении, безапелляционное признание существующих порядков, норм и правил под воз-

действием внешних условий и обстоятельств, вопреки собственным убеждениям.

Поведение – взаимодействие живых существ с окружающим миром, которое опосредовано их внутренней психической активностью. Различают *адекватное* и *неадекватное* поведение (приграничные и патологические состояния, дефекты воспитания и др.).

События – явления внешнего мира, которые не зависят от воли людей, но имеют юридические последствия.

Радикальный – коренной, основной, решительный.

Юридическая консультация – коллектив адвокатов, созданный президиумом коллегии адвокатов для организации работы по предоставлению юридической помощи.

Принцип разделения власти — один из основных принципов конституционализма, в соответствии с которым единая государственная власть разделяется на самостоятельные и независимые друг от друга законодательную, исполнительную и судебную власти. В странах Латинской Америки, кроме того, принято дополнительно выделять президентскую власть как самостоятельный (четвертый) элемент системы разделения власти. В СНГ (РФ, Молдова) выдвигаются и обосновываются идеи законодательно закрепить концепцию президентской власти.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Дать – избить; передать сведения; осудить.

Давальщик – наводчик.

Гнать гусей (беса) – симулировать психическое заболевание; лгать, выкручиваться.

Из тюремных традиций

Не употребляй в пищу ничего из красных упаковок – «петушинный цвет».

Толкование некоторых криминальных татуировок

Символ власти фараона – сначала встречалась лишь у лагерных авторитетов, но затем ее стали накалывать воры, перепродающие краденые вещи. С начала 90-х годов встречается очень редко.

Штык – старейший символ воровского мира, который символизировал угрозу, предостережение, силу. Тагуировка встречалась среди рецидивистов. Сегодня наблюдается крайне редко.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Человека вешают не потому, что он украл лошадь, а для того, чтобы лошадей не крали.

Джордж Галифакс (1633–1695), английский политик и писатель

Смертная казнь дает стопроцентную гарантию от рецидивов.

Джордж Уилл, американский политический обозреватель

Отец хотел, чтобы я стал адвокатом. Я стал актером – профессия, в сущности, та же самая, только менее опасная для всех остальных.

Питер Устинов (1921–2004), английский актер, режиссер, писатель

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. *Трусливые люди, опомнившись, мстят.*
2. *Чистое дело не делается бесчестным способом.*
3. *Если кто-то чужой проявляет к тебе интерес: почему?*



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Каково содержание термина «гражданский иммунитет адвоката от преследований со стороны органов власти»?
2. Как вы понимаете демократизм и свободу слова в работе адвоката?
3. Соотношение гласности и конфиденциальности адвокатуры.
4. Совместимость в отношениях между адвокатом и клиентами.
5. Что означает корректность по отношению к коллегам по работе?



Литература

1. Адвокатура України: Навч. посіб.: У 2 кн. / За ред. проф. С. Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. – Кн. 1.
2. Адвокатура України: Навч. посіб. / В. К. Шкарупа, О. В. Філонов, А. М. Титов, Ю. Я. Кінаш; За ред. В. К. Шкарупи. – К.: Знання, 2007.
3. *Андреевский В. В.* Признаки адвокатуры как составной части правосудия // *Держава і право.* – 2004. – Вип. 24. – С. 457–458.
4. *Буробин В.* Коммерциализация адвокатуры — благо для ее развития // *Рос. юстиция.* — 2002. – № 5.
5. *Васьковский Е. В.* Исследование принципов организации адвокатуры. – М., 1983.
6. *Медведчук В.* Адвокатська діяльність – гарантія професіоналізму та доступності правозахисту // *Закон і Бізнес.* – 2000. – № 11. – С. 12.
7. *Михеєнко М. М.* Засади безпосередньої участі народу у здійсненні правосуддя / Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні // *Вибрані твори.* – К.: Юрінком Інтер, 1999.
8. *Нечипорук С.* Принцип участі громадян у здійсненні правосуддя та поєднання колегіального й індивідуального порядку розгляду справ // *Право України.* – 2003. – № 11. – С. 82–85.
9. *Обрізан Н.* Роль держави в здійсненні функції захисту // *Право України.* – 2004. – № 8. – С. 86–88.
10. *Омельяненко Г. М.* Судовий устрій України: концептуальні питання // *Адвокат.* – 1998. – № 3. – С. 9–11.
11. *Поляков С.* За «безплатно» адвокат виконитиме лише роль огороженого пугала // *Рос. юстиция.* — 2002. – № 5.
12. *Сердюк В. В.* Деякі проблемні питання надання безоплатної правової допомоги // *Адвокат.* – 2006. – № 11. – С. 8–13.
13. *Сміх З.* Правове становище адвоката під час забезпечення права особи на правову допомогу // *Право України.* – 2005. – № 10. – С. 87.
14. *Стефанюк В.* Судова влада як основна юридична гарантія захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні // *Право України.* – 2001. – № 1. – С. 17–20.

§ 3. Политическая культура адвоката: ретроспектива проблемы и современность

Считается, что впервые в мировой истории права и свободы человека и гражданина были официально закреплены в Великой хартии вольностей, подписанной в 1215 г. английским королем Иоанном Безземельным. Особое значение имеет ст. 39 Хартии: «Ни один свободный человек не будет арестован, заключен в тюрьму или лишен владения, или каким-либо (иным) способом обездолен и мы не пойдем на него иначе, как по законному приговору равных его и по закону страны». Вопрос, неоднократно встававший на протяжении всей истории, особенно в связи с созданием Хартии основных прав, — вопрос о том, какую защиту прав человека дает это гражданам. Рассмотрим аргументы «за» и «против» такой защиты.

Права человека – это совокупность неотъемлемых прав, приобретенных индивидом от рождения, состоящая из гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, изложенных во Всеобщей декларации прав человека, принятой ООН 10 декабря 1948 г. Гражданские и политические права первоначально были основным предметом борьбы человека и власти, государства и общества.

Благодаря утверждению гражданских и политических прав личность постепенно обретала новые возможности в обществе, усиливала свое влияние на государство и проводимую им политику. Использование же такого права, как *право на восстание*, ставит под сомнение существование обладателей власти, а вместе с ним и весь юридический порядок, который как раз и нарушается самими управляющими. Нужно сказать, что выступления против власти всегда связаны с опасностью еще более тяжелых последствий для населения. Они способны вызвать хаос и беспорядки, что нередко ведет к обратному для общества результату, порождая практику произвола. В случаях массовых выступлений населения власть всегда стремится представить эти выступления не как политические, а как уголовные, и на этом основании оправдать применение физического насилия. Для оправдания своих действий власть широко использует возможности средств массовой информации, стремясь с их помощью склонить на свою сторону общественное мнение.

Следует учитывать, что именно суд занимает центральное место в системе правозащитных механизмов. Вместе с тем мировой опыт показывает, что развитие несудебных правозащитных институтов значительно повышает гарантированность и эффективность защиты прав челове-

ка. Связь между гармонизацией, осуществляемой судом, и законодательной гармонизацией существует на двух уровнях: строго правовом и большей частью политическом. Последний имеет историческое значение, но первый сегодня может быть более важным.

Политическое взаимодействие возникает из стимула, который якобы сможет привести общество к развитию и фактически исходит из суда. Первое такое дело влияет на последующие, формируя новые грани судебного произвола. Если государственная власть не спешит принимать гармонизирующие меры в обществе, то суд может вмешаться и проделать эту работу за него. Более того, суд осуществляет гармонизацию негативно – он лишает законодательство силы, не создавая новое. Многие могут быть с этим не согласны, и опасения, что такое может случиться, служат мотивацией к применению согласованных позитивных мер. Боязнь неконтролируемой или, скорее, контролируемой судом, негативной гармонизации, осуществляемой им, — это боязнь того, что произойдет «скачивание вниз».

Дело в том, что *у человечества нет другой справедливости, кроме той, которая выразилась в его законах*; а эта справедливость не нечто целиком данное и неизменное, а явление, постоянно, хотя и крайне медленно, развивающееся и усовершенствующееся тысячелетнюю жизнь народов. Человек постоянно стремится к более справедливым отношениям и то, чего он добился в области права, не было никогда ему известно и совершенно чуждо его понятиям, а то, чего он достигнет будущими тысячелетними усилиями, в настоящее время или гадательно, или неизвестно.

Исследования справедливости, законности и равенства как феноменов общественной жизни, связи их теоретических положений с условиями практического осуществления представляют собой не только важную научную, но и практическую проблему. Под основными правами и свободами человека и гражданина обычно понимают наиболее значимые из них и закрепленные в конституциях и конституционных актах. Понятия «права» и «свободы» практически не отличаются друг от друга. Под правом в данном случае понимается субъективное право действовать или не действовать каким-либо образом, а свобода – это отсутствие препятствий для осуществления субъективного права. Путь права может быть извилистым, поэтому есть все основания полагать, что конечная цель заключается в том, чтобы все граждане имели реальную возможность реализовывать свои истинные права, а суд, применяя юридическую изобретательность, не переусердствовал в политической целесообразности. Взаимодействие на основе права имеет место тогда, когда выносятся судебные решения, провозглашающие национальную меру пре-

пятствия любому противозаконному посягательству. Если постановляется решение о том, что такая мера может быть сохранена вследствие оправданности, то это может стать судебной практикой, на которую, как на «британский судебный прецедент по-украински», в случае проблемных процессов, особенно с заметной политической составляющей, смогут опираться последующие суды.

Особенно тесная связь существует между справедливостью и правилами судопроизводства. Проникнуты справедливостью и принципы, связанные с обвинением лица в совершении противоправного деяния, и применение наказаний, которые на сегодня зафиксированы в международных нормативно-правовых актах и признаются международными стандартами: «*Nemo debet bis puniri pro uno delicto*» (никто не может быть дважды наказан за одно и то же правонарушение), «*Nullum crimen, sine lege, nullum crimen sine poena legali*» (нет преступления без наказания, нет наказания без закона, нет преступления без законного наказания), «*Lex prospicit, non respicit*» (закон не имеет обратной силы), «*Omnis indemnatus pro innoxio habetur*» (каждый неосужденный рассматривается правом как невиновный), «*Quivis praesumitur bonus donec probetur contrarium*» (каждый считается честным, пока не доказано обратное).

Поэтому, учитывая изложенное, одним из условий успешной как профессиональной правозащитной, так и представительской юридической деятельности является овладение адвокатом политической культурой. Чтобы разобраться в истоках проблемы, вначале предлагается совершить исторический экскурс на полторы сотни лет назад, в период «золотого века» российской юриспруденции. Только после этого, но уже во второй части параграфа, рассмотрим основные аспекты политической культуры адвоката, и постараемся выделить главные факторы и систематизируем компоненты данного явления на современном этапе развития украинского общества.

В 1866 г. представители адвокатуры впервые выступили с защитой в политическом процессе (по делу о покушении Д. Каракозова на царя Александра II), и с тех пор российские адвокаты участвовали в разбирательстве почти каждого политического дела. Всего же за 1866 – 1904 гг. в России состоялось 420 политических процессов. С этого времени представители адвокатуры уже как правозащитной институции принимали участие в рассмотрении почти каждого политического дела. В правовом отношении адвокатура как постоянный противовес обвинению разоблачала, а при случае — и обуздывала, характерные для царского суда произвол и беззаконие. В политическом же отношении она составляла, если не явную, то скрытую либерально-демократическую оппозицию самодержавному режиму. Выступая на политических процессах в роли

посредников между царизмом и его врагами, в роли представителей русской общественности, которая со временем все заметнее становилась враждебной царизму, адвокаты проявляли сочувствие и оказывали содействие освободительному движению, а иные из них сами активно участвовали в движении (включая акции революционного характера), подвергаясь за это репрессиям.

14 января 1871 г. принимаются правительственный указ и последующий циркуляр министра юстиции о недопущении женщин к получению права на звание частного поверенного. В 1876 г. Министерство юстиции внесло проект уничтожения независимости адвокатуры. Правда, тогда этот проект не удался. Однако в 1890 г. подобный шаг повторился снова и не удался вновь. В 1904 г. была предпринята еще одна такая же попытка, которая также не увенчалась успехом. И все же после смерти Александра II с марта 1881 г. пользовавшийся огромным влиянием на нового царя Александра III, а затем и на Николая II прокурор К. Победоносцев сумел за короткое время круто повернуть политику самодержавия на путь открытой реакции. Именно ему принадлежит и идея подготовки контрреформ судебной системы. Сначала ему всячески препятствовал в этом министр юстиции Д. Набоков, а когда К. Победоносцев добился от царя его смещения, то уже ничто не мешало реализации задуманного. Начались повальные политические судебные процессы с вынесением смертных приговоров, получили распространение политические казни.

В 1885 г. К. Победоносцев подал на имя императора записку о реформе судебного строя. Он предлагал поставить всю судебную систему в зависимость от административного аппарата, рекомендовал отменить несменяемость судей, пресечь публичность всех судебных заседаний, принять решительные меры к обузданию и ограничению деятельности адвокатуры, ликвидации суда присяжных. И это при том, что он сам же участвовал в разработке основных положений судебной реформы 1864 г. Только благодаря мужеству ученика профессора К. Победоносцева, в то время обер-прокурора уголовного кассационного департамента Сената, ретивые порывы учителя царей и двух поколений российских юристов умело сдерживались и не получали открытой поддержки. Хотя, конечно же, при любом желании император мог реализовать любые реакционные рекомендации своего фаворита и без Сената, и без других органов государственной власти. В постановлениях советов присяжных поверенных неоднократно подчеркивалось: «Обязанность ведения дел по праву бедности и защит по уголовных делам по назначению от Суда представляется одной из важных функций присяжной адвокатуры, покоится на принципе общественного служения адвоката, его общественного призвания...должна исполняться самым строгим образом».

К 1914 г. в России насчитывалось 16,5 тыс. адвокатов, т. е. на душу населения больше, чем к 1991 г. в СССР. Отметим, что в России, в отличие от Западной Европы, законность всегда связывали с широким распространением знаний о законах среди населения. Поэтому здесь всегда отрицательно относились к монополизации юридических знаний какой-либо узкой группой лиц. В странах Западной Европы правящая элита сознательно стремилась к монополизации юриспруденции. Успешному выполнению этих планов способствовало то обстоятельство, что в качестве языка юриспруденции использовалась латынь, которой не знали широкие слои населения. Ее понимали только специалисты. В России же, наоборот, язык права по существу совпадал с обыденным народным языком. Поэтому, если законы понятны каждому, зачем тогда нужен адвокат? Кроме того, если адвокат является посредником между судьей и клиентом, то это посредничество он использует не для утверждения законности, а для собственной выгоды, он поддерживает в зависимости от нее то правду, то ложь. Отсюда и проистекало отрицательное отношение государства к адвокатуре. Все это вместе взятое дает основание согласиться с основанным на приведенных фактах выводом о том, что учреждение адвокатуры в России представляло собой не просто создание нового юридического органа, а целый переворот в политическом и правовом сознании правящей элиты.

Велика роль адвокатов в популяризации политических процессов. Начиная с процесса «нечаевцев» 1871 г., где народники впервые использовали скамью подсудимых для обвинения того режима, именем которого их судили, политические процессы в России все чаще становились актами антиправительственной борьбы, представляя собой в совокупности как бы второй фронт освободительного движения. Реакция общества на политические процессы во многом зависела и от поведения защиты, которая весьма кстати для подсудимых изобиловала талантами.

В 1878 г. П. Александров добился оправдания, казалось бы, обреченной по меньшей мере на каторгу Веры Засулич, а в 1904 г. Н. Карабчевский спас от виселицы Егора Созонова. Блистательно проявили себя русские адвокаты на громких процессах нечаевцев, «50-ти», «193-х», морозовских ткачей, мултанских удмуртов, саратовских демонстрантов 1902 г. и якутских ссыльнопоселенцев 1904 г., по делам Г. Гершуни и М. Бейлиса. Речи адвокатов на политических процессах в печати и списках распространялись по всей стране, а иные из них попадали и в мировую прессу. Снижение идейного и нравственного уровня адвокатуры, заметное с конца XIX в., на политических процессах 1901–1904 гг. отразилось меньше всего, поскольку в политических делах защитниками тогда выступали почти исключительно члены созданных ради этого

кружков политзащиты. Между тем адвокатура привлекала к себе именно вольнолюбивые, независимые умы судебного мира и представителей царской прокуратуры возможностью хотя бы *относительного противодействия*, даже в условиях самодержавного режима, беззаконию, карательному пристрастию и террору.

Теперь же будет вполне уместным, умозрительно минуя 90 лет (1917–2007 гг.), непосредственно приступить к рассмотрению явления политической культуры адвоката и связанных с этим проблем в наши дни. Так, термин «политика» (от греч. *politike*) – государственная деятельность; государственные, общественные дела, с которыми связаны начала политической культуры. Термин «политика» так и не имеет однозначного толкования. И это обусловлено тем, что цели политики и способы их достижения не оставались неизменными, как, впрочем, не оставалось неизменным и содержание самого понятия политики. Заметим, что во все времена этот вопрос рассматривался в единстве с вопросами о власти и государстве. Термин «политика», как и большинство других терминов социального и политического дискурса, используется для выражения нескольких понятий. Назовем каждое из них. Во-первых, политика понимается как сфера социальной жизни, связанная с деятельностью государства, управлением общественными делами и использованием публичной власти. В этом контексте политика представляет собой совокупность определенных видов деятельности, отношений и событий, к которым применимо прилагательное «политический». Во-вторых, данный термин применяется для обозначения стратегии, политического курса, определенной линии деятельности. В этом значении он употребляется в словосочетаниях типа «политика кнута и пряника», «экономическая политика», «политика Х (фамилия государственной персоны)», в том числе применительно к ситуациям, не связанным напрямую с деятельностью государственных и иных публичных институтов и организаций: «правоохранительная политика», «политика защиты (т. е. стратегия линии защиты в конкретном деле)» и т. п. И наконец, в-третьих, термин «политика» используется в тех случаях, когда говорящий стремится подчеркнуть хитрость, осторожность, осмотрительность какого-то субъекта или использование им манипуляции, обмана и других подобного рода приемов и способов деятельности ради достижения каких-либо выгод. При употреблении в этом значении он обычно теряет нейтральность и приобретает позитивные или (чаще) негативные ассоциации. Если в своем последнем значении термин «политика» обычно используется только в обыденной речи, то первые два понятия являются ключевыми категориями политической науки. Их содержание тесно взаимосвязано: политика как сфера общественной жизни возникает в ходе взаимодей-

ствия и столкновения различных стратегий, действий и устремлений политических субъектов.

Таким образом, политика является одной из важнейших сфер человеческой деятельности. Она выступает как неотъемлемое измерение и отражение социальной жизни. Формируясь под влиянием различных факторов, политика накладывает неизгладимую печать на коллективную жизнь людей. Ее необходимо учитывать (особенно в юридической деятельности, в частности адвоката), с ней нужно считаться, даже если она заслуживает нашего глубокого презрения и пренебрежения. Обращает на себя внимание тот факт, что центральной категорией политики выступает государство. Гражданское же общество характеризует многообразие не опосредованных государством взаимоотношений свободных индивидов в условиях рынка и демократического, правового государства.

Итак, *политика* – это система определенных общественных отношений и взаимодействия социальных групп, классов, наций, государств, направленных на реализацию своих интересов (воли) в борьбе за политическую власть, ее удержание и использование. При этом ведущим является экономический интерес. Каждая социальная группа имеет собственный интерес.

Задача государственной политики состоит в том, чтобы создать условия для выявления этих внутренне дифференцированных интересов, их оценки и аккумуляции в единый общий интерес. Как важный фактор общественно-исторического процесса политика выполняет следующие функции: 1) общих организационных основ общества; 2) конкретной регуляции жизни, деятельности и отношений граждан, групп, классов, наций, государств.

Политическая власть – это публичные, волевые (господства-подчинения, руководства-принятия) отношения, складывающиеся между субъектами политической системы общества на основе правовых и политических норм. Политическая власть обладает целым набором присущих ей свойств и характеристик. Среди них можно выделить ряд универсальных черт, объединяющих политическую власть с другими разновидностями социальной власти – экономической, нравственной, правовой, информационной и т. д., а также специфические черты как собственно политического явления.

Признание, массовое принятие народом власти как законной, оптимальной называют *легитимностью власти*. Власть считается легитимной, если она соответствует ценностным предпочтениям граждан, если управляемые не сомневаются в происхождении власти управляющих и оказывают ей определенную (и вовсе не обязательно всенародную) поддержку, если она признается *международной* общественностью. И дело

вовсе не в дружбе и любви, а в интересе. Причем доминирует именно экономический интерес. Хотя, конечно, встречаются и личностно-психологические отклонения.

Политическая деятельность – это целенаправленные действия личности, группы, общества по реализации собственных интересов в отношении власти, осуществляемые на основе норм права (*легальная деятельность*) или вне этих норм (*нелегальная деятельность*). Политическая деятельность тесно связана с определенными идеалами (причем нередко мифическими), воплощает в себе представления о мире и своих потребностях, которые сформировались в политическом сознании. Поэтому всякая политическая деятельность прямо или косвенно направлена на завоевание, удержание и развитие политической власти.

Понятие «политический режим» используется для обозначения приемов и методов, с помощью которых осуществляется политическая власть. Как и большинство других понятий политической науки, понятие политической власти остается дискуссионным и его интерпретация в значительной степени зависит от понимания базовых категорий политики и власти. *Политическая власть* не тождественна понятию «*власть*» в целом и является лишь ее разновидностью. Ведь власть не ограничивается сферой политики и не все виды властных отношений относятся к числу политических. Однако именно политическая власть выражает способность субъекта обеспечить подчинение объекта в сфере политики. Кроме того, пространство политики – это всегда *область действия частных интересов*. В известном смысле политическое руководство по самой своей природе фатально *тяготеет к историческим ошибкам*, просчетам и заблуждениям. Собственная природа политики такова, что выражающая ее политическая власть неизменно увлекает общественное развитие прочь от всеобщего, от саморазвития, навязывая всякий раз идеалы, стремление к которым неизбежно приводит к очередному тупику, кризису или тотальному конфликту. Даже тогда, когда политическая власть работает на исторически складывающуюся тенденцию, она действует в конечном результате во вред, ибо становится на скользкий путь игнорирования альтернатив, ведущий к формированию системы произвола и насилия. При анализе политических режимов нужно учитывать, что смена правительств или главных действующих лиц при власти совершенно не обязательно ведет к смене режима. Поскольку политика длительное время определялась через понятие «*государство*», под политической властью обычно понимают способность государства и его структурных подразделений осуществлять контроль над определенной территорией на основе правовых норм. Отметим, что применение силы, насилия компрометирует ценность любых аргументов, высказываемых в пользу

демократии, поскольку демократический выбор – это прежде всего отказ от насилия. Политическая революция в интерпретации некоторых авторов принимает вид эвфемизма для обозначения политического переворота.

Согласно некоторым типологиям, кроме *позитивных*, фиксирующих обязанности государства предоставлять гражданину те или иные блага, существуют и *негативные права*, которые предполагают, что государство, а также другие члены общества обязаны не допускать в своей деятельности поступков, нарушающих свободу личности. Некоторые исследователи полагают, что позитивные методы воздействия зачастую являются значительно более эффективными, чем негативные. Диктат и его структура необходимы для подавления как конкретного человека, так и общества в целом. Власть можно понимать как частную реализацию диктата, базирующуюся на сложившихся этико-юридических основах и использующую те или иные структуры подавления.

Государство и общество не должны устанавливать ограничений и вмешиваться в частную жизнь граждан. В политической науке выделяют мировоззренческие, гражданские и собственно политические ценности. На мировоззренческом уровне представления индивидов о политике встраиваются в субъективную картину мира, индивидуальное восприятие жизни. Последнее как раз и заставляет адвоката соотносить свои нравственно-этические представления (о добре, справедливости, смысле жизни) с особенностями политической сферы, формировать представления о роли политики в достижении им своих главных жизненных целей. В рамках гражданских ориентиров адвокат осознает свои возможности как участника публичных отношений, в которых действуют особые органы и институты, чья деятельность влияет на реальное положение человека в обществе и его отношения с властью. А с точки зрения собственно политических представлений адвокат вырабатывает свое отношение к формам деятельности как конкретного правительства и партий, так и конкретных должностных лиц, которые, как правило, занимают ключевые посты в правоохранительных органах и на других ответственных должностях государственных чиновников.

Следует отметить, что о каждом из этих уровней у адвоката могут складываться довольно противоречивые представления. При этом отношение к конкретным политическим событиям изменяется значительно быстрее, чем мировоззренческие принципы. В отличие от естественных (личных) прав политические права не принадлежат человеку от рождения, а как бы даруются государством в зависимости от развития в нем политической системы, формы политического режима.

Политическая культура – это система знаний о политических ценностях и способах участия в политической деятельности, используемых

для претворения этих ценностей в жизнь. Она включает два аспекта: *статический* (система ценностей) и *динамический* (способы участия субъектов политической системы общества в политической жизни).

Политическая культура имеет многообразные связи с различными социальными и политическими процессами, что предопределяет сложность ее строения и организации. Ценности, лежащие в основе политической культуры, как правило, не отличаются от основных ценностей всего данного общества. Последние лишь приложены к особой, политической области. В том случае, если, например, оппозиция отбрасывает ценности общества, картина меняется. Группа оппозиции становится носителем подкультуры или контркультуры. Так было с социал-демократией в немецкой империи и другими социалистическими движениями XX в. То же самое можно сказать и о коммунистических партиях, которые пытались сформировать некую новую культуру, насквозь пропитанную политикой.

В СССР долгое время политическая культура рассматривалась как простая проекция культуры в политику. В итоге политическая культура представляла как механическое соединение культуры и политики. Между тем политическая культура является результатом формирования совершенно определенной специфической деятельности человека, результатом его взаимодействия с политическими институтами, политическими субъектами. Результатом этого взаимодействия выступают ценности, идеалы, образцы и коды поведения. Значит, источник политической культуры коренится не в культуре, а все же в политике. Именно эта последовательность построения и дает возможность развиваться политической культуре.

Политическая культура основана на внутренних основополагающих ориентациях человека, которые во многом определяются ценностями, принятыми в обществе. На ценностном уровне перегородки между политической, социальной, экономической и культурной сферами отсутствуют. Политика же соединяет все эти ориентации воедино. В итоге получается, что политическая культура выступает как составная часть политики, т. е. более общего социокультурного явления.

Американский политолог В. Розенбаум делит ориентации людей относительно политической системы на следующие блоки: 1) ориентации относительно институтов государственного управления, в которых выражаются оценки различных требований к государственной власти, ее решений, эффективности их реализации; 2) ориентации относительно «других» в политической системе, которые включают в себя то, что называется политической идентификацией, т. е. осознание своей принадлежности к нации, государству, социальному слою или классу и т. д.,

а также политическую веру, означающую убежденность человека в позитивных или негативных последствиях действий взаимодействующих с ним людей, и выработку субъективных предпочтений относительно «правил игры» и господствующего правопорядка; 3) ориентации относительно собственной политической деятельности, которые включают оценку своей политической компетентности, веру в способность оказывать реальное воздействие на институты власти.

Таким образом, ядро структуры политической культуры составляют наиболее типичные, глубоко укоренившиеся, характерные для большинства членов общества ценности, представления, модели поведения, нормы.

Политические ценности – это политическая свобода, демократия, политические права личности, политическая норма, политическая процедура и др. Определение и предписание норм поведения и «правил» игры в политической сфере, придание ей целостности происходят в рамках определенной политической культуры.

Политическая культура общества выражается в системе типичных признаков, характеризующих политическое сознание и поведение населения, политических стереотипах – стойких и превалирующих. Она – явление динамическое, развивающееся, чутко реагирующее на изменения в реалиях окружающего мира. Однако политическая культура изменяется медленнее, чем другие элементы политической системы общества, и в значительной степени отражает предыдущий опыт. Политическая культура общества существует в системе отношений поколений, которые сменяют друг друга, включает в себя сформировавшиеся в течение многих десятилетий политические традиции, идеи, концепции о взаимодействиях между различными общественно-политическими институтами. Вместе с тем она опирается на реальные нормы политической практики, как бы воплощает противоречивое единство настоящего, прошлого и будущего, которое может быть разрешено за счет умения личности критически переосмыслить прошлое, оценить настоящее и искать выходы из сложившихся ситуаций, проектируя будущее.

Политическая культура личности – это обусловленные ценностными представлениями личности о политических явлениях и воплощенные на практике правила ее поведения как субъекта политической власти.

Политическая культура личности отражает меру овладения системой политических знаний и отношений (информационный аспект), уровень зрелости ценностных мотиваций ее политического поведения (ценностно-мотивационный аспект), характер политической деятельности и умение пользоваться политическим инструментарием (деятельный, поведенческий аспект). Качество политических ориентаций личности (истинные или ложные знания о политических объектах; эмоциональная

связь с политическими явлениями; суждения и мнения о политических отношениях, требующих применения к ним оценочных критериев), а также ее политических нормативных установок определяется господствующими в обществе фундаментальными взглядами на человека, общество и мир в целом.

Патриотизм как общечеловеческое явление не должен быть средством разъединения и противопоставления народов друг другу. В этом смысле он прямо противоположен национализму и шовинизму. Вместе с тем патриотизм есть и высшее проявление любви к своей родине, своему народу, реализующееся в самоотверженной *заботе* о благе и личном участии в процветании своей страны в целом и каждого ее гражданина в отдельности.

В отличие от политического сознания, отражающего всю совокупность существующих в политике ее идейных образований, политическая культура личности связана только с наиболее устойчивыми, внутренне значимыми для нее воззрениями. Центральное значение среди них имеют ценностные ориентации – совокупность жизненных идеалов и средств, с помощью которых личность намеревается их достигнуть. Ценностные ориентации включают оценочные суждения, выражающие индивидуальное отношение личности к явлениям политики и власти. Наличие индивидуальных отношений к политическим институтам и процессам формирует личность в виде политического субъекта, осознающего свой гражданский долг и соединяющего внутренне значимые идеи (свобода, равенство, справедливость, достоинство и др.) с пониманием реальных средств их осуществления в конкретной политической системе, при определенном политическом режиме. Одно и то же явление, осмысленное личностью через разные ценностные ориентации, может изменить ее значение и роль в политической жизни. Так, пренебрежительное или уважительное отношение к государственному флагу – показатель наличия противоположных политических культур личности.

Важно, чтобы граждане, причем не профессиональные политики, не изолировали себя от политической жизни общества, стремились принимать в ней активное участие, чтобы плюрализм мнений оказывал влияние на государственную политику. Мы видим, что адвокату как юристу, обладающему индивидуальной политической культурой, принадлежит немалая роль в формировании демократической личности развивающегося гражданского общества. Итак, *политическая культура адвоката* – это обусловленные политическими знаниями, умениями, навыками, ценностями и воплощенные на практике правила (нормы) его поведения как субъекта политической власти.

Содержание политической культуры адвоката составляют три группы факторов: 1) политическое сознание: политические идеи, ценности,

установки, политическая самоидентификация («я – левый», «я – центрист», «я – либерал», «я – правый националист»); 2) политические отношения: политическое взаимодействие (например, конфронтация, сотрудничество, несотрудничество с государственными институтами), политический конфликт, политический авторитет, политическая репутация и др.; 3) политическое поведение: политический поступок (участие в митингах, демонстрациях, забастовках, пикетах, партийной деятельности), политические последствия, политические санкции, политическая практика и др. При этом первый компонент представляет собой теоретический аспект, а второй и третий – практический.

Структура политической культуры адвоката заключается в: 1) овладении политическими знаниями, широкой информированности о политической жизни общества, его политических идеях и ценностях, закономерностях функционирования политической системы, политических правах и обязанностях граждан, стратегии и тактике политического развития страны, политических программах основных партий и движений и др.; 2) умении претворить политическую информированность в собственный вариант политической культуры, который соотносится с политическим режимом и культурой общества; сформировать отношение к властным структурам, государству, государственной власти и управлению; осознать политические ценности, выработать стойкие политические ориентации и установки; 3) реализации установок на политическое участие в определенных формах и разновидностях политического поведения, системе конкретных политических отношений, способности предвидеть последствия своего участия в политической деятельности.

Адвокат, оставаясь в рамках своей юридической профессии, обязан обслуживать конституционные основы общественного строя и действующего законодательства. Он вправе критиковать существующие недостатки и нарушения с позиции закона, используя правовые возможности и средства. Объявление же государства и общества криминальными, рассуждения о системном кризисе, антинародном характере власти, разумеется, должны допускаться в демократическом обществе. Но высказываться они должны в рамках деятельности политика, а не с позиций профессиональной деятельности адвоката как юриста.

Адвокату необходимо выработать политический иммунитет против деформации чувств и убеждений, которые становятся причиной неправильного, а то и фальшивого толкования политического положения в Украине. Тем не менее, полагаем, все же нельзя представить себе адвоката без твердых гражданских установок. Однако следует учитывать, что каждый адвокат является носителем индивидуальной политической культуры. С формальной точки зрения, например, судью, прокурора,

следователя и других можно заставить находиться вне политических институтов и процессов или выполнить не заведомо незаконный, а «слегка» отступающий от строгого правового понимания приказ, а адвоката – нет. Причем даже с формальной стороны. Нет, конечно, его можно физически принудить, купить, запугать, шантажировать и т. п. Но формальный приказ ему, в отличие от «государственных юристов», даже отдать нельзя. В этом и заключается существенное отличие адвоката от других представителей юридической профессии: в степени моральной свободы. Если адвокат не захочет взяться за конкретное дело, то его не могут заставить это сделать в принципе. Почему в принципе? Да потому что могут быть такие тонкости, как категория обязательного участия (дежурство этого адвоката) отсутствие средств у потенциального клиента. Но эти частные случаи также могут быть решены в пользу отказа от участия в таком деле.

Поэтому будет явно недемократичным заставить адвоката отказаться от конкретных политических взглядов и политических склонностей вообще, не участвовать в политическом процессе, не воплощать мировоззренческие ориентации в типичных для него поступках. Так, мы видим, что именно адвокаты-практики являются творцами национальной политики, а не сторонними наблюдателями. Конечно, их участие в обсуждении законопроектов не свободно от политических пристрастий. Например, обсуждение адвокатами конституционной реформы – политическое мероприятие, поскольку сама Конституция Украины в значительной степени состоит из норм, которые непосредственно регулируют политические отношения властвования. Более того, голосование за ту или иную партию на выборах в Верховную Раду – показатель определенных политических симпатий. Отдельно подчеркнем, что политические действия адвоката обязаны быть *легальными*, т. е. соответствовать закону.

В процесс политико-культурного творчества адвокаты вовлекаются вместе с государством, которое выражается в лице его законодательных, исполнительных и судебных органов. Государство устанавливает параметры политической культуры адвокатов, разрабатывает законодательные нормы, определяющие их политическое поведение, формы и степень участия в политической жизни, формы и уровень взаимодействия с институтами гражданского общества, другими субъектами политического процесса.

Государство формирует и закрепляет национальные политические символы, являющиеся политическими ценностями, которые адвокаты обязаны охранять от любых попыток их поругания или дискредитации. Адвокаты должны умело пользоваться всеми мировыми политическими ценностями, принципами и нормами, получившими законодательное

закрепление в стране: гласностью, демократией, политическим плюрализмом, политическими правами и свободами. Они являются политическим инструментарием.

Важным элементом политического инструментария адвоката выступает *демократия* – одна из фундаментальных ценностей человечества. В основе демократии лежит политическое равноправие граждан на участие в управлении делами общества и государства, прежде всего равенство избирательных прав, дающее возможность выбора между различными политическими альтернативами – вариантами развития общества и государства.

Демократия означает выражение воли большинства при обязательном соблюдении прав меньшинства. Воля большинства должна сочетаться с гарантиями прав личности, которые, в свою очередь, служат защите прав меньшинства – этнического, религиозного, политического. Демократия предполагает взаимную ответственность государства и личности. Арбитром в возможных конфликтах между государством и гражданином является независимый и демократический суд.

Адвокат как юрист и гражданин имеет возможность использовать все формы и институты демократии – участвовать в управлении государственными делами через представительную и непосредственную формы народовластия (в референдумах, выборах, всенародном обсуждении законопроектов и др.), формировании системы органов государства и органов местного самоуправления, охране и защите конституционно закрепленных политических прав и свобод гражданина. Качественное состояние элементов структуры политической культуры у каждого адвоката различно, что позволяет говорить об индивидуальном варианте политической культуры личности.

Такое качественное состояние политической культуры адвоката можно представить следующим образом:

Степень освоения политических Знаний	Характер политической ориентации	Мера включенности в реализацию политической власти
--------------------------------------	----------------------------------	--

Индивидуальный вариант политической культуры адвоката зависит от совокупности факторов социального, исторического и личностного порядка; обусловлен профессиональными возможностями, зафиксированными в законах, инструкциях, положениях Примерного кодекса адвокатской этики.

Было бы неправильно сводить культуру адвоката-практика исключительно к политическим воззрениям, выражающим его отношение к государству, партиям, общественно-политическим движениям, методам

управления и др. В своем отношении к политическим явлениям и процессам адвокат должен прежде всего руководствоваться правом и законом, а также исходными мировоззренческими позициями. Поэтому политическая культура адвоката представляет собой многоуровневое явление: 1) мировоззренческие ориентации; 2) отношение к власти; 3) отношение к политическим явлениям. Рассмотрим каждый из этих уровней подробнее.

Мировоззренческие ориентации определяются выбором политических позиций, исходя из предпочтения ценностей – индивидуальных или коллективных, религиозных или атеистических, национальных или интернациональных, конфронтационных или консенсусных, прагматических или идеалистических и др. Этот уровень социально-культурной ориентации – общеродовой источник активности человека. Он зависит от общей культуры адвоката, ценностей и ориентиров общекультурного развития общества. Как правило, мировоззренческие ориентации обладают наибольшей инертностью среди иных уровней политической культуры адвоката.

Отношение адвоката к власти (в отличие от иного гражданина) как к публичному центру руководства-принятия имеет свою специфику, которая обусловлена его профессионально-правовыми знаниями и служебным положением. Адвокат формирует свою оценку власти, ее способностей и пределов в издании законов, их применении на основе более глубоких знаний, чем работник неюридической сферы, и под более критическим углом, чем юрист другого профиля (прокурор, судья, следователь). На этой профессионально-правовой основе адвокат вырабатывает свое отношение как гражданин (а не как должностное лицо) к своим политическим правам и обязанностям. Здесь он выступает в качестве субъекта политики, для которого правовые и политические нормы: 1) являются средством оценок социальных явлений и процессов; 2) закрепляют необходимое поведение в конкретной политической ситуации.

Политические нормы предусматривают и ответственность субъектов политики за их нарушение. Особенность политической ответственности заключается в том, что она наступает за виновные деяния, а не за политический недосмотр, неосторожность, нерешительность и др. Видами политической ответственности могут быть осуждение, отставка, лишение доверия, отзыв.

Говоря об ответственности в контексте рассмотрения политической культуры, хотелось бы затронуть такую важную самостоятельную проблему, как политическая преступность. Во-первых, важно различать понятия «политический преступник» и «политический оппонент власти». При их смешении, как показывает история, любая критика властей пре-

державных объявлялась преступлением. В уголовном законодательстве демократического общества политическая мотивация не может быть криминализована, хотя преступления по политическим мотивам совершались и совершаются в любом обществе. Во-вторых, понятия «государственная преступность» и «политическая преступность» не совпадают. При анализе мотивации преступлений, которые порой называют «государственными», и тех явлений, которые ее сформировали, нередко просматриваются не только политические, идеологические соображения, но также корыстные или связанные с уходом от ответственности за иные преступления, а также с личной обидой на конкретных чиновников государственного масштаба. Кроме того, наблюдается полимотивация – одновременное присутствие нескольких мотивов. Чаще всего это совокупность экономической и политической мотиваций.

Уровень гражданских представлений адвоката — ядро его политической культуры. Для адвоката, включенного в политическую жизнь, принципиальное значение имеет сформировавшийся в его сознании концептуальный подход к соотношению «государство-личность»: а) гуманистический (естественно-правовой подход), который предполагает связанность государства правами и свободами человека и гражданина; б) государственнический (юридико-позитивистский подход), который выражает монополию интересов государства, их приоритет перед интересами личности. При этом последнее может быть как логично позитивным и последовательным, так и основанным на некоторых неразрешимых противоречиях, сформировавшихся в сознании адвоката. Концептуальный подход к соотношению «государство-личность» является более значимым, чем его партийные или политико-групповые симпатии. Он определяет отношение адвоката к власти, закону, праву, государству, партийным программам, ко всем политическим явлениям. Хотя в целом ему, как и любому юристу, следует руководствоваться принципом паритета, баланса, согласованности интересов государства и личности в своей практической деятельности, все же приоритетными будут интересы личности, а не государства. Профессионально-правовые обязанности адвоката часто накладывают существенный отпечаток на его политические взгляды. И нередко сформировавшийся концептуальный подход к власти вступает в сознании адвоката в конфликт с его профессионально-служебными обязанностями: либо служебная, юридическая карьера, либо политическая. Таким образом, это противоречие может быть решено без нарушения закона и морали. А получать от этого государства жалование и одновременно клеймить его позором – как-то нелогично получается. Адвокату в таких ситуациях несколько проще: во-первых, он не государственный чиновник, а его служебная деятельность, как правило, от-

ражает конкретные интересы лиц, которые обратились к нему за помощью, и он дал согласие на свое участие в конкретном деле (социально-правовом конфликте). Во-вторых, настоящему адвокату негоже «кушать» с государственных ручек за свое молчание, поэтому он имеет моральное и юридическое право критиковать власть, а отсюда — быть одновременно политиком.

Отношение адвоката к различным политическим явлениям (государственной политике, межгосударственным связям, вплоть до отношения к себе как к субъекту политической власти) определяется первыми двумя и особенно вторым уровнем. Он предполагает реальное включение адвоката во все государственные и общественные дела, преодоление разрыва между общими и личными интересами, повышение активности во всех сферах общественной жизни. При этом адвокат не должен бояться изменения политического курса государства. Руководствуясь конституцией как основным законом, он обязан толерантно относиться к инакомыслию при любом политическом курсе государства.

На каждом из уровней политической культуры адвоката формируются ценностные ориентиры, которые влияют на формы и разновидности его политического поведения. Они могут содержать прогрессивные и регрессивные элементы, включать элементы противоположной направленности. Важно, чтобы политическая культура адвоката была ориентирована на самоценность личности, неприкосновенность и гарантии ее гражданских прав, а формы его политической деятельности, служащие способами выражения взглядов, были только законными.

Современные средства массовой коммуникации вызвали к жизни социально-психологический феномен *массовой культуры*. Массовая культура, рассчитанная на массовое потребительство, приобрела черты культурного суррогата – его содержание упрощает и примитивизирует человеческие отношения, проповедует культ внешнего успеха. Современные СМИ вызвали к жизни и феномен «политического зрелища» — сделали зримо доступной политическую жизнь украинского общества и отдельных политических сил.

Люди стали свидетелями и даже участниками политических событий, активными носителями политических симпатий и антипатий. Политические деятели получили новые возможности для своей пропаганды и политической мобилизации, совершения акций со скрытым или явным политическим эффектом, осуществления широкомасштабных «политических игр».

Возможна дальнейшая эволюция режима и базиса его легитимности в направлении демократизации, основой чего являлась еще в 2002 г. поддержка в украинском обществе идеи демократии как политического устройства.

Характерной чертой современного политического процесса стала тенденция эрозии доверия к политическим институтам. В мире нет ни одной страны, режим которой воспринимался бы всеми ее гражданами как абсолютно легитимный. Отметим, что в политической культуре любого общества важную роль играют *традиции* и *стереотипы*. Поэтому, подбирая определение традиции, следует согласиться с предлагаемой ее трактовкой как организованным множеством идей и поведения, активно передающихся длительное время в рамках определенной общности (семья, социальная группа, партия и т. п.). Традиция по своей сути интернациональна. Ее воздействие имеет положительное значение, когда она позволяет сопротивляться ошибочным решениям. Но в то же время она играет отрицательную роль, когда тормозит необходимые преобразования. Стереотипы представляют собой упрощенный, схематизированный образ социальных, политических объектов или событий, явлений. Они обладают большой устойчивостью и включают явные или скрытые признаки этих явлений. Политические стереотипы, естественно, отражают реальность, однако воспринимается она чаще всего чувственно, эмоционально. Но это всего лишь субкультура, а не полноценная культурная историческая плоскость. Принципиально важное значение имеет тот факт, что стереотипы формируют чувство политической идентичности с группой.

Стереотип не только деформирует образ общественных явлений, но и суммирует мнение данной социальной группы. Стереотипы, укоренившиеся в политической культуре, содержатся в ней чаще всего в виде застывшего ментального образа, в латентном состоянии, а пробуждает их общественно-политическая деятельность людей. Поэтому в адвокатской корпорации, как и в обществе в целом, возможны определенные *субкультуры*.

Субкультура в политике – это совокупность однородных ценностных ориентаций и соответствующих им форм политической активности профессионально-социальных групп. Так, субкультура социальных групп адвокатов как юристов-практиков характеризуется специфическими взглядами на институты власти, отношением к правящей элите, образцами участия в управлении, контроле и организации политической жизни. Эта специфика обусловлена профессионально-базовыми установками, которые составляют ядро их правовой культуры, стиль юридического мышления. В то же время наблюдаются определенные условные грани или даже рубежи не только среди юристов разных специализаций, но и внутри самой адвокатской корпорации. Например, субкультура адвокатов, специализировавшихся в основном на защите в уголовных делах, старшего поколения, более новой формации, которые представ-

ляют интересы по хозяйственным и финансово-экономическим спорам, в конце концов субкультура «черных» адвокатов и др. Каждая субкультура как в звеньях адвокатской профессии, так и вообще имеет определенный социальный масштаб и время существования. Более того, наблюдается различная степень укорененности в сознании и поведении адвоката. Различия субкультур сообщают власти внутренний источник эволюции и саморазвития. Как следует из утверждений зарубежных исследователей, иные субкультуры в сочетании с организованной, политической и экономической преступностью до сих пор не являлись предметом исследования ни криминологии, ни какой-либо другой научной дисциплины. Таким образом, можно заключить, что субкультура групп адвокатов-практиков в различных сферах правоприменительной деятельности способна цементировать культуру общества и влиять на политическую стабильность в стране, эффективность власти, порядок и условия принятия и реализации решений, легитимность системы, ее возможности адекватно реагировать на внешние изменения, законную меру применения насилия со стороны репрессивного аппарата государства.

Итак, мы подошли к проблеме политического нейтралитета и политического плюрализма в профессиональной деятельности адвоката. Особенно сложно эта проблема решается в условиях дихотомии.

Политический плюрализм (от лат. *pluralis* — множественный) — это разнообразие и свободная конкуренция политических идей, мыслей, партий, исключающая монополизацию государственной власти с помощью различного рода политических противовесов. Различают два стиля политического взаимодействия: конфронтационный и толерантный. При толерантном стиле политического взаимодействия разногласия рассматриваются как необходимый и желательный фактор общественного обновления и разрешаются по таким правилам: отказ от насилия, терпимость к оппонентам, поиск консенсуса, готовность к компромиссам, уважение закона, прав личности, принципов демократии.

Толерантный стиль политического взаимодействия является воплощением принципа политического плюрализма. Адвокат должен руководствоваться этим принципом в процессе своей профессиональной деятельности: с одной стороны, он не может отказываться от обслуживания клиента по политическим соображениям, хотя, с другой стороны, адвокат вправе не заключать договор об оказании правовой помощи по конкретному делу (причем, уголовному или гражданскому — особой роли не играет) с конкретным субъектом, обосновав свой отказ любыми не-политическими обстоятельствами. Хотя именно политические принципы и могут быть главными. В таком случае адвокату морально значительно проще, чем другим работникам юридической сферы, особенно занятым

в системе государственной службы, ибо, как уже отмечалось, заставить адвоката принять на себя защиту или представительство с точки зрения приказа не может никто. Следует отметить и *политические ритуалы*, без которых не обходится политическая жизнь ни одной из стран. Они призваны решать те же самые задачи, что и символы, идеалы. Например, в странах президентского режима политическим ритуалом является церемония приведения к присяге президента. Но даже ритуал не может и не должен заменять закон.

И, наконец, выделяют *консенсуальный* и *поляризованный* типы политической культуры. Первый отмечен достаточно высокой сплоченностью населения на основе ведущих ценностей, лояльностью граждан к правящим кругам и целям режима. А в поляризованной политической культуре отмечается несоответствие базовых ценностей и ориентиров политической деятельности населения и элиты. Необходимо, чтобы в процессе конкурентного взаимодействия различных политических интересов с помощью компромиссов достигались их равновесие и баланс. Поэтому адвокаты не должны, в связи с осуществлением ими своей профессиональной деятельности, лишаться свободы выражения мыслей, права собираться или объединяться в союзы, в частности им должно быть предоставлено право: 1) участвовать в обсуждении проблем, связанных с организацией, реорганизацией и реформированием системы юстиции; 2) вступать или свободно создавать местные, национальные и международные профессиональные организации; 3) предлагать и разъяснять разработанные проекты правовых реформ в интересах общества и информировать общественность о таких вопросах.

Адвокат должен знать политические платформы основных партий, может агитировать за избрание своего представителя, участвовать в выборах, избираться сам. При этом он как практикующий юрист, независимо от сферы деятельности и профиля работы, может и должен иметь собственные политические взгляды, занимать определенную политическую позицию, быть сторонником политической платформы любой политической партии или движения. Процесс взаимодействия общества и политики находит свое выражение в конкретных шагах, акциях и действиях политических субъектов. Эти действия играют решающую роль в демократических обществах, где политическая власть берет свое начало в народе-суверене, а принципы функционирования и способы организации общества предполагают активное участие граждан во всех общественных делах, в политической жизни. Поэтому демократия и политическое участие — взаимообусловленные понятия. Способы участия в политической деятельности — это выборы, лоббирование, парламентская работа, членство в партии и др.

Политическая деятельность адвоката, поскольку он не работает в органах суда, прокуратуры, милиции, службы безопасности, может осуществляться в двух формах:

1) *политического участия* – прямая или опосредованная вовлеченность в выработку и реализацию политико-управленческих решений в стране, влияние на политическую направленность действий в международном сообществе. Если политическая нейтральность государственных чиновников требует от них не проявлять политические симпатии или антипатии (не оказывать материальной помощи определенным политическим партиям, не участвовать в политических демонстрациях, не агитировать за кандидатов в депутаты и т. п.), то вовлеченность адвоката в политический процесс позволяет ему поддерживать политико-должностных лиц. Чтобы быть независимыми, судьи не должны, например, позволять втягивать себя в партийные дебаты, а адвокаты могут высказывать свое мнение как юристы на те или иные политические действия. Причем в таком мнении вполне открытой может быть не только прикрываемая симпатия или антипатия, но и конкретная открытая политическая позиция. Приобщение к процессам политико-властных отношений происходит в формах участия;

2) *политического функционирования* – то есть управления деятельностью политических институтов (государственных органов, политических партий и движений), управление общими делами и процессами удовлетворения потребностей общества и социальных групп (определение механизма принятия решений, деятельность по принятию решений, подбору и расстановке кадров, контролю над выполнением решений и др.).

Рассмотрим подробнее каждый из видов политической деятельности адвоката. *Политическое участие* означает включение адвоката во властные отношения в политической сфере, осуществление ряда мероприятий с целью выражения интересов, требований и настроений своих политических единомышленников: 1) ведение политической агитации, давление на органы власти с целью реализации требований; 2) лоббирование законопроектов, заявление протеста; 3) поддержка соответствующих решений, выступление в средствах массовой информации и перед гражданами. По масштабу политическое участие осуществляется на уровне местной, региональной, общегосударственной или международной политики.

Политическое функционирование предполагает наличие у адвоката властно-политических полномочий: 1) лидерство в партии (юристы были в прошлом и ныне остаются как лидерами, так и активными членами ряда политических партий); 2) занятие ответственных должностей в управленческом аппарате (в таких случаях адвокат обязан приостановить свою адвокатскую деятельность в установленном порядке и перейти на

государственную службу). Вообще говоря, любая политическая деятельность должна осуществляться вне государственных предприятий, организаций, учреждений.

Презумпция исторической виновности политической власти объективно определяется имманентными характеристиками властных отношений: 1) данные отношения всегда тяготеют к концентрации и единовластию, и только сопротивление этой тенденции приводит к исторически конкретным формам властвования; 2) народ и власть не совпадают по определению, пока их взаимоотношения разворачиваются в политической системе координат; 3) идеал народовластия никогда и нигде не был практически осуществлен, а проблема механизмов его осуществления до сих пор убедительно не решена даже теоретически; 4) любая приходящая к власти группа, которая может стать началом нового политического курса, режима и даже всей системы политических институтов, подменяет интересы народа своими собственными представлениями на этот счет; 5) парадоксальность политической власти заключается в том, что идеально народная власть вправе рассчитывать на идеальную власть только при постоянном недоверии к властвующим.

Неустранимые противоречия во власти ведут к фактическому узаконению исполнительной ветви власти над судебной и законодательной, финансовым базисом чего является происходящий передел собственности с прямым участием правоохранительных органов, которые выполняют руководящие начала нынешней власти. Эти тенденции могут стать политической основой для образования полного «мафиозного» государства, чего еще не было в истории.

Проблема проникновения во властные структуры лиц, которые имеют уголовное прошлое, сегодня вышла на первый план. Но, кроме этого контингента, отчетливо проявился и новый – лица, которые в прошлом судимостями не отмечены, но полностью заражены криминальной мотивацией политической деятельности в дальнейших перспективах. При чем цели такой деятельности могут быть различными. В качестве основных причин подобного «хождения во власть» стоит отметить следующие: 1) неспособность самого общества регулировать сложные социально-политические процессы; 2) быстрое и не всегда оправданное изменение системы политического управления обществом; 3) подключение к активной политической деятельности широких масс населения, лишенных как политического опыта, так и возможности решать свои проблемы другим способом; 4) слабое влияние институтов общественной власти на органы государственного управления.

Характерной чертой современного политического процесса стала тенденция эрозии доверия к политическим институтам. В мире нет ни

одной страны, режим которой воспринимался бы всеми ее гражданами как абсолютно легитимный. Некоторые социологические исследования показывают, что общественное мнение преимущественно склонно возлагать надежды не на парламентский механизм и не на программу действий правительства, а на появление сильного лидера как главной опоры стабилизации и проведения реформ. Грубо говоря, вера в доброго царя продолжает править умами многих.

Субъективная сторона политической жизни при любой расстановке сил все равно находит свое выражение в политическом сознании адвоката и в большей (или меньшей) степени, но влияет на его профессиональную деятельность. Вместе с тем нельзя дать *однозначную оценку* той политической роли, которую играет институт адвокатуры в нашем и других государствах. Слишком различны правовые, политические, экономические условия, в которых он действует. Тем более, что неодинаковы действительное место и роль этого института. Функционирование гражданского общества содействует принятию гражданами политических норм и ценностей, которые присущи демократиям, и тем самым консолидации различных групп интересов возле них. Эту функцию называют интегративной. Она важна, поскольку всегда существует угроза перерождения демократических институтов в тоталитарные, поскольку та же избирательная система, в частности, не является саморегулирующейся. Для демократии нужно сильное гражданское общество, способное противостоять государству, и одновременно достаточно активное для решения проблемы примирения различных интересов. Поэтому роль адвоката особо важна, и даже не столько в персональном значении (правовая защита маленького человека), сколько в общесоциальном – для минимизации судебной ошибки, т. е. для торжества правосудия.



Основные выводы

1. Фундаментальное отличие профессии адвоката от других свободных профессий заключается в ее публично-правовом характере.
2. Предпринимавшиеся в разное время и в разных странах попытки поставить адвокатуру в прямое административное подчинение государственной власти, сделать адвокатов государственными служащими не увенчались успехом. Однако вследствие высокой значимости адвокатской деятельности для общественной жизни и правопорядка адвокатура никогда не была и не может быть полностью свободной от государственного контроля.

3. Следует учитывать, что такой контроль не должен посягать на независимость адвокатов при выполнении ими своей правозащитной функции и самоуправление адвокатской корпорации, выливаться в руководство адвокатурой со стороны исполнительной власти.



Ключевые слова

Политика, политическая власть, политическая культура, политическое функционирование, политическая деятельность, политическое участие.



Некоторые термины и определения

Народ – все граждане определенного государства, которые создают единое социально-экономическое и политическое сообщество независимо от разделения на какие-либо национальные сообщества.

Нация – историческое сообщество людей, которое сложилось в процессе формирования общности их территории, экономических связей, языка, некоторых особенностей культуры и характера, что и составляет признаки нации.

«*Правые*» — политические партии, которые отстаивают интересы собственников, поддерживают приватизацию государственного имущества и уменьшение социальных затрат.

«*Левые*» — политические партии, которые отстаивают интересы нанятых работников, поддерживают расширение государственного сектора в экономике, увеличение социальных затрат.

Коммунизм – социальное устройство, определенное как бесклассовая стадия социалистического общества, которая может наступить, согласно концепции К. Маркса и Ф. Энгельса, последовательно после фазы диктатуры пролетариата и этапа социализма.

Социализм – социально-экономическая формация, при которой отсутствуют частная собственность на средства производства и эксплуатация человека человеком.

- Социал-демократизм* – теория и практика интересов нанятых работников, которая не исключает частной собственности на средства производства и старается согласовать интересы работников и собственников путем реформ.
- Капитализм* – общественно-экономическая формация, которая основана на разделении труда, частной собственности на средства производства, эксплуатации нанятого труда. В последнее время используется современный термин — «индустриальное общество с рыночной экономикой».
- Идеология* – система идей и взглядов (политических, правовых, философских, моральных, религиозных, эстетических), которая выражает коренные интересы определенной социальной группы; общественное сознание.
- Демократия* – форма политической системы общества, построенная на признании народа как источника власти.
- Конфедерация* (лат. *confoederatio* – союз, объединение) – форма союза государств, при которой входящие в него государства сохраняют свой суверенитет в полном объеме.
- Федерация* (лат. – *foederatio* – союз, объединение) – форма государственного устройства, представляющая собой сложное (союзное) государство, которое состоит из государственных образований, обладающих юридически определенной политической самостоятельностью.
- Тоталитаризм* – один из видов политического режима, который характеризуется полным (тотальным) контролем государства над всеми сферами жизни общества, фактической ликвидацией конституции, прав и свобод, диктат одной идеологии.
- Лидер* (от англ. *lead* — *вести*) – ведущий авторитетный член организации, личностное влияние которого позволяет ему играть значительную роль в политической и общественной жизни; важнейший элемент политической элиты; персонализируя систему власти и управления, лидер олицетворяет собой эту власть в глазах всего общества.
- Акция* – комплекс действий, направленных на разрешение конкретного задания по защите прав лица.
- Кампания* – запланированная последовательность акций по защите прав.

Конфликт – столкновение противоположно направленных целей, интересов, позиций, мыслей или взглядов оппонентов либо субъектов социального взаимодействия.

Кризис (от греч. *krisis* – решение, приговор, решающий выход) – тяжелое переходное состояние, которое характеризуется недостаточностью возможностей для поддержки жизнедеятельности на оптимальном уровне.

Государственно-политический кризис – приостановление или прекращение функционирования отдельных элементов либо институтов политической системы, прежде всего государства; значительное усиление и обострение политических конфликтов, политической напряженности; может приобретать различные формы: отставка правительства, роспуск парламента, начало процедуры импичмента, введение чрезвычайного положения, что выступает следствием и проявлением обострения глубинных противоречий в политической или иных сферах общественной жизни.

Политическая культура адвоката – знание политической истории Украины, современной политической ситуации, ее оценка и использование в профессиональной деятельности в рамках позитивного права.

Легитимация – узаконение какого-либо нового политического режима, придание ему легитимности.

Плюрализм – разнообразие взглядов, идей; теория и практика политической жизни, которая выходит из того, что основой общественно-политического развития является конкуренция социальных групп, партий и организаций; государство может запрещать только те, которые основаны на насилии либо направлены на подрыв основ существующего устройства.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Секач, сексот, свекруха, репортер, пушистый — секретный сотрудник органов МВД, СБУ; доносчик, осведомитель.

Сдать в солдаты — арестовать по доносу.

Толкование некоторых криминальных татуировок

Индеец: «Лишен гражданских прав» — подобные татуировки носили политзаключенные и диссиденты.

«Ну, волк, погоди!» — карикатура на сотрудника милиции; часто волка изображают в форменной фуражке, кителе и с портупеей.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Диктатура закона — это единственный вид диктатуры, которой мы обязаны подчиняться.

В. В. Путин, президент РФ

Правосудие — это справедливость в действии.

*Ж. Жубер (1754-1824),
французский писатель-моралист*

Сильная рука редко бывает чистой.

М. Звонарев, журналист

Конфликты, вызывающие раскол в Верховном суде, — это всегда отражение конфликтов, раскалывающих общество в целом.

Роберт Джексон (1892–1954), член Верховного суда США

Никаких расследований в отношении президента не производилось и производиться не будет. Что касается остальных лиц, то все они равны перед законом.

Юрий Скуратов, генеральный прокурор РФ

Личная свобода — вот подлинная современная свобода; политическая свобода выступает ее гарантом.

*Бенжамен Констан (1767–1830),
французский писатель и публицист*

Народы, которые ищут покровителей, находят хозяев.

Фишер Эймс

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Нет ни одного уголовного процесса на политической почве, в котором не присутствовал бы и не играл своей роли провокатор.

2. В борьбе за власть морали нет. В борьбе за власть правит политическая целесообразность.

3. Мораль и политика живут на разных этажах.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Что означает понятие «политическая культура» и как вы понимаете демократическую политическую культуру в юридической работе?
2. Назовите основные факторы, воздействующие на формирование и развитие политической культуры адвоката.
3. Каково соотношение политической и гражданской культур (на примере адвокатской деятельности)?
4. Что такое политические стереотипы? Какие политические стереотипы распространены в Украине?
5. Основные модели политической культуры современных обществ.



Литература

1. *Желтов В. В.* Основы политологии. – Ростов н/Д: Феникс, 2004.
2. *Клюев А. В.* Человек в политическом измерении. – СПб.: Питер, 2000.
3. *Мазур О.* Інститути громадянського суспільства як чинник модернізації виборчої системи // Політичний менеджмент. – 2006. – № 5. – С. 53–66.
4. *Мацієвський Ю.* Між авторитарізмом і демократією: Політичний режим після «помаранчевої революції» // Політичний менеджмент. – 2006. – № 5. – С. 18–32.
5. *Медицький І. Б.* Політичні конфлікти та злочинність // Наше право. – 2004. – № 1. – С. 53–56.
6. *Ольшанский Д.* Политическая психология. – СПб.: Питер, 2002.
7. Политическая культура общества и ее обусловленность // Мир политики: Оценки и суждения западных политологов. – М., 1992. – С. 54–76.
8. Політологія / Ф. М. Кирилук, М. І. Обушний, М. І. Хилько та ін.; За ред. Ф. М. Кирилюка. – К.: Здоров'я, 2004.
9. Политология: Учебник для вузов / Под ред. В. И. Буренко, В. В. Журавлева. – М.: Экзамен, 2004.
10. *Савельев А. В.* Политическое своеобразие диссидентского движения в СССР 1950-х – 1970-х годов // Вопросы истории. – 1998. – № 3. – С. 109.

11. Синюкий О. В. Поиск политического ключа в тенденциях развития современной преступности в Украине: некоторые проблемы и размышления // Влада. Людина. Закон. – 2005. – № 9. – С. 52–60.
12. Сливка С. С. Юридична дентологія: Підручник. – К.: Атіка, 2006.
13. Смирнов А. О. Правозащитное движение в России: блеск и нищета идеологии // Адвокат. – 2001. – № 7. – С. 8–11.
14. Снежко О. А. Проблемы совершенствования правозащитного законодательства // Правоведение. – 2004. – № 6. – С. 17–22.
15. Хрущева К. Л. Эволюция взаимоотношений правозащитных организаций с государством и средствами массовой информации: от конфронтации к диалогу // Актуальные проблемы современной науки. – 2003. – № 4. – С. 97–108.
16. Шишкина Н. Э., Чуксина В. В. Становление новых несудебных правозащитных институтов // Актуальные проблемы современной науки. – 2002. – № 4. – С. 221–224.
17. Яковлев Ю. В., Билык П. П. Юридическая деонтология. – Х.: Одиссей, 2005.
18. Якушик В. Українська революція 2004–2005 років: Спроба теоретичного аналізу // Політичний менеджмент. – 2006. – № 2. – С. 26–31.

§ 4. Психологические основы адвокатской деятельности

Известно, что не все профессии подходят каждому человеку. Существует такое направление, как профессиография, которая описывает систему требований, предъявляемых определенной профессией к психофизиологическим и психическим качествам индивида, и является основой профессиональной психодиагностики. Профессиография охватывает разные стороны конкретной профессиональной деятельности, объем и глубина которых зависят от социального заказа. Так, формирующая профессиография охватывает социально-экономические, исторические, правовые характеристики профессии в общих чертах, с детальной аналитической проработкой технических и технологических сторон конкретной профессиональной деятельности, что мы попытаемся ис-

пользовать в нашем исследовании относительно профессии адвоката. Поэтому в данном параграфе сосредоточимся на рассмотрении тех характерных черт личности адвоката, которые наиболее ярко и выпукло показывают конкретные преимущества и недостатки. То есть, постараемся вывести обобщенную характеристику личности современного адвоката, что даст возможность найти типичное в профессиональных недостатках и нарушениях.

Используем методы, которые предлагает социологический анализ, для выделения в личности адвоката детерминант, необходимых для выполнения общественных функций характерологических и нравственных качеств, знаний и умений, ценностных ориентаций и социальных установок, доминирующих мотивов профессиональной деятельности.

Итак, в качестве искомого допустим следующий тезис. Адвокатская работа относится к тем видам деятельности, успех и даже выдающиеся достижения в которых более связаны с *общим высоким развитием личности*, чем со специальными способностями. *Изучение личности адвоката* в развитии преследует такие цели: 1) выяснение системы свойств и качеств, соотносимых с его профессией, которые влияют на нее как позитивно, так и негативно, как слабо, так и сильно; 2) описание реально существующей системы свойств и качеств личности, что создает профессиональный портрет и профессиональный социальный тип; 3) анализ полезности, действенности, реальных и мнимых, этических, нормативно-правовых требований общества к личности адвоката.

В *структуре личности адвоката выделяются такие группы свойств*: 1) *мировоззренческие* (отношение к общепринятым социальным ценностям – основным правам и свободам личности; правовое сознание – отношение к праву, закону, государству; политическая зрелость; принципиальность; правильное понимание своего общественного долга; высокая общая культура; всесторонняя духовная и интеллектуальная развитость; этические и моральные – милосердие, сострадание, сопереживание, чувство верности, чести, собственного достоинства); 2) *интеллектуально-мыслительные* (общие профессиональные знания; способность решать мыслительные как типовые, так и нестандартные задачи; способность к обучению; наблюдательность; способность концентрироваться на предмете познания; воспринимать информацию в процессе коммуникации); 3) *психологические* (развитость волевого начала; соотношение конформности и неконформности; психологическая восприимчивость (эмпатия); правдивость; коммуникативность; самооценка; терпение; определенная степень мужества (как готовность противостоять реальным и мнимым угрозам); общекоммуникативные (знание психологии и навыки работы с людьми); 4) *физические свойства* (возраст; состояние здо-

рова; утомляемость; некоторые индивидуальные физические свойства – зрение, подвижность и др.); 5) *общеюридические* (надлежащая общая юридическая культура; глубокое знание законодательства и практики его применения; общеюридические практические навыки – умение исследовать факты, находить и толковать законы, составлять юридические документы, устные выступления).

Приведенные качества адвоката могут быть структурированы на ведущие, существенные и малозначимые.

Исследование психологической деятельности адвоката позволяет выделить профессионально необходимые психические свойства для этой юридической деятельности: творческое мышление; коммуникабельность; волевые качества; организаторские способности; способность противостоять отрицательным эмоциям. Так, творческое мышление приобретает адвокатом в процессе осуществления профессиональной юридической деятельности, где разнообразие ситуаций, их конфликтный характер, отсутствие достаточной информации стимулируют развитие воображения, обеспечивая тем самым необходимую активность защитника на всех этапах установления истины по делу. Адвокату необходимо знать способы установления психологического контакта и использовать их для решения профессиональных задач с оптимальным результатом.

Итак, исходя из этого, в общих чертах профессиограмму деятельности адвоката можно представить следующим образом. В сфере профессиональной мотивации адвоката особо значимы такие стимулы, как стремление к справедливости, гуманистические ценностные ориентации. В сфере целеполагания и постановки профессиональных задач следует выделить задачи установления истины, защиты прав и интересов граждан. В сфере практических действий адвоката нужно выделить такие: оформление документации, составление защитительной речи, апелляционной или кассационной жалобы.

Обычное психическое состояние большинства подозреваемых и обвиняемых – стресс (особенно высокая нервно-психическая напряженность у невиновно привлеченных). Основной стрессор – угроза личному благополучию человека и его близких, это касается и социального статуса личности, ее престижа, жизненных планов и социальных ценностей. Другим негативным состоянием обвиняемых является фрустрация.

Переживание безвыходности возникает у таких людей под воздействием перспективы лишения свободы. В этих сложных ситуациях процесс общения защитника и подзащитного сопровождается скованностью, психологической напряженностью. Грубость, брань, оклик, издевка абсолютно недопустимы со стороны адвоката к своему подзащитному, каким бы ни было поведение обвиняемого. Надо уметь, не теряя досто-

инства и самообладания, стойко переносить и успех, и неудачу; нельзя обнаруживать перед клиентом растерянность, досаду, огорчение, если расчеты защитника не оправдались, равно как и следует держать в рамках удовлетворение и радость, когда усилиями адвоката достигается положительный результат.

Поэтому такие ситуации для установления психологического контакта с подзащитным требуют от адвоката терпения, настойчивости, развитых коммуникативных навыков. Своим поведением адвокат должен вселять у подзащитного и его родственников доверие к нему и веру в успешное разрешение дела (здесь следует заранее определить уровень успешного разрешения дела: полное или частичное оправдание, низкий срок, условное наказание, более мягкую статью УК и т. п.). Оценка полученного результата (характера вынесенного приговора) побуждает адвоката либо считать дело успешно законченным, либо требовать изменения приговора, пересмотра дела, дополнительного расследования с учетом допущенных ошибок.

Адвокат должен обладать *социально-психологической компетентностью* – способностью взаимодействовать с окружающими его людьми, умением ориентироваться в социальной обстановке, адекватно отражать психические особенности и состояние других людей, выбирать оптимальные способы общения с ними, способностью к социальной коммуникации.

Важнейшей правовой и психологической проблемой является формирование системы *профессионально-психологических требований к личности*, необходимых для качественного отбора кандидатов на должность адвоката, организации ее воспитания и повышения юридической квалификации. Представляется, что в число таких требований к личности адвоката можно включить *несколько групп качеств*: 1) мотивационно-ценностные (высокий уровень нравственности, честность, ответственность, самоуважение); 2) познавательные (творческое мышление, высокий уровень интеллекта, наблюдательность, развитая память, развитая интуиция); 3) эмоционально-волевые (выдержка, самообладание, стрессоустойчивость); 4) характерологические (устойчивая и адекватная самооценка, независимость, работоспособность); 5) коммуникативные (экстравертированность, отличные риторические способности, тактичность).

Анализируя построение профессиональной деятельности адвоката с позиции психологии, нужно иметь в виду, что адвокатская деятельность далеко не всегда осуществляется наедине. Чаще всего имеет место *социальное взаимодействие*, связи в котором социально обусловлены. В социальном взаимодействии возникают такие социально-психологические

явления, как взаимопонимание, взаимоотношения, настроение и др., которые воздействуют на эффективность индивидуальной деятельности.

Информационные и интеллектуальные нагрузки в деятельности адвоката связаны со сложностью заданий, которые ему приходится решать, учетом большого количества различных, подчас противоречивых факторов. Такие нагрузки возникают из-за необходимости постоянно держать в поле зрения значительную совокупность вопросов, которые составляют содержание юридического (уголовного) дела. Адвокат не может, сосредоточившись на решении одного вопроса, выпустить из-под контроля другие. Более того, каждый вопрос нужно решать с учетом многих взаимозависимостей и взаимосвязей. В противном случае возможно ложное решение проблемы, которое принесет вред и государству, и конкретным людям, и престижу адвокатской профессии.

Характерная особенность адвокатской деятельности – наличие в ней *оценочных психических процессов*, целью которых является определение своей позиции, своего отношения (позитивного или негативного) к оцениваемому заявлению, происшествию, факту, уголовному делу в целом. Чаще всего оценочный процесс со стороны адвоката представляет собой развернутое сопоставление фактических данных конкретного дела с оценочными критериями – правовыми нормами. В ряде случаев оценочное суждение зависит от непосредственной, временами безотчетной реакции.

Иногда выбор определяется эмоциональной привлекательностью той или иной альтернативы. В итоге оценочных психических процессов формируется решение о желаемом или нежелаемом развитии действий, значении социально-правовой проблемы, относительной роли различных факторов и условий, которые воздействуют на ход и результаты уголовного дела.

Оценочное суждение специфично и тем, что оно зависит не только от объективной ситуации, сложившейся в связи с конкретным уголовным делом, но и от потребностей, интересов и намерений адвоката, его личностных предпочтений. Отсюда следует, что в адвокатской деятельности существенную роль играют такие качества адвоката-защитника, как принципиальность, объективность, беспристрастность, последовательность.

Особое место в структуре адвокатской деятельности занимают *коммуникативные действия*, которые включают разные виды контактов: 1) беседы с целью получения важной информации, необходимой для построения как самой линии защиты, так и доказательств конкретной правовой позиции по делу; 2) директивное взаимодействие, которое связано с постановкой заданий, поручений, стимулированием активности

и инициативы со стороны других лиц; 3) переговоры с различными категориями людей; 4) поиск наилучшего решения в сложной ситуации путем частичного коллективного (группового) мышления (клиент, следователь, прокурор, судья, коллега-адвокат другого подсудимого, чьи интересы противоречат интересам своего подзащитного); 5) наблюдение за речью и действиями собеседников; 6) умение привлекать людей к себе; 7) умение слушать и формулировать вопросы; 8) умение «читать» невербальные сигналы и сравнивать их с речью собеседника; 9) умение использовать в своей речи психологический закон края (законы первого и последнего мест).

В большинстве случаев деятельность адвоката сопровождается отрицательными эмоциями, необходимостью их подавлять, а эмоциональная разрядка, как правило, бывает хронологически отсрочена. Отметим еще одну важную закономерность: чем меньше шаблона в деятельности адвоката, тем более вероятен правильный подход в поисках истины по делу, поэтому творческий аспект труда накладывает отпечаток на личность.

Результаты психологических исследований свидетельствуют о том, что *на психологическую деятельность адвоката влияют семь социально-психологических факторов*, наиболее существенными из которых являются: 1) индивидуальный характер работы; 2) непосредственность взаимодействия с коллегами, так сказать, присутствие неформальных отношений; 3) высокий уровень ответственности. Среди *мотивационных аспектов деятельности* отмечают: «профессия приносит удовлетворение работой» и «профессия предоставляет определенные привилегии и льготы».

Профессиональное мастерство адвоката проявляется также в тех случаях, когда необходимо повлиять на внутреннее убеждение судей, осуществить психологическое влияние на других участников уголовного процесса и получить необходимый результат. Такие умения позволяют руководить этим процессом, но не на интуитивном уровне, а последовательно и целеустремленно. Поэтому важную роль для адвоката играет *имидж* (образ), который формируется стихийно, но чаще всего это результат работы специалистов в области психологии, психологии рекламы и т. д.

Для адвоката очень важно держаться уверенно. Если он имеет такой вид, будто бы сам не верит в то, что говорит, не стоит ожидать, что другие люди ему поверят. Адвокат должен вызывать у слушателя доверие. Но это невозможно, если он чувствует себя неуверенно. Каждый адвокат имеет свой стиль работы. Одни ведут себя агрессивно; другие – спокойно и размеренно; третьи – для завоевания доверия слушателей шутят больше обычного; четвертые – подают факты очень продуманно и остро-

рожно, намереваясь выстроить «железобетонную» версию. То есть, мы можем условно систематизировать два основных внешних вида поведения адвоката: активное и пассивное. Но независимо от манеры поведения адвокаты демонстрируют уверенность в своих действиях.

Со временем каждый адвокат находит свой стиль, хотя было бы неплохо научиться изменять подходы в зависимости от ситуации. Но в процессе профессиональной деятельности у каждого адвоката появляется свой собственный, можно сказать, индивидуальный, набор слов-паразитов. Большинство из них достаточно безопасны. И они становятся неотъемлемым атрибутом стиля. Однако, вероятно, имеет смысл работать над своей устной речью, анализируя свои выступления, и по возможности стараться избавиться от речевых «сорняков». Причем это вовсе не обязательно могут быть какие-то грубые или резкие выражения (тем более уже не говоря, конечно, о нецензурной брани). Речь может идти о словах и фразах, которые повторяются после каждого ответа свидетеля (потерпевшего, обвиняемого), например «Понимаю» или «Согласен». Некоторые адвокаты настолько злоупотребляют такими фразами (абсолютно не понимая этого), что слушателей такие обороты начинают даже раздражать. Поэтому просите друзей делать вам замечания, а еще лучше — просматривать видеозаписи своих первых публичных выступлений. Прежде всего нужно самому признать такой недостаток, а после этого уже подумать, почему вы это делаете. Наиболее вероятной причиной может быть желание немного выиграть во времени, чтобы осмыслить информацию и сформулировать следующий вопрос (ответ). Нужно сказать себе, что такая привычка есть и она вредна, а затем попробовать от нее избавиться. Кроме того, не рекомендуется клацать ручкой, вздыхать, шататься вперед-назад, держать руки в карманах, прикасаться к лицу (перечень может занять очень много места). Все это отвлекает слушателей. Причем это касается движений и жестов. Если адвокат контролирует свое положение, у него вырабатывается привычка стоять перед судьями ровно, а это означает, что голос адвоката будет звучать более убедительно. В результате адвокат создаст впечатление уверенного в себе человека, который хорошо вник во все детали рассматриваемого дела.

Для адвоката важно владеть не только техникой выступления, что мы детально разобрали, рассматривая вопросы адвокатской риторики, но и техникой слушания, которая представляет собой активный процесс проникновения во внутренний мир собеседника. Этот процесс включает такие основные приемы: слушание всем телом (повернувшись лицом к говорящему и установив с ним зрительный контакт); нерефлексивное (пассивное) слушание (невмешательство, минимизация ответов); рефлексивное (ак-

тивное) слушание (обращение к говорящему за уточнением, перефразирование, отражение чувств говорящего, резюмирование); установка на одобрение (что не обязательно означает согласие с говорящим); эмпатическое слушание (сопереживание, чувство собеседника).

Проблема специальной психологической подготовки адвоката к профессиональной деятельности чрезвычайно сложная и многоаспектная. Это свидетельствует о необходимости разработки профессиограммы (психограммы) адвоката с целью осуществления: 1) эффективного профессионального отбора лиц, которые желают работать в адвокатуре; 2) научно обоснованного отбора студентов для обучения данной юридической прикладной специализации; 3) контролируемого психологического сопровождения адвоката в период его адаптации к работе.

Психограмма профессии адвоката, т. е. перечень главных профессионально важных качеств, которые определяют эффективность деятельности, включает 29 параметров, охватывающих все структурные компоненты личности, но наибольшую количественную оценку получили: 1) профессиональная наблюдательность; 2) способность к коммуникативному взаимодействию в социальной среде; 3) наличие развитой профессиональной памяти; 4) развитость привычек мыслительной деятельности при отборе и селекции информации; 5) обоснованность при принятии решений; 6) эмоциональная и психофизическая стойкость; 7) способность к саморегуляции и самоконтролю собственного поведения.

Кроме того, следует отметить такие *качества адвоката*: 1) умение вести беседу (диалог), аргументировать, доказывать свою точку зрения; 2) способность быстро находить нужный тон, целесообразную форму общения в зависимости от психологического состояния и индивидуальных особенностей собеседника; 3) способность быстро устанавливать контакт с людьми, умение отстаивать свою точку зрения, способность логически подавать свои мысли; 4) умение понятно и плавно изложить слушателям свои мысли; 5) умение давать объективную оценку поведению и действиям других людей; 6) умение отбирать из большого количества информации ту, которая необходима для решения задачи; 7) умение строить выводы из противоречивой информации.

Для адвоката важно обладать такими качествами, как самоконтроль, самообладание и саморегуляция. Творческий характер работы адвоката проявляется в том, что, руководствуясь нормами права, он выбирает наиболее подходящие приемы и способы действия, методы работы, которые соответствуют конкретной ситуации по уголовному делу. Профессиональный адвокат должен уметь убедить окружающих в своей правоте (в юридическом контексте), но эта убежденность должна базироваться на четком понимании сущности проблемы, правильном прочтении и

толковании законодательства и логическом изложении занимаемой им позиции.

Одна из существенных особенностей адвокатского общения с подзащитным, следователем, прокурором – заинтересованность в том, чтобы сначала больше говорил собеседник. Человека, который активно говорит, можно легче и лучше понять, от него можно получить необходимую для решения вопроса информацию, проследить его позицию и цель разговора с целью выработки и построения своей дальнейшей тактики по оказанию правовой помощи. Если мысли и слова клиента не вызывают соответствующих мыслей и чувств у защитника, то ни о каком психологическом контакте нельзя говорить. Наступает невидимый разрыв между собеседниками и эффективность такого общения адвоката и клиента становится крайне низкой.

Психологический контакт в адвокатской деятельности устанавливается в том случае, когда присутствует совместное соображение, появляется сопереживание, возникает взаимопонимание между задержанным и приглашенным защитником. Основа психологического контакта – общая заинтересованность в предмете разговора, близость оценочных суждений. Психологический контакт не означает, что интересы, потребности, оценки собеседников полностью совпадают. Но единый заинтересованный подход к обсуждению конкретного уголовного дела обязателен.

Стадии развития *психологического контакта* между адвокатом и клиентом следующие: 1) взаимное оценивание (внешний образ человека, его экспрессивные реакции – походка, поза, жесты, мимика и др., речь и особенности голоса); 2) взаимная заинтересованность; 3) взаимное доверие. Уже в процессе оценивания проявляется симпатия или антипатия, которая складывается на подсознательном уровне. Развитие контакта продолжается только при условии позитивного отношения адвоката к подзащитному и наоборот, т. е. когда наблюдается взаимная симпатия. Адвокату для развития психологического контакта необходимо вызвать к себе чувства симпатии подзащитного, поэтому иногда приходится играть роль заинтересованного человека. Задержанные ищут сближения с теми, кто их поддерживает. Они тянутся к тем, кто рассматривает их как личность, у которой есть определенные положительные черты. Наибольший интерес к себе и процессу будущего общения адвокат может вызвать у человека в ходе беседы. Если он показывает своему собеседнику, что внимательно слушает его, проявляет сочувствие и интерес к предмету разговора, демонстрирует уважение к его личности, то можно рассчитывать на успех в установлении психологического контакта.

Трудно предложить определенный алгоритм, по которому гарантированно будет обеспечено установление психологического контакта с

подзащитным или следователем, прокурором. Слишком много причин и факторов влияют на этот процесс.

Следует выделить существенные психологические факторы, которые предопределяют установление психологического контакта адвоката в процессе оказания правовой помощи по уголовному делу: 1) психологическая сложность, объективная и субъективная оценка значения уголовного дела в целом или отдельных проблем, с ним связанных, по поводу решения которых адвокату необходимо установить психологический контакт как с подзащитным, так и с противоположной стороной (следователем, прокурором); 2) психология собеседника, который желает получить юридическую консультацию, занятая им позиция, выбранная тактика поведения; 3) психологические особенности обстановки, в которой проходит беседа (помещение районного отдела милиции, камера для задержанных, СИЗО, офис адвоката, прокуратура и т.п.); 4) психологическая эффективность приемов собеседования и установления контакта, которые применяются адвокатом. Учет этих факторов, установление благоприятных для психологического контакта характеристик, исключение негативных моментов выступают основными психологическими условиями в установлении контакта адвоката с подзащитным.

Задача защитника в том и состоит, чтобы предоставить психологическую помощь в необходимом выборе, изменить позицию скрытности на более открытую. Тут целесообразно опереться на способ достойной жизни клиента до происшедшего и наличие хороших жизненных принципов, на мотив самопожертвования (анализ сильных сторон личности обвиняемого, проявлений смелости, воли, стойкости в сложных ситуациях), мотив любви к ближнему (напоминание о близких и любимых), мотив личной выгоды (приведение обвиняемому примеров из правоохранительной практики, когда открытость помогла выяснить объективную истину по делу и избежать незаслуженного наказания).

В общении адвоката можно выделить четыре взаимосвязанных процесса: 1) связь или коммуникацию адвоката с клиентом, судом, прокурором, следователем, работниками милиции, экспертами, потерпевшими, свидетелями и другими лицами, имеющую значение для конкретного дела; 2) познание этой категорией людей друг друга; 3) взаимодействие и воздействие этих людей друг на друга; 4) взаимоотношения сторон общения. Познание состоит в процессе восприятия и интерпретации человеческого поведения, «чтении» внешности другого человека и оценки его действий.

Один из важных аспектов профессионального общения адвоката — семиотическая специализация общения. Эта характеристика общения раскрывается через понимание того, какими средствами пользуется ад-

вокат в процессе деловых контактов. Знаковое общение здесь выступает в форме: 1) речевого общения; 2) вторичных знаковых систем с опорой на язык (язык профессиональных и юридических сокращений, условных названий, псевдонимов, шифров, кодов, топографических знаков); 3) языка телодвижений, жестов, поз (так называемое личностно-смысловое невербальное поведение).

Существуют основания для выделения факторов, содействующих эффективности коммуникации в деятельности адвоката. Это прежде всего комплекс характерологических, психодинамических и других индивидуально-психологических качеств; далее – профессиональные навыки адвоката, которые определяются его знаниями и опытом. Следует также назвать общую и профессиональную культуры адвоката и правильное понимание им своего процессуального положения. Последнее имеет важное значение, потому что при наличии односторонней роли защитника в уголовном процессе необходимо умение соединить защиту прав и законных интересов обвиняемого с интересами правосудия. Важно найти ту условную грань, которая позволит установить нормальные отношения в суде, избежать либо минимизировать противоречия, возникающие при установлении истины, и в то же время поддерживать психологический контакт с подзащитным.

В анализе структуры профессионального общения адвоката и его динамики выделяют четыре основных этапа: 1) психическое «чтение» особенностей поведения, внешнего облика, использование имеющейся информации о конкретном человеке и составление первичного психологического портрета взаимодействующего лица; 2) поиск психологических предпосылок эффективности общения и создание благоприятных условий для межличностного контакта адвоката с клиентом; 3) интеракция и воздействие в процессе профессионального общения адвоката на других лиц; 4) оценка результатов конкретного акта общения и планирование содержания и процесса дальнейших контактов с различными лицами. Так, при общении адвоката с людьми, находящимися в «опасных» состояниях (алкогольное или наркотическое опьянение, отклонение от психической нормы поведения, находящихся в состоянии глубокой депрессии или фрустрации, которые могут быть вызваны задержанием, арестом, условиями СИЗО и т. п.), чрезвычайно важно контролировать внешние параметры поведения, так как по ним можно определить мотивацию (порой неосознаваемую) их дальнейших действий.

Юридическая практика показывает, что основными способами *построения психологического портрета в процессе профессионального общения адвоката* могут выступать: 1) *эмпатия* – способ психологического анализа позволяет проникнуть и «вчувствоваться» в эмоциональные

состояния лиц, взаимодействующих в той или иной жизненной ситуации; 2) *рефлексия* – основывается на познании и оценке адвокатом своей внутренней позиции и размышлениях о позиции своего подзащитного, ходе его мыслей, его ближайших и перспективных планах поведения; 3) *стереотипизация* – строится на основе переноса выявленных в адвокатской практике способов поведения, типичных свойств той или иной личности на конкретную ситуацию общения; 4) *индивидуализация* – способ анализа поведения и черт личности человека, в основе которого лежит выявление особых психологических примет, индивидуальных особенностей деятельности, его умений и навыков.

Мыслительные операции в основном являются *дискурсивными*, т. е. имеют строго логический характер, при котором преобладают знание принципиальных схем их решения, знание адвокатом наиболее оптимальных решений в сходных ситуациях по разным уголовным делам.

Творческое начало в решении профессиональных мыслительных задач определяется также опытом, который расширяет границы теоретических представлений, делая их богаче, глубже и разностороннее. Опыт в адвокатской деятельности способствует более быстрому и правильному решению мыслительных задач – обнаружению таких путей их решения, которые дают возможность с минимальными затратами достичь намеченной цели. Опыт практической деятельности позволяет во многих случаях свернуть функцию анализа, отказаться от пересмотра всех приемов решения конкретной задачи, избрав наиболее оптимальную в данных условиях схему.

Для адвоката характерна *эвристичность в мыслительных процессах*, связанных с решением практических задач. Кроме того, творчество предупреждает появление профессиональной деформации вследствие оперирования адвокатом привычными (превратившимися в косные) схемами мыслительных построений. В любой отрасли правоохранительной деятельности можно обнаружить естественно складывающийся стереотип действий в сходных ситуациях. Он на определенном этапе дает положительный эффект, поскольку позволяет решать поставленные задачи.

Применение же любой схемы к решению той или иной мыслительной задачи возможно только на начальном этапе или в случаях, когда схема рассчитана только на заданные условия. Однако нередко схематизм в мышлении, связанном с правоохранительной деятельностью, доминирует над творчеством и приносит отрицательные результаты, ибо ограничивает мышление, а вслед за ним и деятельность.

В рамках качеств «экстернализм — интернализм» адвокатам в большей степени присуще первое, т. е. возложение ответственности за свое поведение и поступки на внешние обстоятельства, а не на себя. Мир

сужается к интересам «клана», а сами интересы определяются с корпоративных позиций: многие опрошенные адвокаты не могут отделить внутри себя «адвоката» от «человека». Закрепление ценностей профессии приводит к ослаблению социального контроля, а следующий шаг – *профессиональный нигилизм*.

Повышенная психическая напряженность адвокатской деятельности предъявляет ряд требований к качествам психики защитника по уголовным делам: 1) сенситивность – повышенную нервно-психическую чувствительность к различным факторам внешнего воздействия; 2) эмоциональную устойчивость – повышенный уровень тревожности, т. е. умеренная эмоциональная возбудимость в экстремальных ситуациях; 3) резистентность, т. е. сопротивляемость различным психотравмирующим условиям; 4) толерантность – привыкание или устойчивость к нервно-психическим напряжениям.

Важнейшими качествами защитника при оказании правовой помощи по уголовному делу являются его волевые, коммуникативные и, главное, интеллектуальные качества. Адвокат должен обладать тонкой наблюдательностью, высочайшим чувством долга, а также соответствующими нравственной и социальной позициями. Защитник должен также иметь такие качества характера, как хладнокровие, поскольку его профессиональная деятельность протекает в эмоционально экстремальных ситуациях.

Для того чтобы быть адвокатом, не требуются какие-то специальные природные задатки. Неспособность к этой работе обусловлена не отсутствием задатков, а особенностями воспитания, в ходе которого не были сформированы необходимые качества. Следует сказать, что защитой по уголовным делам успешно занимаются адвокаты с различными темпераментами. Свойства темперамента служат основой для выработки индивидуальных стилей работы адвоката, который, с одной стороны, приспособливает свою психику к условиям работы, а с другой – приспособливает условия работы к своей психике.

Отличия в характере способностей проявляются при выполнении различных видов адвокатской работы по уголовному делу. Так, один адвокат лучше участвует в следственных действиях, в результате которых заинтересован его клиент, но хуже работает с документами или вещественными доказательствами; другой адвокат возмещает ограниченность своих способностей в ораторском искусстве острой наблюдательностью, что проявляется как при изучении материалов уголовного дела, так и при допросах потерпевших, свидетелей в судебном заседании. Поэтому склонностью адвоката к выполнению определенного вида работы, оказанию правовой помощи в определенной категории дел, в которых полнее всего проявляются его способности, нельзя игнорировать.

Итак, к *профессионально важным свойствам личности адвоката*, посредством которых он решает свои профессиональные задачи, следует отнести такие свойства когнитивных процессов: а) мышления (аналитичность, т. е. способность выделять наиболее существенные аспекты досудебного и судебного следствия, критичность, логичность, умение замечать противоречия, стратегичность); б) речи (ораторские способности, культура речи, образность, выразительность, дискурсивность); в) восприятия и внимания (наблюдательность, распределенность, переключаемость); г) память (объем профессионального опыта, оперативность, т. е. способность быстро извлекать необходимые доказательства); д) воображения (образность, прогностичность, репродуктивность, творчество); е) свойства регуляторных процессов (гуманизм, честность, лидерство, настойчивость, стрессоустойчивость, компромиссность, эмпатия); ж) свойства коммуникативных процессов (социальная активность, способность к диалогу, экстравертированность, информативность, т. е. объем и скорость переработки информации, вербальная активность, общительность, живость мимики и пантомимики, толерантность).

Можно обобщить, что *для адвокатской работы в качестве защитника по уголовному делу необходимы такие организационные качества:*

- 1) настойчивость, энергичность, самоорганизованность, заключающаяся в быстром ориентировании в создавшейся обстановке и людях, формирование задачи, расчленение ее на этапы и планирование своей деятельности;
- 2) находчивость, ответственность, требовательность, умение хранить адвокатскую тайну, организационные способности;
- 3) выдержка, дисциплинированность, самокритичность, чувство собственного достоинства в межличностных профессиональных отношениях;
- 4) умение и способность проявить творчество и самостоятельность в труде, связанные с высоким развитием воли и мышления;
- 5) инициативность как закрепившееся волевое качество, профессионально необходимое адвокату, труд которого чаще всего индивидуален, связан с большой профессиональной и процессуальной самостоятельностью и служебной независимостью;
- 6) ответственность за выполняемую работу, поскольку риск нежелательных последствий, вид человеческих страданий, многочисленные трудности и препятствия делают обычным для адвоката состояние напряжения. При этом в первую очередь страдает тормозной процесс, чаще возникают неупорядоченная активность, эмоциональные вспышки, срывы, поспешность, неосмотрительность, узость;
- 7) умение владеть собой в сложной обстановке, рассудочно-волевая направленность помогает адвокату снимать напряжение, стойко переносить трудности;
- 8) большое значение в адвокатской деятельности имеют выдержка, сознательный контроль над собой, своей речью, настроением и поведением.

Таким образом, анализ прошлого и современного состояния нормативного регулирования, юридической и психологической литературы по проблемам использования психологических знаний в адвокатской деятельности дают основания утверждать, что деятельность по осуществлению защиты в уголовном процессе требует от адвоката-защитника не только юридических знаний, которые формируются при их изучении, но и знаний и применения законов психологии. Это обусловлено тем, что адвокатская практика происходит в условиях непосредственного общения и взаимодействия с людьми и поэтому требует понимания особенностей личности подзащитного и других процессуальных фигур, мотивов и содержания их поведения, взаимоотношений, возникающих в процессе жизнедеятельности. Только при помощи психологической науки адвокат может реализовать меры по установлению контакта и осуществлению психологического воздействия, нейтрализовать действие негативных факторов при поиске и оценке процессуально значимых фактов, разработать стратегию и тактику их предъявления и изложения при судебном рассмотрении дела.

Подчеркнем, что *самоконтроль* является условием адекватной, целенаправленной, интегрированной психики. Поэтому самовоспитание и самосовершенствование личности адвоката, обучение и профессиональная деятельность, поведение в обществе предполагают непрерывную включенность в них самоконтроля. Самоконтроль относится к числу обязательных признаков сознания адвоката, как, впрочем, и любого другого человека. Он выступает условием адекватного психического отражения адвокатом своего внутреннего мира и окружающей его объективной реальности.

Рассматривая проблемы психологической подготовки к адвокатской деятельности, будет нелишним отдельно остановиться на рассмотрении вопроса о речи в работе адвоката, чего мы в несколько сжатом виде уже касались выше, при рассмотрении аспектов ораторского искусства при судебных прениях.

Сейчас же имеет смысл несколько шире раскрыть детерминанты этого довольно-таки широкого вопроса. Мышление и речь человека развиваются и проявляются в единстве, в любом виде мышления обнаруживается роль речи, которая есть непосредственная действительность мысли. Слова являются средством образования и выражения понятий, суждений, отражения предметов, явлений в сознании.

Содержание и форма речи человека зависят от его профессии, опыта, темперамента, характера, способностей, интересов, состояний и т. д. С помощью речи люди общаются между собой, передают знания, влияют друг на друга и воздействуют на себя. Для выяснения сути и меха-

низмов всех этих явлений, их роли в условиях юридической деятельности целесообразно провести различие между языком и речью.

Язык – это система знаков, необходимых для человеческого общения, мышления и сознания. С помощью языка осуществляются познание мира, управление человеческим поведением и т. д. Язык участвует в осуществлении практически всех высших психических функций, будучи наиболее тесно связанным с мышлением.

Основными единицами языка являются слово и предложение. Они имеют значение и смысл. Значение – это содержание закрепленной за словами информации. С помощью слов обозначают объекты, обобщают их признаки. Смысл слов выражается в индивидуальном, субъективном восприятии и понимании явлений и предметов – объективной реальности. Сближение значения и смысла слов у личности проходит несколько этапов: от диффузного понимания и нечеткого различия от других близких слов к схватыванию сущности обозначаемого и установлению отношений между словами.

Таким образом, речь – это процесс индивидуального использования языка в целях прежде всего общения с другими людьми.

Речь в деятельности адвоката выступает как носитель информации и как средство воздействия. Воздействия при помощи речи бывают разных типов: воздействие человека на человека, человека на группу лиц, человека на аудиторию и др. Речевая деятельность юриста в целом и адвоката в частности – это главным образом воздействие человека на человека и человека на группу.

Речевую деятельность адвоката можно классифицировать как речь устную и письменную, внутреннюю и внешнюю, диалогическую и монологическую, обыденную и профессиональную, подготовленную и неподготовленную.

Устная речь — главный инструмент общения. С ее помощью непосредственно осуществляется коммуникативная и управленческая деятельность. Для устной речи важно, чтобы собеседники слышали и видели друг друга. Исследования показывают, что у человека, который слушает собеседника, не видя его, восприятие резко снижается.

Письменная речь характеризуется отсутствием собеседника и не зависит от реальной обстановки. Адвокат, приступая к составлению различных документов (ходатайств, заявлений, жалоб), ищет и находит языковые средства для выражения результатов своего мышления. Письменная речь должна быть грамматически правильно сформулирована. Для деловых бумаг письменная речь должна быть обусловлена лаконичными фразами, точными понятиями и соответствующей терминологией. Адвокат должен хорошо владеть различными стилями языка, причем для

Украины является актуальным в равной мере как украинского, так и русского.

Внутренняя речь служит для воспроизведения в сознании людей различных образов, отражающихся в поведении человека (в мимике, походке и т. д.). Бесконтрольное возникновение образов у одного из собеседников дает другому (а тем более внимательному наблюдателю) объективные данные для определенных рассуждений. Адвокат должен обязательно научиться управлять своей внутренней речью. *Внешняя же речь* – это по существу обычная устная или письменная речь. Она генерируется спонтанно, однако в ряде случаев ей предшествует этап внутренней речи.

Разновидностью устной речи является *диалогическая речь*. Ее семантика зависит от того, как воспринимается сказанное собеседником. Одно и то же слово, фраза могут произноситься по-разному и означать приказ, просьбу, дружеское замечание, порицание, выговор и т. п.

В самых разнообразных формах (выступление перед аудиторией, чтение вслух, устный отчет и т. п.) может быть представлена *монологическая речь*. Этот вид речевой деятельности получил в адвокатской практике большое распространение. Именно овладение техникой монологической речи предполагает усвоение основ ораторского искусства.

Нельзя не отметить, что живое общение людей осуществляет *обыденная речь*. Она очень выразительна и понятна. Большое значение здесь имеют интонация и акцент. Для адвоката это особенно важно при работе с представителями интеллигенции.

Профессиональная речь требует определенного образования. Этот вид речи характерен для общения большинства специалистов, в том числе адвокатов. Важную роль в этом деле играют различные аспекты профессиональной речи: лексикон, произношение терминов и специальных фраз, логика высказывания и т. д.

В деятельности практикующего адвоката *подготовленная речь* употребляется повсеместно: заготовленные ответы на вопросы, выступления на процессах, заранее продуманный монолог в беседе, на допросе и т. д. Предварительная работа над содержанием и формой предстоящей речевой коммуникации важна и необходима. Вместе с тем постоянная приверженность к заранее разработанному тексту сковывает творческое мышление адвоката, делает его догматичным. Поэтому адвокату наряду с тщательной подготовкой высказываний нужно предусматривать и импровизацию. К импровизации очень близка неподготовленная речь. В сущности импровизация представляет собой один из сложных процессов творческого использования опыта. Без предварительной кропотливой работы, например, над темой выступления в суде или при прове-

дении дискуссии импровизация невозможна. В связи с этим импровизацию можно считать определенным этапом в развитии речевой деятельности, которому предшествует этап подготовленной речи.

Речь адвоката, как правило, должна передавать знания, содействовать переходу их в убеждения. Она должна не столько учить и воспитывать, как, например, речь прокурора, сколько иметь цель повлиять на личность и коллектив, их настроение, мнения, интересы, поведения и чувства. Для достижения целей устного выступления адвоката нужна высокая речевая и умственная культура. Его речь по содержанию должна быть научной, соответствовать правовым нормам, а по форме – логичной, яркой, образной. Адвокату нужно уметь связывать содержание своего выступления с жизнью, учитывать состояние и запросы слушающих его людей, пользоваться различными языковыми средствами выразительности (паузы, интонации, ударения и т. п.). Успех такого выступления зависит и от его знаний, профессионального опыта, искренности, свободного владения материалом, самообладания, выдержки, правильного внешнего выражения своих чувств.

Теперь же перейдем к одной из центральных проблем, на которой хотелось бы особо акцентировать внимание: *творческому началу в адвокатской деятельности*. Творчество – это готовность к отказу от привычных схем и стереотипов поведения, восприятия и мышления. Творческое начало обеспечивает способность принимать адвокатом нестандартные решения, умение в трудной (тупиковой) ситуации по-новому увидеть ее и найти новый подход к ее разрешению. Творчество всегда начинается с привнесения в привычную ситуацию чего-то нового. Именно благодаря творческому подходу в адвокатской работе удается избежать самого опасного в правоприменительной деятельности – юридической ошибки.

При творческом подходе к разрешению сложных и запутанных адвокатских ситуаций для носителя этого творческого потенциала характерна способность «выходить за пределы ситуации», способность к генерации новых идей, т. е. создание новой продуктивной версии защиты, представление реконструированного события с использованием уже известных фактов в новых сочетаниях. Творчество и индивидуальность адвоката характеризуются такими качествами, как независимость суждений и умение их отстаивать, психическая уравновешенность, эмоциональная и социальная зрелости. Важным является также умение использовать (особенно в процессе создания гипотезы) качества, обеспечивающие эвристический подход к разрешению возникшей ситуации, такие как воссоздающее воображение, интуиция и др.

Творческая позиция включает в себя адекватную самооценку творческих способностей, обеспечивая творческую направленность личности адвоката, готовность к творчеству в своей практической правопримени-

тельной деятельности. Все это, в свою очередь, чрезвычайно обогащает данную деятельность, повышает ее эффективность и делает гуманистической. Чем выше творческий потенциал адвоката, тем, как правило, выше результативность его деятельности. Творческий элемент помогает избежать ошибок. Именно творческое начало обеспечивает высокий уровень удовлетворения ведущей потребности личности адвоката – самореализации в адвокатской деятельности.



Основные выводы

1. *Общая психологическая культура адвоката* – это знания психологических законов и закономерностей, которые могут быть использованы в профессиональной деятельности, и развитая профессионально-психологическая ориентированность личности. Психологическая культура адвоката должна целеустремленно развиваться в процессе обучения и первоначальной профессиональной адаптации специалиста, с тем чтобы в дальнейшем он имел возможность соотносить свои профессиональные действия и поведение с реальными ситуациями расследованного уголовного дела, формировать внутреннее убеждение и оказывать соответствующее влияние на участников уголовного процесса.
2. Психологическая надежность адвоката как интегральная индивидуальная характеристика предусматривает наличие совокупности определенных психологических, индивидуально-типологических и характерологических качеств личности. В частности, к таким относятся: стойкость к перенапряжению, опасностям и неудачам в совокупности со способностью к оправданному риску, быстрому преодолению переживаний и разочарований, оптимальный уровень тревожности, сдержанность в эмоциях, уравновешенность, рассудительность.
3. Психологическая подготовленность адвоката имеет два основных компонента: *общую психологическую культуру* и *специальную психологическую подготовленность*.
4. Типы адвокатов можно разделить на четыре категории (позитивная типология): 1) «*артисты*» — виртуозы своего дела, любящие и наслаждающиеся своей работой как игрой, ставшей как бы частью их природы; 2) «*мастера*» — педантичные, строгие профессионалы, предпочитающие во всем доверяться логике, сдержанные в проявлении

своих эмоций; 3) «истерики» — нервные, эмоционально неустойчивые типы, желающие сказать больше положенного, болтливые, с легко возбудимой психикой; 4) «молчуны» — демонстрирующие показную агрессию, неохотно идущие на контакты с представителями обвинения, предпочитающие избегать личных встреч с родственниками своих подзащитных. Эти психотипы адвокатов являются весьма условными, однако в целом могут обобщать подавляющее большинство комбинаций.

5. Развитие определенных психофизиологических качеств (скорость изменений психических состояний, сила нервной системы, оптимальная совокупность процессов возбуждения и торможения, высокая трудоспособность) и особенности психических познавательных процессов (наблюдательность, развитое представление и др.) позволяют адвокату обрабатывать информацию без промедления и принимать правильные решения. В совокупности приведенные особенности, способности и качества определяют *порог полезности напряжения*, характерный для личности конкретного адвоката.



Ключевые слова

Психологическая культура, социально-психологическая компетентность адвоката, профессионально важные свойства личности адвоката, профессиональный нигилизм, профессионально-психологическая непригодность адвоката.



Некоторые термины и определения

Личность – отдельный человек как индивидуальность, как субъект отношений и сознательной деятельности, в процессе которой он создает, воспроизводит и изменяет социальную реальность.

Проблемная жизненная ситуация – когда жизнь ставит перед подозреваемым (обвиняемым, подсудимым, осужденным) важный вопрос и требует скорейшего принятия решения.

Общение – специфическая форма взаимодействия человека с другими людьми, содержанием которой являются взаимный обмен информацией, идеями, интересами, настрое-

- ниями, чувствами, установками и взаимовлияние индивидов друг на друга в целях установления взаимоотношений, благоприятных для процесса совместной деятельности.
- Самоконтроль* – осознание и оценка адвокатом собственных действий, психических процессов и состояний.
- Самообладание* – способность адвоката осуществлять профессиональную деятельность в ее дезорганизующих ситуациях, влияющих на эмоциональную сферу, результатом чего в ряде случаев для адвоката является *самоотчет*.
- Саморегуляция* – целесообразная самоорганизация поведения адвоката: формирование значимых целей, учет условий деятельности, реализация последовательной программы действий, ориентация на объективные критерии успешной деятельности, объективная оценка реально достигаемых результатов.
- Психологическая защита адвоката* – система приспособительной психической саморегуляции адвоката, направленная на психическую стабилизацию в условиях психотравмирующих воздействий и состоящая из различных психических защитных механизмов – переоценки ценностей, вытеснения, рационализации, конверсии (переосмысления) и др.
- Интуиция адвоката* – познавательное предчувствие, познавательное озарение, внезапное усмотрение истины без развернутой системы предварительных рассуждений, результат высокого обобщения адвокатом приемов познавательной деятельности в определенном направлении.
- Психологический отбор адвокатов* – определение психической пригодности кандидатов к профессиональной адвокатской деятельности с учетом результатов психологического тестирования.
- Тревожность* – склонность индивида к переживанию состояния тревоги; характерна для лиц, переживших психотравмирующие воздействия, а также для лиц с отклоняющимся поведением; субъективное переживание личностного неблагополучия.
- Физиогномика* – система представлений об однозначной связи между внешним обликом человека и его принадлежностью к определенному психологическому типу.
- Характер* – совокупность устойчивых ценностно-ориентационных и поведенческих качеств личности, тип поведения человека.

Фрустрация – крайняя дезорганизованность сознания и деятельности человека из-за ограничения жизненно важных проблем.

Имидж (образ) – сложившийся в массовом сознании и имеющий характер стереотипа эмоционально окрашенный образ кого-либо или чего-либо.

Специальная психологическая подготовленность адвоката-защитника – наличие коммуникативного мастерства, умений и привычек поиска и целевого использования психологической информации в целях защиты; требует целенаправленного развития и коррекции личностных качеств и свойств работника, которые отвечали бы психологическим требованиям адвокатской деятельности и обеспечивали эффективное выполнение ее задач.

Профессиограмма – описание в форме таблицы профессиональной деятельности.

Психологический портрет – описательная характеристика определяющих психологических качеств, присущих конкретному лицу и отличающих ее от других.

Психологический контакт в адвокатской деятельности – проявление адвокатом и гражданином (клиентом, его родственниками или должностным лицом правоохранительных органов) взаимопонимания и уважения целей, интересов, аргументов, предложений, которые приводят к взаимному доверию и содействию друг другу (адвоката клиенту, прокурора адвокату и т. п.).

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Пресс создавать – притеснять, ущемлять в правах.

Проколоться – обнаружить себя, быть опознанным; быть задержанным;

Раздеть – добиться признания, изобличить неопровержимыми доказательствами.

Толкование некоторых криминальных татуировок

Черт – наколка относится к так называемым «оскалам» и символизирует ненависть к административным структурам; сопровождается текстами антигосударственного содержания.

Три карты, пробитые стрелой – натальный знак карточных шулеров.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Американцы – наши лучшие друзья, хотим мы того или нет.

Роберт Томпсон (1914–1997), канадский политик

Верховный суд может быть назван краеугольным камнем нашей политической фабрики.

*Джордж Вашингтон (1732–1799),
первый президент США*

Президенты приходят и уходят, а Верховный суд остается.

*Уильям Говард Тафт (1857–1930),
президент США*

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. В каждом человеке есть зацепка, есть болевая точка в душе. Ее только надо найти, нащупать.

2. Одним из приемов ввести в заблуждение своего собеседника являются правдивые ответы, произнесенные ироническим тоном.

3. Доверительность не может возникнуть внезапно – у доверия, если оно настоящее, должна быть опора.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Какие группы свойств можно выделить в структуре личности адвоката?
2. Информационные и интеллектуальные нагрузки в деятельности адвоката и способы разрядки.
3. Какие свойства познавательных процессов (памяти, восприятия, мышления) выступают в качестве профессионально важных способностей адвоката?
4. Творческое начало и эвристичность в решении профессиональных задач в работе адвоката.
5. Какова психологическая структура уголовного процесса?



Литература

1. Бандурка А. М., Бочарова С. П., Землянская Е. В. Юридическая психология: Учебник. – Х.: Изд-во Нац. ун-та внутр. дел, 2001.
2. Баранов П. П., Курбатов В. И. Юридическая психология. – Ростов н/Д: Феникс, 2004.
3. Бедь В. В. Використання адвокатом-захисником психологічних знань у кримінальному процесі: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 1999. – 18 с.
4. Бедь В. В. Юридична психологія: Навч. посіб. – К.: Каравела; Львів: Новий світ-2000, Магнолія плюс, 2003.
5. Васильев В. Л. Юридическая психология. – СПб.: Питер, 2002.
6. Гришина Н. В. Психология конфликта. – СПб.: Питер, 2005.
7. Дружинин В. Н. Экспериментальная психология: Учебник для вузов. – СПб.: Питер, 2006.
8. Еникеев М. И. Юридическая психология. – М.: НОРМА (Изд. группа НОРМА-ИНФРА — М), 2001.
9. Коновалова В. Е., Шепитько В. Ю. Основы юридической психологии: Учебник. – Х.: Одиссей, 2005.
10. Конфліктологія: Підручник / Л. М. Герасіна, М. І. Панов, Н. П. Осипова та ін.; За ред. Л. М. Герасіної та М. І. Панова. – Х.: Право, 2002.
11. Луцик А. Межі психологічного впливу на допитах // Вісник прокуратури. – 2002. – № 3 (15). – С. 93–95.
12. Мартиненко О. Дискреційні повноваження органів внутрішніх справ: кримінологічний аналіз // Право України. – 2004. – № 11. – С. 91–93.
13. Мостовая И. М. Юридическая психология. – К.: Віра-Р, 2000.
14. Прыгунов П. Я. Психологическое обеспечение специальных операций: Оперативное внедрение. – К.: КНТ, 2006.
15. Скакун О. Ф. Юридическая деонтология. – Х.: Эспада, 2002.
16. Сливка С. С. Юридична дентологія: Підручник. – К.: Атіка, 2006.
17. Чуфаровский Ю. В. Юридическая психология: Учебник. – М.: Проспект, 2004.

18. Шановал И. А. Специальная психология: Учеб. пособ. – М.: ТЦ Сфера, 2005.
19. Юридична деонтологія: Підручник / Ткаченко В. Д., Погребняк С. П., Лук'янов Д. В. та ін.; За ред. В. Д. Ткаченка. – Х.: Одісей, 2006.
20. Юридична психологія: Підручник / Александров Д. О., Андросюк В. Г., Казміренко Л. І. та ін.; За заг. ред. Л. І. Казміренко, Є. М. Моїсєєва. – К.: КНТ, 2007.

§ 5. Адвокатская тайна, этика, мораль и «делки с правосудием»

Профессия адвоката – универсальна и автономна. Адвокат – не чиновник, а человек «свободной профессии». Если судьи, прокуроры и следователи «опираются» на власть, то адвокат – сам на себя, на свою совесть, свой талант и, безусловно, на закон, доскональное знание его тонкостей. Адвокатская работа всегда «балансирует» на переломе человеческих проблем, страстей и конфликтов. Некоторые авторы называют адвоката с оговоркой — в идеале: бескорыстным защитником справедливости. Однако мы не согласны с такой формулировкой, поскольку адвокатура изначально — это профессия, а не «крик души», а любая профессия – это род трудовой деятельности человека, владеющего комплексом специальных теоретических знаний и практических навыков, приобретенных в результате специальной подготовки и опыта. При этом профессиональная деятельность обычно является источником дохода.

Проблемы деонтологии связаны с онтологией лица и жизнедеятельностью общества. Закономерное развитие всех сфер общественной жизни испытывает существенное влияние философских идей, культурологических традиций, поскольку сама жизнедеятельность общества создает культуру. Понятие «культура» вошло в научный оборот европейской социальной мысли во второй половине XVIII ст. И даже сегодня философы и культурологи не дают единого толкования этого термина. Насчитывается около тысячи дефиниций культуры. Все это приводит к тому, что осветить их становится все более сложно даже в специальном исследовании, поскольку весьма проблематично получить конкретное знание об объекте, который толкуется как собственно некая субстанция, раскрытая во всем общественном отношении. Исходя из этого, остановимся на наиболее полемических аспектах профессиональной культуры

адвоката в современном поляризованном обществе. Отметим, что одной из характерных особенностей профессиональной культуры адвоката является иерархия. Поэтому существенным критерием уважения к праву выступает прежде всего не правовая, а больше моральная ответственность. Определение правовой культуры будет неполной без рассмотрения ее принципов, которые составляют исходные концептуальные основы профессионализма юриста. Основные принципы правовой культуры юриста — правовой историзм, общечеловеческие правовые ценности, «национальность» права, верховенство правовой культуры, безопасность правовой жизнедеятельности, социально-правовая реабилитация, правовой менеджмент. При любых обстоятельствах адвокат не должен защищать нарушение права. Его главный долг и нравственная обязанность — защита личности, а не допущение беззакония.

Итак, профессиональная культура адвоката призвана определять границы распространения моральных норм на служебную деятельность, утверждать общечеловеческие ценности, украинские национальные традиции и обычаи, теоретически обосновывать их необходимость, сущность и специфику проявления на практике, отображать нормы служебного поведения работников, поддавать его критически ценностному анализу, содействовать целесообразному выбору тех или иных правил взаимоотношений и принципов профессиональной морали. Анализ структуры нравственных отношений и нравственного сознания позволяет установить соотношение таких категорий, как нравственное требование, обязанность, долг, ответственность, достоинство личности, совесть.

Адвокат сталкивается с необходимостью решать сложные проблемы, за которыми стоят жизнь и честь людей. Одно из наиболее важных проявлений профессионального мастерства адвоката — это умение объединять в защите интересы общества и подзащитного, причем не противопоставляя их, поднимать социальное значение защиты при отстаивании частичного интереса личности. Поэтому особенное значение в деятельности защитника имеет проблема профессиональной направленности и моральности: как согласовать внутренние убеждения и профессиональные обязанности оказания помощи подзащитному, какой путь защиты выбрать в случае полной доказанности вины в совершении преступления либо тогда, когда в доверительной, конфиденциальной беседе подзащитный сознается в совершении того преступления, а на следствии и в суде утверждает противоположное?

Принятие решений требует от адвоката большого напряжения моральных сил, мобилизации опыта и знаний, глубокого понимания степени ответственности перед клиентом, коллективом, в котором он работает, перед обществом. Наряду с законом деятельность и поведение пред-

ставителей юридической профессии регулируется деонтологическими (в том числе этическими) нормами.

Совокупность профессионально-этических норм в деятельности адвоката и составляет, по нашему мнению, подотрасль юридической деонтологии – *адвокатскую деонтологию*, которую, в свою очередь, нужно структурировать как одно из важных звеньев науки *адвокатологии*. Особенность адвокатской деонтологии состоит в том, что она характеризует юриспруденцию сквозь призму профессии адвоката и его деятельности как личности.

Говоря об этике адвоката, рассмотрим этику как кодекс принципов морали и ценностей, которыми руководствуются адвокаты в своем профессиональном и повседневном поведении. Предлагается такая дефиниция (определение) адвокатской этики: раздел профессиональной этики, который определяет правила поведения адвокатов исходя из особенностей этой юридической профессии и требований к ней. Принимая такое обозначение как отправное, укажем, что адвокатская этика имеет своей целью помочь системно осмыслить моральные принципы, которые существуют в обществе (чем она направлена на развитие личностных качеств адвоката), и сформулировать в обществе позитивную оценку института адвокатуры как совокупности моральностных (от слова «моральность») личностей, способных избавить общество от недугов.

Этика влияет на все стороны нашей жизни. Но вместе с прописанными этическими нормами, т. е. закрепленными законодательно, существуют и другие – неписанные. Адвокатура как правозащитный институт должна признавать и придерживаться этических принципов, ибо в противном случае вероятность государственного вмешательства полностью низведет этот институт в глазах общественности к минимальному уровню надежности, а адвокатские объединения потеряют реальную независимость.

В соответствии с этим реализация адвокатом в своей деятельности специфических нравственных требований, норм поведения во взаимоотношениях как со следователями, судьями и другими должностными лицами, так и с коллегами, клиентами, а также всеми лицами, которые обратились за юридической помощью, и составляет основы профессиональной адвокатской этики, имеющие глубокие корни и происходящие от первых прообразов адвокатуры. Поэтому целесообразно ретроспективно рассмотреть становление основ профессиональной этики адвоката.

В Литовских статутах (XVI в.), которые действовали на украинских землях, устанавливалась ответственность за нарушение этических основ адвокатской деятельности. Серьезные наказания за нарушения обязанностей адвоката предусматривались и в «Правах, по которым судится малороссийский народ», например, за причинение вреда защищаемому

лицу на адвоката возлагалась обязанность возместить его в двойном размере, он лишался права заниматься адвокатской практикой, кроме того, его можно было подвергнуть телесным наказаниям. О своей нравственной репутации горячо пеклась французская адвокатура. «Если в слогге – весь человек, то в честности – весь адвокат, — гласит своеобразный кодекс французских адвокатов XIX в. – Можно даже утверждать, что в ней заключаются все качества, необходимые адвокату: назначение его – убеждать, а убедить может только честный человек».

Итак, на Западе адвокатское сословие к середине XIX в. уже имело богатейшие традиции профессиональной этики, которые, разумеется, далеко не всегда соблюдались. Соблюдению этических норм значительное внимание уделяли присяжные поверенные в российской адвокатуре после проведения судебной реформы 1864 г. Следует согласиться с позицией русских адвокатов, согласно которой «бытует мнение, что классические взгляды присяжной адвокатуры на адвокатскую этику представляют только академический интерес, но неприменимы для современности ... Канон адвокатуры, ее смысл и назначение непреходящи, они вечны и будут существовать, пока существует само общество. Изменяться могут лишь отдельные правила профессионального поведения, имеющие сугубо ограниченное назначение, но не сами канонические принципы». Справедливость этого высказывания подтверждается сравнением этических правил адвокатской профессии XIX и XX вв., которые существовали во Франции, России и Украине.

Вопросы профессиональной адвокатской этики не остались без внимания и в советский период. 28 февраля 1923 г. считается датой начала деятельности советской адвокатуры в Киевской губернии, и уже 11 марта на первом заседании Президиума коллегии была создана группа из трех адвокатов, которым было поручено разработать нормы поведения для членов коллегии. В том же году были наложены дисциплинарные взыскания за нарушения профессиональной этики (9 из 78 дисциплинарных взысканий). Объявлен выговор адвокату за то, что он не стоял на страже достоинства коллегии. Тогда же был разработан приказ об основных нормах профессиональной деятельности и издано положение о дисциплинарной коллегии Президиума коллегии защитников, где привлекаемым предусматривались гарантии судебного характера. Отрицательное отношение к судебной этике, что следует, в частности, из поддержанной А. Вышинским мысли о единой универсальной этике в целом и отсутствии специфических этических норм, которые характерны для адвокатской профессии, продолжительное время не позволяло глубоко исследовать вопросы профессиональной этики. А. Кобликов, будучи глубоко убежденным в непреходящей ценности нравственных начал

юстиции, подчеркивал значение культуры процессуальной деятельности, в частности особое внимание уделялось исследованию соотношения правовых и нравственных отношений в уголовном процессе.

Г. Гребеньков и Д. Фиолевский, описывая теоретические основы юридической этики, среди всех юридических специальностей отдельно выделяли адвокатскую этику, структурно разделяя ее на три части: 1) этику соглашения о предоставлении юридической помощи; 2) этику защиты на досудебном следствии; 3) судебную этику адвоката.

К основным *принципам адвокатской этики* относятся: 1) независимость; 2) соблюдение закона; 3) доминантность интересов клиента; 4) недопустимость представительства клиента с противоречивыми интересами; 5) конфиденциальность; 6) компетентность и добросовестность; 7) честность и порядочность; 8) уважение к адвокатской профессии; 9) культура поведения; 10) ограничение рекламирования деятельности адвоката.

Отношения между адвокатами строятся на принципах уважения к своему коллеге, его личности, деловой и общественной репутации, что должно быть руководящим правилом для каждого адвоката, нравственной обязанностью которого является забота о достоинстве носимого звания и престижа адвокатуры. Это азбука адвокатской этики, поскольку не может рассчитывать на уважение к себе та организация, члены которой не проявляют в своих отношениях взаимной вежливости, такта и неизменной корректности, забывая в пылу судебной борьбы о высоких началах товарищеской солидарности адвокатской профессии.

Закон не включил адвоката в круг субъектов, которые принимают свои решения в уголовном процессе, по внутреннему убеждению. Это неслучайно, поскольку адвокат не принимает властных решений. Очевидно, в законе учтено и то, что адвокат идентифицирует себя не только с клиентом, которому старается помочь, но и с судом: чтобы добиться успеха, адвокат при подготовке выступления должен поставить себя на место суда и оценить выступление и обстоятельства дела с его позиций. Если бы закон обязал адвоката руководствоваться внутренним убеждением, он сузил бы возможности защиты: адвокат бы был вынужден в случаях коллизий с клиентом действовать в соответствии со своим внутренним убеждением, а не интересами клиента. Внутреннее убеждение у адвоката может быть, а может и не быть; оно создает психологический комфорт, если адвокат занимает правую позицию в соответствии со своим внутренним убеждением; дискомфорт – если позиция защитника противоречит его убеждению. Если адвокат не хочет изменить позицию, значит, ее изменить должен адвокат.

Всегда ли деятельность защитника соответствует *нравственным установкам*? Не задает ли адвокат себе вопрос: «Зачем я должен стараться

ся облегчить участь человека, совершившего тяжкое преступление, причем когда я абсолютно уверен, что он его совершил и смягчающие обстоятельства отсутствуют?»

Общепризнано, что у адвоката нет права на ложь, но как в этом случае он может поддерживать своего клиента, подкреплять доводами его ложные высказывания, если сам не будет неверно оценивать фактические обстоятельства, доказывающие виновность, либо о них умалчивать?

М. Барщевский пишет, что адвокат должен говорить не всю правду, но – правду. То есть, умалчивать об истине, которая стала ему известна со слов подзащитного, фактически помогать ее сокрытию. Я. Киселев ранее высказывался о том, что адвокат не вправе помогать подсудимому скрывать или искажать истину. Эти положения не бесспорны, так как при указанных ситуациях не учитывается внутреннее убеждение адвоката и использование подобного сомнительного доказательства — во многом дело его совести, его психологического состояния и профессиональных убеждений. Получается, что защитник вынужден иногда вступать в конфликт со своей совестью и действовать в житейском понимании безнравственно.

Как уже указывалось, мы не будем останавливаться на общеизвестных положениях адвокатской этики. Однако какова психология адвоката, вынужденного осуществлять свою деятельность, нередко идущую вразрез с общими представлениями о нравственности, но согласующуюся с адвокатской этикой? Какова объективно-личностная оценка своей деятельности адвокатом? Не действует ли разрушающим образом постоянное общение с убийцами, насильниками, грабителями на психику адвоката? Прежде всего следует обратить внимание на проблемы, имеющие отношение как к психологии адвокатской деятельности, так и к адвокатской этике в широком смысле юридической деонтологии.

Исключительность функции защитника помогает созданию атмосферы откровенности и доверия в отношениях защитника и подзащитного, содействует полноте и действенности процессуальных акций защиты. Но это не означает, что психологический контакт между адвокатом и подзащитным (или другими заинтересованными лицами) возникает автоматически, без всяких усилий. Он зависит от совокупности взаимосвязанных факторов: 1) личностных свойств субъекта и объекта взаимодействия; 2) выбранных методов (средств) и условий налаживания взаимодействия; 3) наличия или отсутствия психологических барьеров, их природы и выбора адекватных направлений по их преодолению.

В сформированном виде *индивидуальная профессиональная концепция защитника* раскрывает нравственный смысл деятельности адвоката, влияет на мотивацию его труда, постановку конкретных профессиональных

целей и общение со всеми участниками процесса, в первую очередь с подзащитным, определяет убеждения, интересы и правовые ценности.

Развитая концепция адвоката является итогом полученного юридического образования, усвоения правил и принципов адвокатской этики и опыта работы в качестве защитника. Недостаточная разработанность ряда понятий адвокатской этики, таких как *«профессиональная нравственность»*, *«нравственная ответственность»*, ведет к тому, что в индивидуальной концепции адвоката формируются неадекватные этические принципы и правила поведения. Можно ли, например, поставить в один ряд умолчание адвоката о фактах, ставших ему известными от клиента, и поведение защитника, которое направлено на склонение подзащитного к отказу от показаний, данных на досудебном следствии, прямой обман следователя и суда? На наш взгляд, «умолчание» укладывается в рамки профессиональной нравственности, все остальное же — следствие неадекватных этических стереотипов адвоката.

Не осознав важности строгих *профессиональных границ деятельности адвоката*, невозможно организовать адвокатуру. Зависимому от несовместимых видов деятельности адвокату нельзя доверить осуществлять власть общественного контроля в сфере правосудия и правовой системы. Суть всей адвокатуры — в ее жестком прикладном значении. Даже небольшое отклонение от прямого служения правосудию делает адвоката профессионально непригодным. Подчеркнем, что адвокат не имеет права работать в органах суда, прокуратуры, таможни, внутренних дел, СБУ, государственного нотариата. Более того, вполне обоснованным следует признать и категорическое требование о недопустимости каких-либо форм сотрудничества адвокатов с должностными лицами оперативно-розыскных органов.

Для адвоката существует ряд ограничений в способах приобретения дел. Так, запрещаются навязывание услуг, рассылка рекламы потенциальным клиентам, наем агентов, использование посредников, маклеров и т. п. Виды несовместимости зависят в основном от квалификации и классификации правозащитной и представительской форм деятельности.

Правовой режим профессионального общения адвоката — это атмосфера взаимоотношений по линии *«адвокат-гражданин»*, раскрывающаяся в особых психологических, нравственных, правовых и иных связях: *«адвокат-клиент»*, *«адвокат-коллеги»*, *«адвокат-родственники клиента»*. К этому перечню можно добавить такую связь, как *«адвокат-сотрудники правоохранительных органов»*.

Нужно обязательно учитывать, что защитник не может отказаться от принятой защиты даже в случае, когда характер преступления, личность обвиняемого противоречат его моральным принципам. Адвокат защи-

щает не преступление, а человека, его законные права и интересы, поэтому каждое процессуальное действие он оценивает с позиции как его правомерности, так и морали. В поведении защитника должны проявляться неизменная сдержанность и корректность по отношению ко всем участникам судебного слушания, интеллигентность и высокая моральность. Профессиональная обязанность адвоката – быть принципиальным и последовательным в защите.

Соблюдение юридической тайны — главная традиция в мировой адвокатской практике. Основным содержанием понятия «*адвокатская тайна*» являются сведения, полученные адвокатом при осуществлении своих профессиональных обязанностей, а именно: вопросы, по которым гражданин или юридическое лицо обращалось к адвокату, суть консультаций, советов, разъяснений, данные досудебного следствия и т. п. Предметом адвокатской тайны также выступают составленные адвокатом правовые документы, все материалы, которые входят в адвокатское досье, документы и другие сведения, полученные адвокатом при осуществлении адвокатской деятельности.

С 1922 по 1960 г. адвокатская тайна как правовая категория в современном ее понимании в СССР не существовала. Такую ситуацию можно объяснить как репрессивным характером права того периода, так и отсутствием частного права. Другими словами, принцип убыточности имел ограниченное применение, а в случае раскрытия, например, государственной тайны наказание, конечно, было несоразмерным, поскольку гражданин не мог возместить причиненные убытки. Адвокатская тайна как правовая категория не может быть ограничена лишь сферой профессионального применения и требует нового качественного толкования.

Под *защитой профессиональной адвокатской тайны* нужно понимать совокупность правовых средств, направленных на определение объема конфиденциальных сведений, а также на установление: 1) обязанности адвоката сохранять конфиденциальность сведений, которые составляют профессиональную тайну; 2) права адвоката отказать предоставлять информацию, которая является адвокатской тайной, третьим лицам; 3) обязанности государственных органов, физических и юридических лиц воздерживаться от попыток незаконного получения сведений, которые составляют профессиональную тайну; 4) ответственности за разглашение сведений, которые составляют профессиональную адвокатскую тайну.

Сведения, полученные адвокатом от клиента, хранятся в тайне бессрочно, даже если лицо, доверившее эти сведения, умерло. Для оглашения такой информации необходимо согласие правопреемников умершего лица.

Конфиденциальность отношений адвоката и клиента называют «основным и фундаментальным правом и обязанностью адвоката». Так, согласно швейцарскому мандатному праву юрист обязан быть верным и лояльным ко всем своим клиентам, что включает и обязанность сохранять их секреты. Однако признакам профессиональной юридической тайны соответствует только режим адвокатской тайны. Обязанность и возможность соблюдения профессиональной юридической тайны субъектами предоставления правовой помощи, которые не являются адвокатами, неполны и предусмотрены процессуальными нормами исключительно в некоторых случаях.

В содержание *адвокатской тайны* включаются следующие элементы: а) факт обращения к адвокату и вопросы, по которым лицо обращается за помощью; б) информация, касающаяся преступления, его участников, последствий, данных о личной жизни, которые сообщаются обвиняемым, потерпевшим, истцом или ответчиком, если нет согласия заинтересованного лица на их разглашение при производстве следственных и судебных действий; в) аналогичные сведения, которые были сообщены близкими родственниками подозреваемого, обвиняемого или подсудимого при обращении за юридической помощью; г) сведения, которые были сообщены клиентом по гражданскому или административному производству при представлении его интересов в государственных и общественных органах; д) сведения, отраженные в переписке адвоката и представляемого лица, которые хранятся в адвокатском досье.

Привилегии, связанные с профессиональной юридической тайной, не могут распространяться на клиента. Таким образом, выражение невежливости, некорректности, несдержанности, агрессии, вспыльчивости со стороны адвоката может быть отнесено к категории нарушений профессиональной этики. Причем даже если такого рода проявления допущены адвокатом в ответ на хамство, оскорбления, явные и глумливые нарушения закона, что, к сожалению, довольно часто встречается со стороны представителей правоохранительных органов и суда, то с позиции общечеловеческой этики понять такого адвоката несложно, но с позиции этики корпоративной – вряд ли.

Для сравнения приведем ряд норм, которые содержатся в российском законодательстве, что может стать полезным и для разработки нового Закона Украины «Об адвокатуре». Например: 1) адвокат не вправе не только занимать по делу позицию вопреки воле доверителя (п. 3 ч. 4 ст. 6 Закона РФ «Об адвокатуре»), но и «действовать вопреки законным интересам лица, обратившегося к адвокату за юридической помощью, оказывать ему юридическую помощь, руководствуясь соображениями собственной выгоды, безнравственными интересами или под воздей-

твием давления извне»; 2) адвокат не вправе принимать поручения на оказание юридической помощи заведомо больше, чем адвокат в состоянии выполнить; 3) адвокат не вправе навязывать свою помощь лицам, нуждающимся в юридической помощи, и привлекать их путем использования личных связей с работниками судов и правоохранительных органов, обещанием благополучного разрешения дела и другими недостойными способами; 4) адвокат не вправе любым способом приобретать в личных интересах имущество и имущественные права, являющиеся предметом спора, в котором адвокат принимает участие в качестве лица, оказывающего юридическую помощь, за исключением случаев, когда доверитель добровольно предоставляет такое право адвокату, о чем должно быть конкретно указано в соглашении доверителя с адвокатом.

Адвокат не должен фамильярно относиться к доверителям. Подчеркнем, что взаимоотношения адвокатов строятся на основе взаимного уважения и соблюдения профессиональных прав и обязанности воздерживаться от: 1) употребления выражений, умаляющих честь, достоинство, деловую репутацию другого адвоката при составлении документов и в высказываниях; 2) употребления в беседах с лицами, обратившимися за оказанием юридической помощи, и с доверителями выражений, порочащих другого адвоката, а также критики действий и консультаций другого адвоката, ранее оказывавшего юридическую помощь этим же лицам; 3) обсуждения с лицами, обратившимися за оказанием юридической помощи, и с доверителями обоснованности гонорара, взимаемого другими адвокатами.

Ненормативные отношения с клиентами, когда подзащитный содержится под стражей, сводятся к их информированию адвокатами о подробностях «движения» уголовного дела, личным формальным вопросам о состоянии здоровья и, кроме того, к его рассуждениям о перспективах развития дела. Этот пласт взаимоотношений всегда остается, хотя этические исследования стыдливо его обходят вниманием. Тем временем информационный вакуум в такой деликатной теме оставляет молодых адвокатов один на один с ворохом проблем и соблазнов.

Нередко клиенты, родственники подзащитного и близкие к нему люди обращаются к адвокату с просьбой передать задержанному (арестованному) какую-либо конфиденциальную информацию в виде записки. Нечего греха таить, адвокаты время от времени соглашаются на такую запрещенную законом «услугу», не задумываясь над тем, какую опасность может содержать переданная информация, в том числе для самого адвоката. Не говоря уже о том, что адвокат при этом идет на грубое нарушение закона, он может неосознанно стать соучастником преступного соглашения или оказаться в другой неприятной ситуации. Поэтому в

таких ситуациях лучшее, что можно сделать, – это отклонить подобные попытки клиентов.

Однако, отдавая должное автору используемой нами выше последней цитаты, все-таки отметим, что мы видим в таком решении поднятой морально-правовой проблемы легкий флер морализаторства и оторванности от жизненных реалий. К сожалению, так просто эти вопросы решить невозможно и они так не решаются. Поэтому выделим их в отдельный блок аспектов, связанный с профессиональной деформацией адвокатов.

Рассматривая проблемы профессиональной адвокатской этики, хотелось бы обратить внимание на то, что любой свод этических правил в отличие от закона не может обойтись без оценочных и расплывчатых категорий. Если это так, то термин «юридические сомнения», используемый в Кодексе этики адвоката РФ (ч. 7 ст. 7) как препятствие для принятия адвокатом участия в предлагаемом ему деле, в сочетании с формулировкой «возможность разумно и добросовестно поддерживать и отстаивать дело» вполне уместен, равно как и бесполезен в практическом плане. Возможно ли, чтобы в природе появилось дело без «юридических сомнений» в заданном контексте? Например, некомпетентный в юриспруденции доверитель обращается к адвокату с просьбой вступить в качестве защитника в уголовное дело. При этом всем окружающим, кроме самого доверителя, ясно как день, что он незаконно привлекается к уголовной ответственности. Случай, к сожалению, весьма распространенный. Адвокат это понимает. Более того, предположим, ему достоверно, что называется «из первых рук», известно, что прекращение уголовного дела в отношении этого лица – лишь дело времени. Следовательно надо только выделить, скажем, полчаса, чтобы напечатать и подписать постановление о прекращении дела. Адвокат же заключает соглашение, не разъясняя доверителю, что, по сути, дело «выеденного яйца не стоит». Нарушено ли таким адвокатом комментируемое этическое положение, а главное — есть ли у заинтересованного лица хоть какая-то возможность доказать такое нарушение? На первый вопрос можно (не без сомнений) ответить положительно, на второй – отрицательно. Что ж, в любом случае нравственная (но отнюдь не практическая) ценность этого правила, вероятно, все же есть.

Особо обратим внимание на требование недопустимости руководствоваться безнравственными интересами. Не секрет, что в практике бывают случаи, когда, например, недобросовестный адвокат целенаправленно, без необходимости затягивает рассмотрение дела лишь с одной целью – получить большую сумму гонорара, чем он получил бы в случае аналогичного, но быстрого разрешения дела. Поведением некоторых

адвокатов порой руководит не столько желание помочь клиенту, сколько собственные амбиции, стремление отомстить процессуальному противнику, судье либо, наоборот, заручиться их поддержкой по другим делам в ущерб интересам данного доверителя и т. д. Очевидная безнравственность такого поведения противоречит корпоративным нормам адвокатской этики. Таким образом, как бы недобросовестный клиент ни настаивал на безнравственной линии защиты, какой бы эффективной она ни представлялась, сколько бы пользы она ни сулила самому адвокату, если эта линия защиты безнравственна, ни один адвокат не вправе выполнять такое поручение. Попутно заметим, что в адвокатской практике бывают случаи, когда выбираемая линия защиты в целом не противоречит закону, но между тем характеризуется безнравственностью.

Таковы, например, типичные методы работы недобросовестных адвокатов по делам об изнасиловании, где сторона защиты пытается ложно дискредитировать потерпевшую, дотошно исследует интимную сторону ее жизни в поисках подтверждений ее «легкомысленности» и т. п. Столь же безнравственны, на наш взгляд, и методы защиты, связанные с диктовкой обвиняемому заведомо для обоих ложных показаний, и многие другие, к сожалению, распространенные в практике средства и методы защиты. Часто случается, что степень эффективности тех или иных действий адвоката прямо пропорциональна уровню их безнравственности. Как тут не вспомнить наставления Р. Гарриса о том, что ради служения своему клиенту адвокат не должен забывать своих обязанностей как человек и поэтому должен отказаться от ведения дела, которое не может выиграть честными средствами.

Нарушением этики будет любое выраженное адвокатом вовне сомнение в достоверности документов и информации, исходящих от его доверителя. Как бы ни были неправдоподобны эти сведения, какие бы известные адвокату обстоятельства ни доказывали их недостоверность, он должен строго придерживаться правила недопустимости сомнений в правдивости всего того, что сообщает ему клиент. Выражение адвокатом подобных сомнений неуместно ни в общении с доверителем конфиденциально, ни в присутствии третьих лиц. Профессиональная этика исходит из того, что всякое нарушение этого правила противоречит основе основ адвокатской деятельности — доверию адвокату со стороны клиента. Между тем представители профессионального сообщества часто демонстрируют противоположное отношение к информации от доверителя. Некоторые адвокаты уже при первой встрече с подзащитным требуют от него рассказать всю правду об обстоятельствах преступления. А на робкие возражения клиента такой адвокат в категорической форме заявляет: «Я не могу строить защиту, не зная истины». Как видим, по-

добное поведение не только выглядит неуместным, но и может быть оценено как нарушение профессиональной этики.

Приведем нормативно не закрепленные, но сложившиеся в адвокатуре положительные обычаи и традиции: 1) адвокат должен отказаться от предоставления юридической помощи, если клиент настаивает на такой линии поведения, которая является преступной или обманной; 2) адвокат не вправе рекомендовать клиенту меры защиты, которые заведомо усложняют, затягивают разбирательство, если вопросы защиты можно решить более простым путем, например, путем законного компромисса, без ущерба интересам клиента. Такое поведение адвоката особо незачично и недопустимо, если оно связано с корыстной заинтересованностью в получении дополнительного гонорара; 3) адвокат не должен фальсифицировать доказательства, незаконно препятствовать доступу противной стороны к доказательствам и содействовать другому лицу в совершении этих действий; 4) адвокат не должен давать заведомо для него неверное толкование положений законодательства или судебной практики; 5) адвокат должен обеспечить конфиденциальность информации, ставшей ему известной в связи с выполнением обязанностей по защите. Однако он вправе и даже обязан допустить соответствующее разглашение, если это необходимо для предотвращения преступления и если иным путем его невозможно предотвратить; 6) адвокат в процессе не должен делать заведомо ложных заявлений, представлять доказательства, которые являются заведомо для него ложными или фальшивыми; 7) адвокат не должен пытаться воздействовать на судью, участников процесса с помощью средств, запрещенных законом, лично общаться с этими лицами за исключением того, что разрешено законом; 8) адвокат не вправе делать заведомо ложные заявления в отношении профессиональной квалификации или этики судьи, государственного обвинителя, лица, производящего расследование; 9) адвокат обязан вести себя так, чтобы его действия необоснованно не подрывали авторитет правоохранительных органов, не дискредитировали коллег и не унижали достоинство участников уголовного процесса; 10) адвокат не вправе заявлять или намекать о способности оказывать влияние на государственный орган или должностное лицо; 11) адвокат не имеет права заранее гарантировать полное удовлетворение требований клиента; 12) недопустимо навязывание адвокатом своих услуг; 13) адвокат должен проявлять добросовестное отношение, обязательность и пунктуальность во всех стадиях процесса и по отношению ко всем его участникам; 14) адвокат не вправе принять поручение на ведение дела, если ему заранее известно, что он не может участвовать в нем в силу занятости другими делами (командировка, отпуск или длительность данного процесса и т. п.); 15) размер

гонорара, устанавливаемый адвокатом, должен быть разумным и справедливым, соответствовать объему предполагаемой (проделанной) работы и сложности вопроса (дела).

Грубыми нарушениями профессиональной этики являются откладывание слушания дела по вине адвоката, срыв им следственных и судебных действий, систематические опоздания, пререкания с судом, оскорбления и нетактичные высказывания в адрес участников процесса.

Теперь мы логично подошли к рассмотрению проблемы аморальных сделок адвокатов со стороны обвинения. Сделка – это действие, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей; наиболее распространенный вид сделок — договор, а правосудие главный элемент в механизме правовой защиты, фактически «вершина пирамиды» всей практической юридической деятельности. Не будем подробно останавливаться на теоретических изысканиях общих проблем правосудия, чему посвящено достаточно много исследований, особенно в последние годы. Нас интересует ряд конкретных аспектов судебной деятельности, которые напрямую связаны с работой адвоката. Но главное, от чего мы будем отталкиваться, — то, что можно договориться с конкретным судьей, но изначально какой-либо договор с правосудием как базисным правовым феноменом в правовом государстве есть нонсенс. Поэтому термин «сделки с правосудием» мы и взяли в кавычки.

В зарубежной криминологии существует термин «*сделка о признании вины и определении наказания виновному*» (Plea Bargaining) – осуществляется между обвиняемым или его защитником и прокурором. Это явление — особенность практики отправления правосудия в США, хотя она не закреплена в уголовном законе, а формально – даже противозаконна. Если в ходе данного разбирательства обвиняемый признает себя виновным, судья обязан задать ему вопрос: а не предлагалось ли ему ранее признать себя виновным? Обвиняемый (подсудимый) отвечает на этот вопрос отрицательно, даже если такое предложение исходило от прокурора. В случае совершения малозначительных деликтов такая сделка может состояться и на более ранней стадии, например, между подозреваемым и полицейским. Такое соглашение может иметь характер краткой беседы вне зала суда между защитником и прокурором или вылиться в длительную процедуру заседаний, в которых участвуют обвиняемый, защитник и прокурор. Однако многие авторы считают, что «сделка о признании вины и определении наказания виновному» является не чем иным, как ограничением процессуальных прав обвиняемого взамен на смягчение меры наказания. В то же время институт «сделок о признании вины и определении наказания виновному» позволяет избе-

жать процедур, связанных с огромной затратой времени и сил, требуемых для предоставления мотивированных доказательств и установления вины преступника, что является аргументом в пользу ее легализации. Вместе с тем институт таких «сделок» подвергается критике и прежде всего со стороны полицейских, поскольку большая часть лиц задерживается полицией по подозрению в совершении тяжких преступлений, в итоге они осуждаются за совершение преступления или дело прекращается. Немецкие юристы (судьи, прокуроры и защитники) отмечают, что в ФРГ подобный институт практикуется по делам об экономических преступлениях, но они считают возможным применение процедуры разрешения дела в неформальном производстве и в отношении преступников, совершающих ДТП и преступления, связанные с наркотиками.

Говоря о «сделках с правосудием» приведем принципиально важную позицию Ю. Резника о том, что адвокат не имеет права идти на незаконные соглашения со следователем, например, о неприменении заключения под стражу в случае признания подзащитным своей вины в инкриминируемом деянии. Следует обратить внимание на многообразие, сложность и неоднозначность частных ситуаций, с которыми в практике встречаются защитники. В литературе, посвященной вопросам адвокатской деятельности, часто приводятся примеры компромиссных действий адвокатов. И, как правило, им дается отрицательная оценка. Так, Ю. Лубшев отмечает, что адвокаты с целью избежать отказа судей в удовлетворении тех или иных просьб часто жертвуют интересами своих доверителей и, не желая раздражать судью, воздерживаются от заявления необходимых ходатайств, проходят мимо опасных для подзащитного нарушений закона и т. п. Для оправдания подобного поведения адвокат иногда приводит надуманный довод о причинах своей пассивности в процессе. Обычно он говорит подзащитному о стремлении избежать ухудшения его положения. Пассивность адвоката под тем предлогом, что иное поведение отрицательно скажется на судьбе подзащитного, нередко обусловлена приспособленчеством или малодушием.

В заключение отметим, что проблемы уголовно-правового, уголовно-процессуального, криминалистического и криминологического обеспечения компромиссов с преступностью еще недостаточно глубоко изучены. Действующее законодательство лишь частично позволяет реализовывать такого рода договорные отношения сторон в процессе. Но, на наш взгляд, тактика и стратегия реализации сделок с правосудием как с позиции интересов стороны обвинения, так и с позиции интересов стороны защиты являются перспективным направлением дальнейших научных исследований.

Во многом противоречивость отмеченных тезисов исходит из сложного, неоднозначного характера самой адвокатской деятельности, правового и нравственного статусов адвоката. Ведь, с одной стороны, он – за-

щитник по уголовному делу с соответствующими обязанностями, с другой – гражданин государства, которое не может мириться с преступностью, с третьей – обычный человек, живущий среди людей, знающий их беды и несущий все тяготы современной жизни. Опытные следователи, прокуроры, судьи хорошо понимают эти противоречия, осознают, насколько тяжело они сказываются на каждом честном и порядочном адвокате. Но тем не менее нужно надеяться, что адвокат в своей нелегкой работе всегда будет выбирать законную и этичную линию поведения и, как говорил А. Кони, защищая своего клиента, не станет его слугой, пособником в желании уйти от заслуженной кары правосудия.

С позиции профессиональной этики глубоко аморальным и недопустимым являются использование адвокатом неправды, обмана, дача незаконных или заведомо невыполнимых обещаний, применение низменных чувств (например, мести или корысти), намеренное разжигание конфликтов (например, между соучастниками). Поэтому подчеркнем, что благородных целей нельзя достигнуть аморальными средствами. Правила адвокатской этики призваны служить системой ориентиров для адвокатов при практическом применении своих многогранных функций, прав и обязанностей и соответствовать задачам, принципам организации и деятельности адвокатуры.

Исходя из тех же этических критериев, даже предоставляя подзащитному свободу выбора между двумя взаимоисключающими позициями, адвокат должен всем своим поведением поддерживать, выражать глубокую личную приверженность к честности, добросовестности и законности. Подчеркнем – не склонять к даче признательных показаний, но демонстрировать собственное отношение как человека, гражданина и юриста к важнейшим этическим, нравственным ценностям: правдивости, добропорядочности, уважению к закону.



Основные выводы

1. Необходимым условием полноценного существования адвокатуры, осуществления ее важной социальной роли в обществе является *адвокатская этика*. *Общая этическая культура адвоката* состоит в овладении им систематизированными знаниями относительно особенностей личности и профессионального общения. В результате *социально-профессиональной* адаптации у адвоката устанавливаются отношения, которые обеспечивают его гармоничное социальное и профессиональное развитие как

специалиста соответствующего направления (типа), так и соответствующего круга общения.

2. Правомерное консультирование не может содержать советов и примеров, связанных с нарушениями законов, обманом, безнравственными и неэтичными поступками. В противном случае это завуалированное «незаконное воздействие». Исходя из этого, необходимо определить, при каких условиях деятельность защитника, направленная на компромисс – «делку с правосудием», будет правомерной и этически допустимой, а в каких случаях следует говорить о нарушении адвокатом закона и этики. Правомерное консультирование, равно как и любое другое воздействие на подзащитного, не может хоть как-то ограничивать, подавлять или заменять его свободное волеизъявление. Адвокат должен обеспечить полную свободу и самостоятельность выбора поведения подзащитным.



Ключевые слова

Этика, мораль, этическая культура адвоката, профессиональные границы деятельности адвоката, адвокатская тайна, «делки с правосудием», деонтология адвоката.



Некоторые термины и определения

Этика (греч. *ethika*, от *ethikos* – касающийся нравственности, выражающий нравственные убеждения) – философская наука, объектом изучения которой является *мораль*, нравственность как форма общественного сознания, как одна из важнейших сторон жизнедеятельности человека, специфическое явление общественно-исторической жизни.

Мораль – предмет изучения этики.

Адвокатская тайна – все вопросы, по которым гражданин или юридическое лицо обратились к адвокату; содержание консультаций, советов, разъяснений и других сведений, полученных адвокатом в процессе выполнения им своих профессиональных обязанностей.

Ответственность адвоката – соответствие поведения адвоката социально-нормативным требованиям, его про-

фессиональному долгу и обязанностям, подчиненность его поведения социальному контролю.

Ответственность юридическая – государственное принуждение к выполнению правовых требований, правоотношение, каждая из сторон которого обязана отвечать перед другой стороной в соответствии с санкциями норм закона; различают четыре вида юридической ответственности: уголовную, гражданскую, административную и дисциплинарную.

Конформизм адвоката – пассивное, приспособленческое принятие готовых стандартов в поведении адвоката, безапелляционное признание существующих порядков, норм и правил под давлением внешних факторов и обстоятельств, вопреки собственным убеждениям.

Социально-профессиональная адаптация адвоката – особая форма взаимодействия адвоката и соответствующего социально-правового микросоциума, в процессе которого происходят восприятие и усвоение адвокатом тех принципов, постулатов и правил, которые сложились в этой среде.

Конфиденциальный – доверительный, не подлежащий огласке, секретный.

Квалификационно-дисциплинарная комиссия адвокатуры – орган, который формирует Совет министров Автономной Республики Крым, областные, Киевский и Севастопольский городские советы народных депутатов для определения профессиональных знаний лиц, имеющих намерение заниматься адвокатской деятельностью, и разрешения вопросов о дисциплинарной ответственности адвокатов.

Высшая квалификационная комиссия адвокатуры – орган, созданный при Кабинете Министров Украины для рассмотрения жалоб на решения квалификационно-дисциплинарных комиссий адвокатуры в Автономной Республике Крым, областях, городах Киеве и Севастополе.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Шу-шу — разговор с глазу на глаз, в том числе заключенного с адвокатом.

Редиска – ненадежный, не вызывающий доверия человек.

Рычаг демократии — резиновая милицейская дубинка.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Где начинается тайна, там кончается правосудие.

Эдмунд Берк (1729–1797), английский публицист и философ

У нас в республике существует кровная месть: убил – и тебе не жить однозначно. Но это надо делать в рамках законности.

Руслан Аушев, президент Ингушетии

От исповедника, свата, врача и адвоката нельзя скрывать ничего, но и говорить всю правду не следует.

Французская мудрость

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Обещание без гарантии ничего не стоит.
2. Никому не следует рассказывать больше, чем считаете необходимым.
3. Секрет сохраняется, когда о нем знает только один человек.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Что относится к основным принципам адвокатской этики?
2. Каковы смысл и соотношение понятий «профессиональная нравственность» и «нравственная ответственность»?
3. Раскройте содержание и наглядно покажите особенности социальных связей «адвокат-клиент», «адвокат-родственники клиента», «адвокат-адвокат», «адвокат-прокурор», «адвокат-следователь», «адвокат-оперативники».
4. Какие элементы и привилегии включены в содержание адвокатской тайны?
5. Проблема «делок с правосудием».



Литература

1. *Бакаянова Н. М.* Этические принципы адвокатуры в Украине: Монография. – Одесса: Юрид. лит., 2005.

2. Барцевский М. Ю. Адвокатская этика. – М., 2000.
3. Ватман Д. П. Адвокатская этика. – М. : Юрид. лит-ра, 1977.
4. Вышинский А. Я. Теория судебных доказательств в советском праве. – М., 1950.
5. Гармаев Ю. П. Адвокат не вправе подстрекать своего подзащитного ко лжи // Рос. юстиция. – 2003. – № 7. – С. 61–62.
6. Гармаев Ю. П. «Сделки с правосудием» в тактике сторон защиты и обвинения // Юрид. мир. – 2003. – № 6. – С. 30–37.
7. Головань І. В. Захист професійної юридичної таємниці згідно законодавства України та Швейцарії // Адвокат. – 2005. – № 1. – С. 3–7.
8. Гончаренко В. Г. Onus probandi в контексті процесуальних функцій і етики спілкування // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 3. – С. 5–9.
9. Гребеньков Г. В., Фіолевський Д. П. Юридична етика: Навч. посіб. – К.: Алерта, 2005.
10. Дашио Т. Этика помощника адвоката // Юрид. практика. – 2003. – № 1 (263).
11. Кобликов А. С. Юридическая этика: Учебник. – М.: НОРМА, 2003.
12. Кокорев Л. Д., Котов Д. П. Этика уголовного процесса: Учеб. пособ. – Воронеж, 1993.
13. Кони А. Ф. Нравственные начала в уголовном процессе (Общие черты судебной этики) // Собрание сочинений в 8 т. – М., 1966. – Т. 4. – С. 33–69.
14. Леви А., Папкин А. Нравственные и этические требования к адвокату // Рос. юстиция. – 2003. – № 3. – С. 25–26.
15. Логінова С. Охорона адвокатської таємниці: етика, деонтологія, право // Право України. – 2000. – № 5. – С. 76.
16. Логінова С. Адвокатська таємниця: історико-правовий підхід // Право України. – 2001. – № 3. – С. 111–115.
17. Логінова С. Адвокатська таємниця: теорія і практика: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – КНУ ім. Т.Г. Шевченка. – К., 2002. – 20 с.
18. Логінова С. Адвокатська таємниця крізь призму судово-правової реформи // Право України. – 2002. – № 2. – С. 94.
19. Лозовий В. О., Петришин О. В. Професійна етика юриста. – Х.: Право, 2004.

20. Перлов И. Д. Судебная этика // Сов. государство и право. – 1970. – № 12. – С. 8–12.
21. Проблемы судебной этики / Под. ред. М. С. Строговича. – М.: Наука, 1974.
22. Фіолевський Д. П. Юридична етика. – К., 2005.
23. Элькин П. С. Адвокатская этика. – М., 1940.

§ 6. Адвокатская деятельность в экстремальных ситуациях

Экстремальными на бытовом уровне общения наиболее часто называют ситуации, которые угрожают здоровью и самой жизни человека. Более точно экстремальные ситуации можно определить как неблагоприятное, сложное состояние человеческой жизнедеятельности, которое приобрело для отдельного человека либо группы людей особенное значение; объективно сложные условия деятельности, воспринимающиеся и оценивающиеся как напряженные или опасные. Это внешняя, объективная сторона проблемы.

Понятие «экстремальная ситуация» здесь выступает как родовое по отношению к понятиям «особые условия», «чрезвычайные ситуации», «чрезвычайные обстоятельства» и др. Субъективно подобные неординарные ситуации приобретают форму *экстремальности* – особенного состояния человеческой психики (экстремум-состояния), детерминированного необычными или экстраординарными условиями, которые порождают повышенную тревожность и особую эмоциональную напряженность.

В наиболее общем виде они могут быть структурированы в четыре категории: 1) созданные чрезвычайными условиями (стихийные катастрофы, террористические акции, война и т. п.); 2) жизненные каждодневные (пожар, нападение преступника, острая нехватка времени и т. п.); 3) связанные с увлечением потенциально опасными видами хобби (альпинизм, подводное плавание, скоростная езда и т. п.); 4) служебные, профессиональные – обусловленные выполнением служебных обязанностей (шахтеры, летчики, моряки, сотрудники правоохранительных органов и др.). Такие экстремальные ситуации могут быть в большом спектре профессий. В деятельности адвокатов возможна каждая из указанных ситуаций, но мы опишем экстремальные ситуации служебного характера. Подчеркнем, что в деятельности адвоката они могут иметь как относительно типичные формы и проявления, так и нетипичные,

обостряющиеся, как можно видеть из анализа текущих социально-политических событий, в период перманентного политического кризиса, а значит, нестабильности и отчасти конфронтации. Причем конфронтация может быть детерминирована не только политическими факторами, но и финансово-экономическими.

Таким образом, ситуация становится для адвоката необычно значительной, причем независимо от того, содержит ли она реальную опасность либо такая опасность только потенциально возможна; экстремальность является субъективным переживанием реальной действительности. Поэтому не исключено, что одну и ту же самую ситуацию адвокаты могут воспринимать как экстремальную и ординарную; объективно экстремальная ситуация воспринимается конкретным адвокатом как штатная, и наоборот, объективно безопасная – как экстремальная. Подобные исключительные ситуации предполагают качественное изменение объективных условий в деятельности адвоката. Политическая нестабильность и конфликтные ситуации создают благоприятные условия для безнаказанного совершения преступлений в сфере экономики. Это, в свою очередь, усугубляет напряжение в обществе, приводит к проявлениям недовольства среди широких слоев населения. Следующим шагом выступает проявление «завуалированной криминально-политической репрессии», что должно выражаться в конкретных уголовных делах по обвинению «врагов революции». В экстремальных ситуациях, вызванных социальными причинами, прежде всего в условиях массовых беспорядков, незаконные действия силовых органов характеризуются повышенной жестокостью и агрессивностью.

Экстремальные ситуации в адвокатской деятельности могут быть регламентированными и нерегламентированными, плановыми и ситуационными, «штатными» и «внештатными».

В экстремальных ситуациях возникают психические феномены, связанные с изменением функционирования информационной системы саморегуляции, деформациями в межличностных отношениях. Монотония, ограниченность лично значимой информации повышают нервно-психическую напряженность адвоката, увеличивают фактор риска в его профессиональном поведении; информационная истощенность партнеров по общению (следователей, прокуроров, судей, клиентов и др.) может привести к повышению вероятности внутригрупповых конфликтов. Исследования в области экстремальной психологии адвокатской деятельности позволяют совершенствовать психологический отбор и психологическую подготовку нахождения адвоката в экстремальных ситуациях и выхода из них.

Исходя из этого, отметим достаточно специфические характерные признаки деятельности адвоката в экстремальных ситуациях. С одной

стороны, такие ситуации сопровождаются неблагоприятными последствиями как для клиента, так и для самого адвоката, которые непросто прогнозировать и предвидеть, поэтому они качественно осложняют всю его профессиональную деятельность по осуществлению защиты. С другой стороны, нельзя отрицать и того, что как раз существует более «мягкий» уровень, где экстремальность возникает вследствие интенсивного и длительного напряжения при повседневном выполнении адвокатом своих профессиональных обязанностей.

Такие ситуации сопровождаются труднопредсказуемыми тяжкими последствиями как для клиента, так и для самого адвоката, и поэтому осложняют его профессиональную деятельность по осуществлению защиты. Но нельзя отрицать и того, что существует и более «мягкая» сторона — экстремальность может возникать вследствие интенсивного и длительного напряжения при каждодневном выполнении адвокатом своих профессиональных обязанностей.

Подводя черту под вводной частью характеристики экстремальных ситуаций и описывая в этом феномене место адвокатской деятельности, отметим следующее.

Профессиональная деятельность адвоката в экстремальных ситуациях имеет три ярко выраженных аспекта: 1) построение защиты в «заказных» уголовных делах (*позитивный аспект*); 2) адвокат в «сделках с правосудием» (*«пограничный» аспект*); 3) незаконная адвокатская деятельность в уголовном судопроизводстве (*негативный аспект*).

Детализируя последнее звено, отметим, что незаконная адвокатская деятельность возможна не только в уголовном судопроизводстве, но и в других сферах (например, в хозяйственном или исполнительном производстве). Но характер экстремальности она более ярко приобретает в случаях преобладания криминальной детерминации (как с одной стороны – уголовные дела, так и с другой – преступления или передкриминальное движение «по самому краю» самих адвокатов).

Укажем, что воспрепятствование осуществлению адвокатом адвокатской деятельности, нарушение профессиональных прав адвоката, гарантий адвокатской деятельности, предусмотренных законом, появление неуважения к адвокату, угрозы, оскорбления, клевета в его адрес, распространение сведений, которые порочат адвоката, совершение насильственных действий в отношении него, посягательство на его жизнь, здоровье, имущество, влекут за собой ответственность, установленную законом. Однако в последнее время, как утверждают некоторые авторы и о чем свидетельствует практика, противоправное воздействие на свидетелей, потерпевших, судей, следователей, других участников уголовного процесса приобрело характер социально-правовой проблемы. Но

адвокаты отдельно не выделены как субъект такого воздействия с присущими ему характерными особенностями, а отнесены к «другим участникам уголовного процесса».

Повышение эффективности правоохранительной и правозащитной деятельности предусматривает прежде всего усовершенствование ее уголовно-правовой защиты. Выборочный анализ работ, посвященных данной проблеме, свидетельствует о том, что нынешнее положение удовлетворительным признать нельзя. В целом нормы, которые прямо указывают на адвоката как на потенциально возможного потерпевшего, содержатся только в четырех статьях УК Украины: 1) ст. 397 (вмешательство в деятельность защитника или представителя лица); 2) ст. 398 (угроза или насилие в отношении защитника или представителя лица); 3) ст. 399 (умышленное уничтожение или повреждение имущества защитника или представителя лица); 4) ст. 400 (посягательство на жизнь защитника или представителя лица в связи с деятельностью, связанной с предоставлением правовой помощи).

Несмотря на то что в XV раздел Особенной части УК Украины «Преступления против авторитета органов государственной власти, органов местного самоуправления и объединений граждан» включен ряд норм, в которых установлена ответственность за посягательство на работников правоохранительных органов в связи с выполнением ними служебных обязанностей (ст. ст. 342, 343, 345, 347, 348, 349), некоторые их положения являются несовершенными. Это в свою очередь требует комплексного решения проблемы уголовной ответственности за отдельные преступления против правоохранительной деятельности. Кроме того, нужно учитывать, что *деятельность адвокатов как объект уголовно-правовой защиты* существенно отличается от деятельности работников «силовых» правоохранительных органов и авторитета органов государственной власти. Это ставит на повестку дня необходимость понимания сущности правозащитной деятельности как объекта уголовно-правовой защиты, а также решения вопроса о целесообразности и возможности создания самостоятельного института Особенной части уголовного права – «Преступления против правоохранительной и правозащитной деятельности».

Неоднозначность в выборе видов и размеров санкций за угрозу в отношении разных категорий лиц представляется бессистемной, не отображающей реальной опасности именно в таком реагировании. Почему, например, за угрозу убийством судьбе предусмотрено минимально суровое наказание в виде исправительных работ, а за угрозу убийством служебному лицу – арест? Вместе с тем угроза судьбе наказывается лишением свободы на срок до трех лет, а угроза в отношении должностного лица – до двух лет. Иначе говоря, уровень угрозы должностным ли-

цам – высший, а размер наказания в виде лишения свободы, наоборот, – низший. Наказание за совершение насилия в отношении защитника или представителя лица (ч. 2, 3 ст. 398 УК) также вызывает существенные замечания. Размер лишения свободы за причинение этим пострадавшим тяжелых телесных повреждений определен от семи до двенадцать лет, как и причинение тяжких телесных повреждений государственному или общественному деятелю (ч. 3 ст. 246 УК). Это значительно высший размер наказания, чем за аналогичные действия, совершенные в отношении работника правоохранительного органа, должностного лица, судьи, народного заседателя, присяжного. Лишение свободы за причинение защитнику или представителю лица легких или средней тяжести телесных повреждений предусмотрено на срок от трех до пяти лет, что более строго, чем за такие же действия, совершенные в отношении работника правоохранительного органа, судьи, народного заседателя, присяжного. Так чье здоровье или жизнь для общества важнее: судьи, работника милиции, городского председателя, адвоката или простого человека?

Посягательство на жизнь судьи, народного заседателя или присяжного в связи с их деятельностью, связанной с осуществлением правосудия (ст. 379 УК) *посягательство на жизнь защитника* или представителя лица в связи с деятельностью, связанной с предоставлением правовой помощи (ст. 400 УК) минимально наказываются лишением свободы на срок восемь лет, а посягательство на жизнь работника правоохранительного органа, члена общественного формирования по охране общественного порядка и государственной границы или военнослужащего (ст. 348 УК) – девяти лет. Умышленное убийство лица в связи с выполнением ним служебного или общественного долга (п. 8 ч. 2 ст. 115 УК) минимально наказываются строже – лишение свободы на десять лет. Но это общая норма (п. 8 ч. 2 ст. 115 УК) по сравнению со специальными нормами, которые предусмотрены ст. ст. 348, 379, 400 УК. А специальные нормы для того и вводятся, чтобы усилить ответственность. При данных условиях специальные нормы только *ухудшают* уровень защищенности работников правоохранительных органов, судей, адвокатов-защитников. Чтобы избежать недоразумений, присоединяемся к предложению «выравнивать» минимальные размеры лишения свободы и установить одинаковые санкции за совершение тождественных посягательств.

Анализ статистических данных дает основания для утверждения относительно количества лиц, которые были за 25 лет (1979 – 2003 гг.) осуждены к минимальным срокам наказания. Их количество и процентное соотношение практически не изменялись, а назначение наказаний более суровых размеров уменьшалось. Кроме того, при законотворчестве не были учтены данные судебно-следственной практики о том, что такое

преступления, как ст. 373 УК Украины (принуждение к даче показаний), совершают, как правило, не следователи и прокуроры (хотя и такое, к сожалению, встречается), а участковые инспекторы милиции и оперуполномоченные уголовного розыска, которые не относятся к субъектам преступлений против правосудия. Отсюда видно, что назначение мягких наказаний за рассматриваемые преступления неоправданно и судебная практика движется в неверном направлении. Ведь такие преступления – это не только причинение вреда здоровью, безопасности или деятельности адвоката, но и создание угрозы обществу в целом, формирование неправильного представления у граждан относительно необходимости правоохранительной и правозащитной деятельности и безнаказанности преступников.

Р. Трагнюк, изучая проблемы защиты лиц в уголовном судопроизводстве средствами прокурорского надзора, классифицируя субъектов уголовно-процессуальной деятельности, не придает защитникам условный статус «лидера» (по авторской терминологии), а размещает их чуть выше «факультативных субъектов» в качестве «основных участников» и тем самым относит защитников ко второй группе, чем приравнивает их статус со статусом потерпевших, их представителей, свидетелей, обвиняемых, гражданских истцов и ответчиков и их представителей.

В. Зеленецкий и М. Куркин относят к субъектам, которые подлежат государственной защите, две взаимозависимые группы – основных (п. п. «а» — «е» ч. 1 ст. 2 Закона Украины «Об обеспечении безопасности лиц, которые принимают участие в уголовном судопроизводстве») и дополнительных (близкие родственники субъектов), называя последних квазисубъектами уголовного процесса. Эти авторы, подчеркивая уникальность, эксклюзивность и отчасти неповторимость специальных мероприятий по такой защите, тем не менее отдельно не останавливаются на проблеме защитника как субъекта государственной защиты. Возможно, защитник так и не отнесен в их классификации к «субъектам уголовного процесса, которые ведут борьбу с организованной преступностью». Во всяком случае мы не нашли объяснения этому. Подобное положение наблюдается не только в Украине, но практически в большинстве других стран. О. Зайцев, исследуя проблему государственной защиты участников уголовного процесса, проводит сравнительный анализ положения по этому вопросу в ряде европейских государств (Великобритания, ФРГ, Италия, Испания и др.), однако, приводя нормы, которые касаются обвинителей, судей, свидетелей, потерпевших, ни разу среди субъектов ни в одной из этих стран не называет адвокатов-защитников. В схеме 3 приведены типичные нарушения адвоката при осуществлении «делки с правосудием».

Дача согласия и активное участие в сделке, противоречащей закону (незаконный компромисс)
Отказ от законного компромисса с правосудием в условиях, когда он был явно выгоден для подзащитного, неинформирование его об этом предложении и его условиях
Дача согласия и активное участие в безнравственной, неэтичной сделке, в том числе в сделке, которая компрометирует его коллегу-адвоката
Дача согласия и активное участие в сделке, явно невыгодной, неоправданной, унижительной либо обманной для подзащитного, если адвокат не разъяснил клиенту соответствующие условия и возможные последствия такой сделки
Неразъяснение подзащитному всех условий компромисса, правовых и неправовых последствий принятия того или иного решения, умалчивание об отдельных условиях, вариантах, последствиях сделки с правосудием и т. п.
Навязывание, понуждение, иное ограничение воли подзащитного в принятии решений по предлагаемому компромиссу и его реализации
Ненадлежащий контроль со стороны адвоката в реализации условий сделки, иное проявление некомпетентности и недобросовестности при реализации компромисса с правосудием и т. п.

Схема 3

Адвокат же в «сделках с правосудием», как уже отмечалось, действительно имеет «пограничный», а не нейтральный аспект, как это могло бы показаться на первый взгляд. В таких сделках ничего нейтрального или ординарного пока в практике отечественной юриспруденции нет, а скорее — зажатость с обеих сторон, которая проявляется в напряжении и взаимном недоверии: так кто же кого намеревается или может подставить?

Ю. Гармаев, исследуя проблемы незаконной деятельности адвокатов, наоборот, считает, что в некоторых ситуациях адвокат действительно «малой кровью» может уберечь подзащитного от более опасного для него произвола со стороны «исполнительного» судьи. Таких ситуаций опытные адвокаты могут припомнить сколько угодно. Применять в оценке подобных действий какой-то шаблон, поверхностно, с обвинительной акцентуацией судить об ответственности защитника, на наш взгляд, совершенно недопустимо. Тем самым мы «бьем по рукам» не только нарушителей, но и добросовестных адвокатов, которые ежедневно идут на трудные, но необходимые законные и этичные компромиссы в интересах своих подзащитных.

Но как быть? Действующее законодательство, нормы профессиональной этики, имеющиеся публикации не дают достаточно четких критериев разграничения допустимости тех или иных компромиссных

действий профессиональных защитников. Проблемы компромисса с преступностью в последние годы стали предметом пристального изучения всех наук криминального цикла. Далеко не новая в мировой практике, эта концепция исходит из принципиального положения о том, что необходимо отказаться от метода бескомпромиссной борьбы с преступностью, который противоречит основополагающим принципам права и часто создает на практике тупиковые ситуации в процессе пресечения, раскрытия и расследования конкретных преступлений. Институт сделок с правосудием предполагает установление договорных отношений между обвинением и защитой и взятие сторонами обязательств по принципу: если одна сторона принимает решение о том-то, другая гарантирует конкретно то-то. В основе таких договоров лежит концепция взаимоуступок, т. е. несколько групп норм, допускающих компромисс.

Суммируя изложенное, сформулируем некоторые критерии, примерный алгоритм понятия адвоката решения о реализации компромисса.

Шаг 1. Адвокат может рассматривать вопрос только о таком компромиссе (уступке), который имеет законные основания.

Шаг 2. Если компромисс имеет законные основания, адвокат должен проверить, не является ли этот компромисс безнравственным, неоправданным для его подзащитного, недопустимо унижительным для него, обманом, «уловкой» со стороны обвинения.

Шаг 3. Выяснив все эти вопросы, адвокат обязан разъяснить подзащитному все условия компромисса: то, что ему предлагается; то, что он получит взамен; каковы правовые и неправовые последствия любого из тех решений, которые может избрать подзащитный, какова степень риска, есть ли гарантии того, что следователь не обманет, и т. п.

Здесь важно соблюдать важнейшее правило: ни при каких обстоятельствах адвокат не вправе воздействовать на свободную волю клиента, навязывать ему то или иное решение.

Шаг 4. В случае, если подзащитный не согласен с заключением той или иной сделки с правосудием (компромиссом), адвокат не вправе пытаться его переубедить. Только разъяснить и проконсультировать подзащитного об условиях и последствиях компромисса – это обязанность защитника, но настаивать, уговаривать, а тем более диктовать, навязывать ему свою позицию совершенно недопустимо, неэтично и в конечном счете незаконно.

Шаг 5. В случае, если подзащитный согласен с условиями сделки, адвокат обязан принять все меры к тому, чтобы сторона обвинения (суд) выполнила взятые на себя обязательства. Важно не допустить, чтобы недобросовестный следователь (прокурор, судья) обманул подзащитного.

Можно указать и факультативные факторы при сотрудничестве в форме компромиссов.

1. В случае если на переговорах адвокат представляет свои предложения, условия реализации которых зависят от определенного встречного исполнения, то подробно и понятно следует написать об этом. Процессуальный противник (или судья) должен иметь возможность сразу же прочитать, какое встречное предложение требует услуга А и какое – услуга Б.

2. В ходе переговоров не полагайтесь на свою память, делайте записи.

3. Договаривайтесь об окончательных результатах и сразу же зафиксируйте их в письменном виде.

4. Не идите на прямую конфронтацию, применяя метод «да, но ...».

5. Внимательно слушайте собеседника, не перебивайте его.

6. Возражения выслушивайте спокойно и повторите их.

7. Поразмыслите, каковы действительные причины колебаний и нерешительности вашего коллеги.

8. Основательно подготовьтесь к тому, что вам придется столкнуться с затруднениями, которые возникнут у вашего партнера в связи с вашим предложением.

9. Прямо попросите судью (прокурора, следователя) отметить все пункты вашего предложения, с которыми он согласен, и затем поинтересуйтесь, нельзя ли теперь на основании этого договориться.

10. Записывайте все, с чем вы соглашаетесь, и то, что вы обещаете. Каждое обещание следует выполнить точно и аккуратно.

11. Затруднительные вопросы обсуждайте в конце, когда по всем другим вопросам уже найден консенсус и уже никто из участников переговоров не заинтересован в их неудачном исходе.

12. Целенаправленно используйте резервы. Предложите уступку, которая может быть особенно хорошо воспринята и побудит судью (прокурора, следователя) к принятию решения.

13. В конце переговоров прямо спросите: а) какие вопросы еще остались открытыми?; б) какие еще имеются помехи?; в) в отношении чего еще вы испытываете опасения?; г) согласны ли вы со следующими условиями? Просите при этом дать прямой ответ на все поставленные вопросы. Алгоритм действий адвоката в «сделках с правосудием» приведен в схеме 4.

1	Проверка законности основания компромисса
2	Проверка нравственности и оправданности сделки, отсутствия унижительных условий и обмана (уловки) со стороны обвинения
3	Разъяснение доверителю условий и последствий компромисса
4	В случае согласия доверителя принятие всех разумных и необходимых мер для выполнения стороной обвинения (судом) взятых обязательств

Схема 4

Изложенное позволяет создать лишь самое общее впечатление о том, насколько сложным является процесс сделок с правосудием.

Первое же звено в нашей классификации безоговорочно несет исключительно позитивный заряд адвокатской работы, а риск в осуществлении защиты по «заказным» уголовным делам действительно является, как говорят, благородным делом.

В главе 3 мы подробно рассмотрели основные положения построения защиты при тенденциозном следствии. Но сейчас, говоря об экстремальности, нелишним будет дополнительно отметить некоторые важные нюансы.

Адвокат должен быть знаком с не только с самой спецификой такой работы, но и с некоторыми объективными признаками. Поэтому как бы деликатно ни работали лица, осуществляющие несанкционированное проникновение в помещение и проводящие негласный осмотр вещей (изъятие важных предметов, фотографирование документов, подбрасывание «компромата» и др.), они всегда оставят следы, которые и должен заметить профессионал. Так, чуть изменившееся положение оставленных вещей в закрытом помещении может указывать на несанкционированное проникновение в него посторонних лиц. Поэтому, принимая решение о принятии защиты по таким делам, адвокат должен по возможности иметь постоянную связь с основными лицами (фигурантами со стороны защиты) для наиболее быстрой реакции при подозрении на «нетрадиционные» следственно-оперативные мероприятия. Особый уровень составляют средства защиты конфиденциальности телефонных переговоров, так называемые определение и устранение подслушивающих устройств.

Для внедрения микрофонов в помещение в качестве камуфляжей могут быть использованы шариковая ручка, зажигалка, коробка спичек, шляпа, заколка для галстука. Гвоздь, на котором висит картина, может быть передающим устройством. «Подтелефон» — аппарат для прослушивания, который монтируется в телефонный аппарат, может работать бесконечно, питаться от телефонной сети. Имеются небольшие электронные приспособления, которые, будучи вмонтированы в телефонную трубку, позволяют подслушать все телефонные разговоры, записывать все, о чем говорится в данном помещении, даже тогда, когда трубка повешена.

Металлодетекторы позволяют обнаружить эти устройства, а скремблеры и спеллеры создают помехи для излишне любопытных ушей.

Адвокату при работе по резонансным делам и самому рекомендуется соблюдать меры безопасности при выходе на квартиру и проверять метки, указывающие, что никто за время отсутствия хозяина в квартиру не входил. С целью выявления перлюстрации корреспонденции на конверте можно сделать едва заметные пометки, указывающие на несанк-

ционированное вскрытие корреспонденции. Если сотрудники силовых государственных или негосударственных ведомств (воздержимся называть подобные учреждения правоохранительными органами) решили проникнуть в чужую квартиру, то они должны быть уверены, что она не только пуста в момент проникновения, но и останется пустой, по крайней мере, пока они там планируют находиться. В случаях, когда жильцы случайно застают таких «гостей», у последних, в отличие от обыкновенных квартирных воров, как правило, не идущих на «мокрое дело», всегда существует план Б, согласно которому возвратившихся раньше ожидаемого времени хозяев квартиры убивают, инсценируя под *обычное* бандитское нападение, хотя могут быть и дополнительные сценарии. Поэтому адвокат должен знать и объяснять своим клиентам, которые потенциально могут оказаться в подобных ситуациях, что вступать в борьбу с непрошеными «следователями» бессмысленно; даже если у жильца «случайно» под рукой окажется, причем на законных основаниях, например, пистолет, не будет же он сразу, зайдя к себе домой, открывать огонь по всей квартире. А если теоретически и так, то, как правило, пришедшие к нему «сотрудники» опознавательных знаков и документы с собой на такие операции не берут. И тогда может случиться третий сценарий: «органы», конечно, своих не признают, но мстить будут еще более обстоятельно. Поэтому выход один: в свою квартиру при наличии признаков описанной выше опасности лучше совсем не заходить. Не плохо лестницу в помещении оборудовать электронными устройствами, передающими информацию на пункт охраны или непосредственно владельцу помещения.

Часть из приведенных аспектов не разрешается однозначно в правоохранительной практике, а также остается дискуссионной в юридической литературе, хотя, конечно, уже в более мягкой интерпретации.

Категорически возражают против возможности таких принудительных процессуальных действий, как освидетельствование и участие в экспертном исследовании потерпевших и свидетелей, М. Деченко, З. Зинатуллин, А. Жалинский, В. Каминский, Г. Карнович, М. Коршик, С. Любичев, М. Строгович. В то же время признают правомерность принудительного проведения следственных действий по отношению к свидетелям и потерпевшим Ю. Аленин, В. Леоненко, Н. Маркс, Г. Миньковский, Т. Москалькова, Н. Савгирова, Ю. Торбин и др.

При определении незаконных мер проведения следственных действий в первую очередь к ним нужно отнести применение пыток. В международно-правовых документах пытки определены как какие-либо действия, с помощью которых человеку умышленно причиняется сильная боль или физическое либо моральное страдание со стороны офици-

ального лица или по его указанию с целью получить от него либо от третьего лица информацию или признания, наказания его за действия, которые этот человек совершил либо в них подозревается, а также запугивания им других лиц.

В таких делах в состав следственных групп включаются десятки работников, проводится оперативно-розыскная «поддержка», которая выдает «на гора» иногда абсурдные слухи. Это делается с расчетом на то, что суд «не разберется», не преодолеет комплекс искусственно созданной иллюзии «сложности и значения» дела, не захочет противопоставить себя сформированному негативному общественному мнению. В такой дезинформации содержится ложь по самой природе объекта, по тем или иным его качествам. Все это приводит к другому фундаментальному аспекту дезинформации: точке зрения адресата (адресатов). Для него (них) это сообщение должно быть получено как правдивая информация, в противном случае маневр не удастся. То есть, нужно врать умеренно, потому что «перебор» приведет лишь к противоположному результату. Например, раскрытая СМИ криминально-политическая информация о донецком «Белом Лебеде» или пресловутых «пленках Мельниченко» непродолжительное время соответствующей частью украинского общества еще воспринималась как *«нечто, похожее на правду»*, тогда как слухи о московском спецназе под Киевом или «региональной» амнистии рецидивистов, проведенной в местах лишения свободы, расположенных в Донецкой области осенью 2004 г., были явным перебором с нулевым или минимальным (безусловно, что в это поверить могли только самые убогие) результатом. Поэтому искусство дезинформации – это утонченное и умное оружие, которым пользуются не только во внешней разведке, но и для оперативного прикрытия (а точнее – «покрытия») отсутствия законного или ожидаемого формального процессуального результата. Но вместе с тем нужно учитывать, что дезинформация, даже будучи раскрытой, также приносит известную пользу. Так, изучение адвокатом дезинформационных материалов (ведь их конечное проявление имеет открытый характер) само по себе ценно, поскольку дает возможность узнать, какими именно средствами противник намеревается дезинформировать адвоката, его подзащитного, свидетелей, прокуроров, судей, общество.

Человека, занимающего высокий пост, не всегда выгодно «сжигать» обнародованием компрометирующих материалов. Гораздо эффективнее, посадив его «на крючок», заставить работать на себя. С помощью компрометирующих материалов можно вносить раздор в команду оппонента, «убирать» преданных противнику людей его же руками. База метода проста: что-то подозрительное при желании можно найти в поведении

любого человека, а если же факты сопроводить определенной версией, то нужный эффект гарантирован.

Важно учитывать и то, что неправомерное поведение «силовики» в подобных играх со временем практически невозможно будет доказать. Поэтому в вопросах защиты ни в коем случае нельзя верить «на слово» следователю или прокурору, а общение должно иметь исключительно организационно-процессуальный характер и строго в письменной форме. В результате ложной информации имеются две составляющие: сюжет (назовем условно: *событие происшествия*), подпитывающийся определенным вниманием, и сюжет ложный (условно: *событие или состав преступления*), который отвечает на это внимание, пропагандируя ложную информацию. То есть, придумать полную криминальную историю, в которую бы не только поверили простые граждане, но и к которой следовало бы «привязать» конкретного субъекта (причем желательно в «главной роли»), достаточно сложно и далеко не всегда даже теоретически возможно, в уже известную и реально существующую фабулу дела «вставить» нужный персонаж. Очень трудно выследить случайную дезинформацию. В качестве чистой правды она поступает слишком поздно, когда цель дезинформации уже достигнута.

Таким образом, все искусство лжи состоит из получения ответа, который немного должен быть близок к реальному для вероятности и в то же время содержать нечто отдаленное, чтобы ввести в заблуждение. Для адвоката важно не пропустить сенсационную новость до тех пор, пока она появится в СМИ, и уже не будет времени ее проверять.



Основные выводы

1. Профессиональная деятельность адвоката в экстремальных ситуациях имеет три ярко выраженных аспекта: 1) построение защиты в «заказных» уголовных делах (*позитивный аспект*); 2) адвокат в «сделках с правосудием» (*«пограничный» аспект*); 3) незаконная адвокатская деятельность в уголовном судопроизводстве (*негативный аспект*).
2. Программа защиты по всем «экстремальным» делам должна содержать в себе значительный элемент оперативного мастерства для построения работы адвоката «на опережение».



Ключевые слова

Экстремальные ситуации, «сделки с правосудием», «заказные» уголовные дела, незаконная адвокатская деятельность.



Некоторые термины и определения

Компромисс с преступностью – соглашение путем взаимных уступок, причем уступки государства – это: а) освобождение от уголовной ответственности и наказания вплоть до признания преступления непроступным; б) смягчение наказания при наличии смягчающих обстоятельств.

Проблема в адвокатской работе – осознание адвокатом познавательного вопроса исходя из анализа проблемной ситуации в юридической практике, порождение познавательного мотива, преобразование проблемной ситуации в познавательную задачу.

Принятие решения адвокатом – структурный, стартовый элемент сложного волевого действия, формирующий цель действия на основе преобразования исходной вероятностной информации, выбор адвокатом одного действия из ряда возможных действий, построение им правовой программы действия, определение способов достижения результатов – построение адвокатом концептуальной модели защиты.

Страх – острая негативная эмоция, возникающая в обстановке угрозы биологическому или социальному благополучию индивида; имеет различные степени интенсивности: опасение, боязнь, испуг, ужас (аффект).

Стресс – конфликтное эмоциональное состояние, психическое перенапряжение в острой, опасной ситуации, первоначально вызывающей шоковое состояние, а затем состояние резистентности – максимальной мобилизации усилий для выхода из этой ситуации.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Толкач — человек, которого подсаживают в камеру к арестованному, чтобы убедить его дать нужные показания.

Фюрер, дьявол, дракон — прокурор.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Почти любая большая война заканчивается распадом победившей коалиции.

Фостер Рия Даллес, американский историк

Люди умные в опасные времена не говорят ничего.

Джон Селден (1584–1654), английский историк

В мирное время цензура существует лишь для того, чтобы утаивать темные дела государства.

Джордж Селдес (1890–1970), американский писатель и журналист

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. *Борьба за выживание – игра без правил.*
2. *В любой обстановке старайтесь вести себя естественно.*
3. *Кто не имеет желаний, тот не научится отказываться.*



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Какие ситуации в профессиональной деятельности адвоката можно отнести к экстремальным и каковы их особенности?
2. Основные разновидности опасности: психологическая характеристика.
3. Назовите факторы возникновения негативных психических состояний в экстремальных ситуациях.
4. Основные составные психологической готовности адвоката к профессиональной деятельности в экстремальных ситуациях.
5. Каковы основные задания организации профессиональной подготовки адвокатов к деятельности в экстремальных ситуациях?



Литература

1. *Андреев Н. В.* Психологическое обеспечение переговорной деятельности сотрудников ОВД в экстремальных ситуациях. – М., 1997.

2. Бараненко Б. І. Психологія оперативно-розшукової діяльності: Навч. посіб. – К.: Центр учб. літ-ри, 2007.
3. Гармаев Ю. П. Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве: Учебник / Науч. ред. В. Н. Карагодин. – М.: Экзамен, 2005.
4. Гармаев Ю. П. «Сделки с правосудием» в тактике сторон защиты и обвинения // Юрид. мир. – 2003. – № 6. – С. 30–37.
5. Ивахин А. Е., Прыгунов П. Я. Оперативная деятельность и вопросы конспирации в работе спецслужб (По материалам открытой печати и литературы). – В 6 т. – К.: КНТ, 2006.
6. Криминология: Словарь-справочник. / Сост. Х.-Ю. Кернер. Пер. с нем.; Отв. ред. А. И. Долгова. – М.: НОРМА, 1998.
7. Синюкий О. В. Поиск политического ключа в тенденциях развития современной преступности в Украине: некоторые проблемы и размышления // Влада. Людина. Закон. – 2005. – № 9. — С. 52–60.
8. Синюкий О. В. Теоретические размышления об итогах и дальнейших перспективах «заказов» на уголовное преследование // Влада. Людина. Закон. – 2007. – № 3. – С. 76–79.
9. Синюкий О. В. Проблема рейдерства: правовой механизм защиты и противодействия // Влада. Людина. Закон. – 2007. – № 4. – С. 81–85.
10. Юридична психологія: Підручник / Александров Д. О., Андросюк В. Г., Казміренко Л. І. та ін.; За заг. ред. Л. І. Казміренко, Є. М. Моїсєєва. – К.: КНТ, 2007.

§ 7. Незаконная адвокатская деятельность и типы адвокатов-нарушителей

Рассмотрим виды адвокатских преступлений и типы адвокатов, которые классифицированы в разрезе уровня их профессиональной деформации («мягкой девиации»). Вначале целесообразно описать общие положения об ответственности адвоката.

Адвокат может быть подвергнут мерам *дисциплинарного взыскания* за нарушения закона, устава объединения или коллегии адвокатов и требований адвокатской этики решением дисциплинарной палаты квалификационно-дисциплинарной комиссии адвокатуры и к нему применяются следующие меры дисциплинарных взысканий: 1) предупреждение; 2) приостановление действия свидетельства о праве на занятие адвокатской деятельностью на срок до одного года; 3) аннулирование свидетельства о праве на занятие адвокатской деятельностью.

Анализ мировых систем адвокатуры показывает, что *меры дисциплинарного характера* чаще всего разрабатывает Союз адвокатов или местная коллегия, но нередко они регламентированы и непосредственно самими законами об адвокатуре. Традиционно *видами дисциплинарного взыскания являются*: 1) замечание (предупреждение); 2) выговор; 3) исключение из Союза (коллегии, палаты адвокатов); 4) запрет заниматься адвокатской деятельностью сроком до одного года (в Японии — до двух лет). Кроме приведенных видов дисциплинарных взысканий, встречаются и другие: 1) строгий выговор; 2) приказ об исключении из местной коллегии; 3) исключение из Союза адвокатов; 4) исключение из адвокатуры (что влечет за собой аннулирование лицензии). Редко, но среди взысканий встречаются *штрафы*. Однако включение штрафов в систему дисциплинарных взысканий по сути юридически неверно, поскольку по своей природе штрафы не являются дисциплинарными санкциями, а относятся к материальной ответственности, которая предполагается согласно страхованию риска ответственности. Законодательство также устанавливает сроки давности для рассмотрения дисциплинарных проступков адвокатов.

Изложенное свидетельствует о том, насколько сложными и неоднозначными могут быть как процедура правомерности поведения адвоката, так и процедура его защиты. Нормативно закреплены единая система критериев оценки этических аспектов поведения адвоката, равно как и вытекающие из этого проблемы специальной защиты представителей адвокатской профессии. На сегодняшний день конкретный и простой алгоритм по их решению не разработан, поэтому считаем обоснованным развитие этого направления. Особо отметим, что далеко не любое нарушение профессиональной этики является адвокатским преступлением, т. е. возникает проблема отграничения преступных посягательств от «просто» неэтичного поведения. Например, адвокат плохо отзывается в присутствии посторонних лиц о коллеге — другом адвокате. Версия о заведомом распространении ложных сведений не нашла своего подтверждения. Однако в этом случае адвокат совершает неэтичный поступок, поскольку дискредитирует коллегу. Дискредитировать —

означает подорвать доверие к кому-нибудь, чему-нибудь, унижить чей-нибудь авторитет, т. е. дискредитация не обязательно должна быть заведомо ложной. Адвокат обязан воздерживаться от любых дискредитирующих коллегу поступков, если только корпоративные нормы или закон не обязывают его поступить иначе.

Однако бывает, что при отсутствии какого-либо признака преступления деяние адвоката не является и нарушением этики. Например, обвиняемый лжет своему защитнику, заявляя, что в ходе бесед оперуполномоченные применяли к нему насилие и принуждали к даче признательных показаний. Адвокат, поверив клиенту, пишет прокурору жалобу на действия должностных лиц с требованием привлечь их к уголовной ответственности. В ходе проверки жалобы выясняется ложность ее доводов. В действиях адвоката усматриваются признаки заведомо ложного доноса, но отсутствует обязательный признак этого состава преступления — *заведомость*. Вот это как раз тот самый распространенный случай, когда не только преступления, но и этического нарушения в поведении адвоката не усматривается.

Связь и соотношение между нарушениями профессиональной этики и другими, непроступными правонарушениями адвокатов имеют еще более сложный характер, т. е. не все нарушения уголовно-процессуального закона, Закона Украины «Об адвокатуре», иного действующего украинского законодательства можно оценить как неэтичные поступки. В свою очередь, последние также не всегда сопряжены с нарушениями процессуальных и иных норм. Например, срывая следственное действие по уважительной причине и в разовом порядке, допуская некоторые превышения своих процессуальных полномочий, адвокат формально нарушает соответствующие требования УПК, но не всегда при этом виновен в неэтичном поступке.

Известно, что поведение лица — это извне фиксируемые аспекты деятельности, по которым могут быть понятны ее содержание и мотивы. Классификация преступников — это распределение их по группам, с учетом определенных критериев. Тип — это форма, которая составляет основу ряда разных или родственных индивидов. Чистых типов не существует, среди них есть только смешанные типы, что снижает гносеологическую ценность рассмотрения. Однако именно типологии наиболее точно и выпукло объясняют отдельные явления или предметы с точки зрения их существенных сторон. Существует большое количество классификаций типов лиц по различным критериям. Каждый из представителей типов ориентирован на определенные модели поведения, способа подачи и восприятия информации, способа реагирования на проблемную ситуацию. Поэтому существование различных типологий личности адвоката-нарушителя — закономерное явление.

В криминологической науке длительное время ведутся дискуссии относительно проблемы личности преступника. В рамках теории взаимодействия причины индивидуального преступного поведения, преступности и ее отдельных видов исследуются путем анализа взаимодействия социальной среды и людей, в том числе распространенных типов личности. Характеристика личности преступника в криминологии раскрывается через ее структуру. Элементами структуры личности преступника выступают ее индивидуальные свойства, качества, особенности и состояния, которые характеризуют ее как отдельную целостную систему. Весьма важным в этом отношении является анализ потребностей и побуждений личности, его отношения к социальным нормам.

Учитывая, что предупреждение преступлений — одно из важнейших заданий, поставленных перед уголовно-правовой политикой, заметим, что такое направление, как адвокатские преступления, не выдвигалось как отдельный предмет исследования эффективности уголовно-правовых средств, как до сих пор остаются «белыми пятнами» и основные криминологические параметры. Исходя из этого, в структуре личности адвоката-нарушителя важно найти и выделить социально-демографические, криминально-правовые, социально-ролевые и морально-психологические признаки (компоненты).

Научная ценность исследования структурной характеристики личности криминализированного адвоката заключается в установлении специфических криминогенных компонентов, черт, а также криминогенных связей между разными элементами, которые приводят к совершению адвокатских преступлений. Для решения поставленной задачи выделим основные причины, а уже затем постараемся вывести направления по коррекции и минимизации встречающихся социально-характерологических искривлений современных адвокатов.

Но вначале следует ответить на вопрос: что же это такое «адвокатское преступление»? Современные исследователи, изучая этические принципы адвокатуры, осторожно обходят проблемы криминализации в адвокатской деятельности. Поэтому в отечественных работах систематизация адвокатских преступлений и типология адвокатов-нарушителей не приводится.

Прежде всего нужно обратить внимание на то, что отклонения от большинства этических правил — первый шаг к преступлениям, которые чаще всего и совершаются адвокатами. И это не случайно. На наш взгляд, любое совершаемое адвокатом преступление, связанное с его профессиональной деятельностью, является одновременно и нарушением этики. Более того, есть все основания утверждать, что любое умышленное адвокатское преступление — грубое нарушение этики, несовместимое со статусом адвоката. К такому выводу приводит анализ оснований прекра-

щения статуса адвоката, среди которых Закон Украины «Об адвокатуре» называет вступление в силу приговора суда о признании адвоката виновным в совершении преступления. Как видим, украинский законодатель строже смотрит на такой вопрос и устанавливает основанием любое преступление. На этот счет аналогичные нормы Закона РФ «Об адвокатуре» говорят только об умышленном преступлении (п. 7 ч. 1 ст. 17).

Итак, любое адвокатское преступление — грубое нарушение корпоративной этики. Имеются предложения об использовании термина «*любое умышленное адвокатское преступление*». Однако возникает вопрос: а что такое неумышленное адвокатское преступление? Если следовать логике, то такого преступления просто не может быть в природе. Ну разве что с некоторой натяжкой — халатность. Один системообразующий фактор остается неизменным: «преступление» и его субъект — «лицо, которое имеет профессиональный статус адвоката». Поэтому нужно определить общий круг преступлений, которые можно называть адвокатскими, без дополнительных интерпретаций и спорных толкований. Думается, для юридически грамотного правоприменителя осуществить такое разграничение не составит особого труда.

Адвокатские преступления (преступления адвокатов) — это преступления, совершаемые адвокатами в связи с осуществлением ими профессиональной деятельности в уголовном судопроизводстве. При этом полный круг таких преступлений предлагается структурно дополнительно разделить на: 1) «основные адвокатские преступления» (преступления адвоката-исполнителя) — ограниченный перечень преступлений адвокатов, совершаемых ими, как правило, лично в качестве исполнителей или соисполнителей (в том числе и в качестве специальных субъектов) преступления; 2) «сопутствующие преступления адвокатов» (преступления адвоката-соучастника) — фактически любые посягательства, предусмотренные Особенной частью УК Украины, в совершении которых адвокат участвует как пособник, а равно как подстрекатель и организатор; 3) «нераспознаваемое адвокатское преступление» — деяние, попадающее под все признаки того или иного преступления, реально распространенное в практике, однако, как правило, не расцениваемое правоприменителями как преступное вследствие недостаточности практики привлечения лиц к уголовной ответственности за такие посягательства, по иным причинам.

Поскольку теоретически адвокат может быть субъектом достаточно большого спектра преступлений, схематично выделим наиболее характерные по мере их нахождения в Особенной части УК Украины.

1. *Раздел VI. Преступления против собственности:* ст. 189 (вымогательство), ст. 190 (мошенничество), ст. 192 (причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием).

2. *Раздел VII.* Преступления в сфере хозяйственной деятельности: ст. 206 (противодействие законной хозяйственной деятельности), ст. 209 (легализация (отмывание) денежных средств и другого имущества, добытых преступным путем), ст. 231 (незаконное собирание с целью использования или использование сведений, составляющих коммерческую тайну), ст. 232 (разглашение коммерческой тайны).

3. *Раздел IX.* Преступления против общественной безопасности: ст. 255 (создание преступной организации), ст. 256 (содействие участникам преступных организаций и сокрытие их преступной деятельности), ст. 259 (заведомо ложное сообщение об угрозе безопасности граждан, уничтожения или повреждения объектов собственности).

4. *Раздел XV.* Преступления против авторитета органов государственной власти, органов местного самоуправления и объединений граждан: ст. 343 (вмешательство в деятельность работника правоохранительного органа), ст. 345 (угроза или насилие в отношении работника правоохранительного органа), ст. 347 (умышленное уничтожение или повреждение имущества работника правоохранительного органа), ст. 348 (посягательство на жизнь работника правоохранительного органа, члена общественного формирования по охране общественного порядка и государственной границы или военнослужащего), ст. 355 (принуждение к выполнению или невыполнению гражданско-правовых обязательств), ст. 358 (подделка документов, печатей, штампов и бланков, их сбыт, использование поддельных документов), ст. 359 (незаконное использование специальных технических средств негласного получения информации).

5. *Раздел XVII.* Преступления в сфере служебной деятельности: ст. 366 (должностной подлог), ст. 369 (дача взятки), ст. 370 (провокация взятки).

6. *Раздел XVIII.* Преступления против правосудия: ст. 373 (принуждение к даче показаний), ст. 376 (вмешательство в деятельность судебных органов), ст. 377 (угроза или насилие в отношении судьи, народного заседателя или присяжного), ст. 378 (умышленное уничтожение или повреждение имущества судьи, народного заседателя или присяжного), ст. 379 (посягательство на жизнь судьи, народного заседателя или присяжного в связи с их деятельностью, связанной с осуществлением правосудия), ст. 381 (разглашение сведений о мерах безопасности в отношении лица, взятого под защиту), ст. 382 (неисполнение судебного решения), ст. 383 (заведомо ложное сообщение о совершении преступления), ст. 384 (заведомо ложные показания), ст. 385 (отказ свидетеля от дачи показаний или отказ эксперта либо переводчика от выполнения возложенных на них обязанностей), ст. 386 (воспрепятствование явке свидетеля, потерпевшего, эксперта, принуждение их к отказу от дачи

показаний или заключения), ст. 387 (разглашение данных досудебного следствия или дознания), ст. 396 (укрывательство преступления).

Отметим, что приведенные шесть основных групп преступлений имеют свои особенности и характерные признаки. Так, в одних из этих преступлений адвокат может быть исключительно исполнителем, в других — только соучастником, в третьих — как исполнителем, так и соучастником. Как видим, это тема для дополнительного достаточно большого исследования. В РФ подобной проблемой основательно занимается Ю. Гармаев, в Украине же этот вопрос пока лишен надлежащего внимания. Мы же откажемся от использования только уголовно-правовых оснований и сформулируем наиболее содержательные криминологические признаки адвокатских преступлений.

Итак, обозначив виды адвокатских преступлений с учетом социально-психологических характеристик личности адвокатов, обобщим их типы, которые будут рассмотрены именно в контексте потенциальных или латентных нарушителей, и «негативную» типологию, о которой ранее фрагментарно говорилось.

За основу базисных типов примем типологию, предложенную Ю. Гармаевым. Приходится признать, что некоторые типы адвокатов-нарушителей описаны несколько неудачно и отчасти даже противоречат логике исследования этого автора, которая в целом заслуживает внимания. Исходя из этого в данной части нашей работы воздержимся от принципиальной полемики и воспользуемся предложенными терминами с некоторыми уточнениями. Подчеркнем, что этот материал не является репрезентативным по разным причинам. Поэтому принимать изложенное следует с известной долей условности.

Всего рассмотрим 12 типов адвокатов: 1) адвокат «с предшествующим опытом»; 2) адвокат — «молодой пенсионер»; 3) адвокат «без предшествующего опыта»; 4) неквалифицированный адвокат; 5) высококвалифицированный адвокат; 6) «вовлеченный» адвокат; 7) «невовлеченный» адвокат; 8) «неконтактный» адвокат; 9) адвокат — «скандалист»; 10) «контактный» адвокат; 11) «коррупцированный» адвокат; 12) «оплаченный» и «неоплаченный» адвокаты.

Теперь же кратко охарактеризуем каждый из названных типов.

Одним из отправных факторов в построении предлагаемой первой условной конструкции послужили наличие предшествующего опыта работы в суде, следственных органах, прокуратуре, а также в оперативно-розыскных подразделениях, отсутствие такого опыта, и некоторые другие важные особенности.

1. *Адвокат «с предшествующим опытом»* — такие адвокаты имеют опыт и знания в тактике и методике расследования, личный авторитет,

авторитет предыдущей должности, связи в правоохранительных и судебных органах. В своей работе они лучше находят общий язык со своими бывшими коллегами, хорошо знают их психологию и проблемы, условия и специфику их работы, типичные ошибки и нарушения, допускаемые ими, и то, как и где их можно найти и использовать в интересах защиты. Часто они разными путями находят доступ к данным криминалистических учетов, напрямую общаются с экспертами, что позволяет им решать в интересах клиента многие вопросы. Эти же качества позволяют некоторым из них вступать в коррупционные связи с недобросовестными работниками правоохранительных органов, действуя не в интересах клиента. Они имеют реальные возможности для незаконного воздействия на субъектов расследования и на суд. То есть, в целом они являются, с одной стороны цветом адвокатского сообщества, а с другой — при невысоком уровне моральной чистоплотности и порядочности они — опасные нарушители закона и этики.

Свойства личности и профессиональные качества адвокатов этой группы в свою очередь имеют существенные различия в зависимости от той профессии и должности, которую они занимали до адвокатуры. Так, бывший следователь лучше других ориентируется в процессуальных вопросах досудебного следствия, квалификации преступлений, которые он сам раньше расследовал. Бывший оперуполномоченный уголовного розыска вопросы уголовно-правовой квалификации и процессуальные «тонкости» может знать меньше, чем, например, вопросы тактики и методики раскрытия преступлений, розыска преступников. Среди бывших оперативников много таких, кто в совершенстве владеет тактическими приемами допроса (точнее было бы сказать — бесед), умеет добиться от собеседника «нужной» информации и т. п. В регионе, где они раньше работали в органах МВД, им хорошо известна оперативная обстановка, возможно, сохранились контакты с лицами, содействующими субъектам ОРД на конфиденциальной основе. Исходя из этого, допускаемые таким адвокатом нарушения могут быть чаще всего направлены на свидетелей, потерпевших, экспертов, специалистов и даже следователей, прокуроров и судей.

Несмотря на всю спорность такого мнения, полагаем, что важным обстоятельством является и то, каким образом ушел из «системы» тот или иной бывший сотрудник. Так, уволенные по отрицательным мотивам некоторое время (от полугода и больше) где-нибудь перебиваются, зарабатывая себе новую положительную характеристику, подают документы в адвокатуру, сдают экзамены (что также вполне может быть сопряжено с дополнительным вознаграждением или попросту: взяткой) и получают свидетельство о праве на занятие адвокатской деятельностью. Именно

такие лица, уже будучи адвокатами, бывают беспринципными, чаще всего обладают более низким уровнем квалификации и самодисциплины, что влечет за собой соответствующие виды нарушений.

Однако именно среди таких адвокатов часто встречаются и настоящие профессионалы, хорошо знающие соответствующую (как правило, следственную или оперативно-розыскную) работу. Ведь ни для кого не секрет, что в нашей стране далеко не всегда увольняли или вынуждали уволиться по собственному желанию из органов тех, кто действительно этого заслуживает. Такие адвокаты часто глубоко переживают свое увольнение из «системы», во многих случаях сознательно или подсознательно мстят ей за это.

Адвокаты же, ушедшие в свое время из органов с почестями на «заслуженный отдых», например по возрасту, как правило, проявляют несколько иные качества. На их деятельность влияют богатый опыт, часто длительная служба на руководящих постах, сохранившиеся связи, а также возраст, состояние здоровья и т. п.

Вместе с тем среди опрошенных адвокатов распространено мнение о том, что длительная работа в правоохранительной системе часто накладывает неизгладимый отпечаток на личность специалиста. Человеку, много лет проработавшему «по другую сторону баррикад», иногда бывает очень сложно «перестроиться» с позиции обвинения людей к их защите. К сожалению, не всегда бывший следователь, прокурор или судья способен на такое. Это во многом связано со сменой мировоззренческих позиций, личной системы ценностей, к чему готов далеко не каждый человек.

2. *Адвокат — «молодой пенсионер»* — не вдаваясь в нюансы трудового законодательства, отметим лишь, что, например, аттестованный работник прокуратуры, МВД, СБУ может добиться минимальной пенсии и уйти на «заслуженный отдых» в 40 лет. Причинами такого достаточно раннего ухода может быть то, что специалист не желает делать дальнейшую карьеру и не видит перспектив продвижения по службе, «не ужился» с кем-то из руководства, разочаровался в своей работе или, что реже, попросту с ней не справляется. Многие из таких лиц становятся адвокатами — сильнейшими представителями корпорации и «головной болью» своих бывших коллег. Среди них как раз редко встречаются люди, занимавшие высокие посты и должности. Такие и уходят, ибо терять им, как правило, особо нечего: пенсия оформлена и «до свиданья», т. е. это опытные работники именно низшего и среднего звеньев: следователи, оперуполномоченные, дознаватели. Они работали «на земле», а не в «высоких кабинетах», поэтому хорошо знают все нюансы профессии, видят и оценивают каждую мелочь в работе бывших коллег. И если уж

они выбирают методы недобросовестной защиты, борьба с ними становится задачей архисложной. Независимо от предшествующей профессии и обстоятельств ухода из «системы», адвокаты, имеющие предшествующий опыт, мягко говоря, без особого уважения относятся к молодым следователям (оперуполномоченным, прокурорам), не имеющим, по их субъективному мнению, надлежащего опыта работы, знаний, навыков. Уже при первом знакомстве с процессуальным противником «опытный» адвокат тестирует, диагностирует его. И уж если «диагноз» будет выглядеть как «молодой», «зеленый», «неопытный», «бестолковый» и т. п., к такому следователю обеспечено по крайней мере несколько пренебрежительное, покровительственное отношение. Недобросовестная часть «опытных» адвокатов сделает вывод о том, что многие из описанных ниже незаконных средств и методов защиты с таким процессуальным противником допустимы и безопасны. И тогда — берегись молодой следователь! Если же на свою беду такой представитель стороны обвинения позволит себе невежливое, небрежное, высокомерное поведение, необязательность по отношению к «опытному» адвокату, последний может поставить себе задачу серьезно «наказать» его. И возможности такие у «опытного» адвоката есть. В отместку могут быть применены такие незаконные приемы и средства, которые, может быть, и не имело смысла применять при прочих равных условиях. Именно поэтому среди принципов нейтрализации незаконных методов защиты мы прежде всего называем вежливое, этичное, по возможности доброжелательное отношение к профессиональным адвокатам.

В целом любой адвокат, независимо от опыта, пытается диагностировать следователя, выявить некоторые его профессиональные и личностные свойства. Но именно «опытный» адвокат чаще всего осуществляет самую точную диагностику и сможет использовать против обвинения все особенности личности процессуального противника.

3. *Адвокат «без предшествующего опыта»* — такие адвокаты до адвокатуры не работали в других правоохранительных органах, а большую часть жизни посвятили адвокатской профессии. Они стоят ничуть не ниже в условном «табеле о рангах» адвокатуры, а может, даже и выше, поскольку многие из них и составляют цвет современной адвокатуры. Правда, в последние годы кадровый состав адвокатуры характеризуется наплывом молодежи, лиц, которые сразу после окончания юридических факультетов и вузов, наскоро получив необходимый двухлетний практический стаж, приступают к самостоятельной адвокатской деятельности. Такие лица составляют значительную часть современного адвокатского корпуса. Они неплохо разбираются в нормах материального и процессуального права, может, даже быстрее других ориентируются в постоянных

изменениях законодательства, специальной литературе, хорошо знают и владеют компьютерной техникой и используют базы данных (реже — данные криминалистических учетов) и т. п. Но не всегда им способствует успех в выборе тактических приемов и стратегии защиты и, что очень важно, в вопросах установления необходимого контакта (коммуникативный компонент) с субъектами расследования.

Не побывав «в шкуре» следователя, оперативника, не познав всей тяжести их труда, не видя изнутри всех детерминант, тех или иных закономерностей в их работе, они часто крайне резко, эмоционально и бескомпромиссно реагируют на нарушения закона со стороны процессуальных противников. Нельзя осуждать такую реакцию или даже иронизировать над ней. Правоохранительная система действительно изобилует нарушителями законности и примерами систематических, грубых правонарушений и преступлений со стороны ее представителей.

У таких «молодых» адвокатов складывается впечатление (часто обоснованное) о тотальной круговой поруке, всеобщем попустительстве и даже укрывательстве нарушений в расследовании уголовных дел в рамках конкретного правоохранительного подразделения, района или даже целого региона. Именно у этой категории адвокатов чаще, чем у других, возникает стойкая и непримиримая позиция к процессуальным противникам, негативное отношение ко всем следователям и прокурорам, но особенно — к оперуполномоченным, часто доминируют «иные мотивы» защитительных действий, появляется уверенность, что даже законный интерес доверителя можно защитить только незаконными средствами. Очень часто такая, если так можно выразиться, «классовая ненависть» выражается в применении незаконных методов защиты. Принципом «око за око», т. е. «нарушение за нарушение», такой адвокат морально оправдывает свои действия перед самим собой, своими коллегами и близкими. По большому счету, он соглашается играть не по правилам краплеными картами противника, делая при этом вид, что ничего в фальсификации не понимает, но достает свои крапленые карты. Из этого выходит интересный спектакль, лишь издали напоминающий уголовный процесс. Если сами следователи «опускаются» до взаимных нарушений, налицо наихудший для интересов правосудия сценарий конфликтного расследования. Досудебное расследование превращается в необъявленную, жестокую войну, где «все средства хороши», а людские судьбы, интересы законности становятся разменной монетой.

Итак, допускаемые молодыми, не имеющими специального опыта защитниками нарушения часто имеют явный характер, направлены на процесс расследования и реже — на его участников. Среди них редко, но все же встречаются адвокаты, применяющие незаконные приемы не

в интересах клиента. Чаще всего они могут добросовестно заблуждаться в оценке последствий своих действий. Однако они по сравнению с предыдущей группой (адвокаты, имеющие «предшествующий опыт») значительно реже становятся «вовлеченными» адвокатами, в том числе и потому, что преступные формирования предпочитают нанимать защитников, имеющих «предшествующий опыт». Среди «неопытных» адвокатов меньше и «коррупцированных», поскольку корпус последних формируется в основном из бывших работников, пенсионеров различных правоохранительных ведомств.

Представители «молодого» типа адвокатов, как правило, с большим уважением относятся к опытному следователю. Разница в возрасте, профессиональные навыки, спокойствие и рассудительность, знание практики расследования дают возможность такому следователю в определенной степени даже лично влиять на адвоката — «молодого специалиста», что позволяет не допустить возможных нарушений со стороны последнего.

Говоря о типичных свойствах личности адвокатов-нарушителей, нельзя не коснуться самой скользкой оценочной категории — об уровне квалификации адвоката. Понимая всю уязвимость позиции, позволим себе выделить: 1) высококвалифицированных адвокатов; 2) адвокатов, которые не обладают таким качеством. По данным различных исследований, показатели качества работы выше у адвокатов, имеющих стаж работы до 15 лет (при оценке качества работы принимались во внимание доля прекращенных уголовных дел и дел, возвращенных на дополнительное расследование, учитывалось количество оправдательных приговоров как результаты работы защитника).

Самая сильная в этом отношении группа — адвокаты со стажем работы от 6 до 10 лет. Показатели работы у адвокатов-мужчин выше, чем у адвокатов-женщин. Однако эта разница незначительная.

Основная нагрузка приходится на адвокатов в возрасте от 31 до 50 лет (58,9 % уголовных дел). Вместе с тем отмечается высокая активность адвокатов в возрасте свыше 60 лет (9,1% от всех уголовных дел). Далее продолжим классификацию адвокатов-нарушителей, подчеркнув, что это лишь некоторые наблюдения, которые имеют оценочный характер.

4. *Неквалифицированный адвокат* — такие адвокаты могут идти на незаконные компромиссы с органами следствия («коррупцированные» адвокаты), часто опасаются напрямую конфликтовать со следствием, действуют вопреки интересам своих подзащитных, получают не соответствующие уровню оказанных ими услуг гонорары, чаще дают необоснованные гарантии, допускают недобросовестную саморекламу, осуществляют «посредничество» между арестованным и его соучастниками, находящимися на свободе.

Опытный следователь может не только свести на нет все скудные и примитивные как законные, так и незаконные средства защиты, но еще и просто и доходчиво продемонстрировать подзащитному, насколько неграмотный попался тому адвокат, т. е. дискредитировать последнего, тем самым еще раз подчеркнув, «кто в доме хозяин». Иногда опытные следователи делают это умышленно, а порой и неэтичными средствами. Все это может повлечь отказ обвиняемого от конкретного защитника, невыплату ему гонорара и т. п. Поэтому неквалифицированный адвокат, если у него есть выбор, а такое случается редко, постарается не участвовать в деле, где ему противостоит сильный следователь.

Обычные клиенты к таким адвокатам, как логически вытекает из сказанного, обращаются реже. Им больше других категорий присущи явные, наглые, не всегда даже разумно мотивированные средства незаконной защиты. К такой категории с некоторой натяжкой можно отнести «специалистов в области права» (а натяжка не в квалификации этих субъектов, а в том, что специалисты все равно не являются адвокатами, хотя и выступают в процессуальных ролях защитников в уголовном процессе). Но в негативном аспекте они-то как раз и близки к рассматриваемой категории. И после сдачи (отчасти в большей степени — покупки) экзаменов и получения долгожданного статуса адвоката, как правило, квалификации у них не добавляется, а моральные искривления к тому времени уже становятся в некотором роде их хребтом (финансовым).

Однако есть основания надеяться, что эта проблема со временем будет терять свою актуальность. Для этого нужно, как минимум, отменить «специалистов...» и, может быть, усложнить порядок сдачи квалификационных экзаменов, минимизировав возможность их циничной покупки. И тогда у адвокатуры появится реальная возможность обеспечить чистоту своих рядов, высокую профессиональную квалификацию членов корпорации.

5. *Высококвалифицированный адвокат* — в редких случаях такие адвокаты пойдут на действия против своего клиента. Для них репутация дороже сиюминутных выгод. Поэтому такие профессионалы редко вступают в противозаконные связи с представителями стороны обвинения и идут на компромиссы со следствием. Все же такое возможно, но только если это будет действительно выгодно подзащитному. Адвокат такого типа хотя и легко в случае необходимости идет на активное противостояние следствию, но чаще выдерживает в нем корректную позицию. Этот адвокат не нуждается в таких методах, как препирательства с судьей, унижение и ложная компрометация участников процесса, заявление надуманных и беспредметных жалоб и т. п. Его арсенал средств и приемов достаточно богат, чтобы не опускаться до действий, унижающих

собственное профессиональное и личное достоинство. Зато он в полной мере использует все ошибки и нарушения, допущенные следствием. Причем не только прямые нарушения, но и любой недочет, недоработка, которые допускаются в ходе расследования, могут стать козырем защиты. Следует отметить, что такого рода действия в целом не нарушают и принципы адвокатской этики, хотя, анализируя собственный опыт, можем сказать, что квалифицированный и опытный адвокат чаще всего не будет тратить время и нервы на многочисленные мелкие, несущественные нарушения, которые не влияют на правовые решения по делу. Он скорее всего, корректно укажет на эти ошибки следствию и подчеркнuto «закроет на них глаза», налаживая тем самым психологический контакт с процессуальным противником. И надо признать, что он тем самым, как правило, добьется большего, чем тот адвокат, который будет строчить жалобы на каждую «помарку» в процессуальных действиях и документах.

Наибольшая опасность среди высококвалифицированных адвокатов, проявляющих безнравственное поведение, заключается в том, что именно таких специалистов чаще всего приглашают «на службу» организованные преступные формирования. Они нередко становятся «вовлеченными» адвокатами, нередко консультируют преступников не только *после*, но и как *до*, так и *во время* совершения преступлений, т. е. становятся их соучастниками. И тогда раскрыть такие криминальные деяния очень сложно. Разумеется, такие адвокаты высокооплачиваемы. Порой их гонорары оплачиваются из пресловутого «общака» или имеют иное «грязное» происхождение.

В рамках проведения конкретных следственных и судебных действий такие адвокаты проявляют особый профессионализм и прежде всего при допросе. Они часто работают со свидетелями и потерпевшими. Понуждение к изменению свидетелем или потерпевшим своих показаний посредством незаконных приемов, подстрекательство к даче заведомо ложных показаний, фальсификация вещественных доказательств, посредничество во взяточничестве — вот далеко не полный перечень основных незаконных средств и методов их профессиональной защиты. Причем практически все эти действия будут скрытыми и трудно изобличаемыми.

6. *«Вовлеченный» адвокат* — как правило, оказывает услуги ОПГ (сообществу) на постоянной основе, «курирует» ее дела, консультирует о способах подготовки, совершения и сокрытия преступлений, средствах и методах выявления, раскрытия и расследования, применяемых правоохранительными органами.

Защитники, включенные в систему защиты транснациональных преступных организаций, прошли естественный отбор, заявив о своей

активной атакующей позиции, которая не позволяет следователю рассматривать защитника как бессловесную процессуальную неизбежность. Нередки случаи внепроцессуальной заинтересованности адвокатов. Более того, имеют место факты «содержания» защитников, поэтому они не только выполняют процессуальные функции, но и передают подозреваемым заранее подготовленное алиби, служат каналом передачи информации между преступной группой и задержанным. Лица, входящие в ОПГ, имеют преступный опыт, научно-технические и транспортные средства, прочные связи, проявляют стабильность действий для совершения заранее продуманного, согласованного и спланированного результата преступной деятельности. Психологическим основам оперативного внедрения в ОПГ посвящена интересная работа П. Прыгунова, где показаны особенности механизма комбинаций противодействия организованным преступным формированиям, что может быть использовано в дальнейших разработках мероприятий, в том числе и по способам нейтрализации «вовлеченных» адвокатов.

Ныне криминальные лидеры содержат высококвалифицированных специалистов для разведывательной и контрразведывательной работы, в том числе бывших сотрудников правоохранительных органов, которые профессионально отработывают высокую зарплату у своих покровителей. На «звонке» и постоянном содержании у таких лиц и структур обязательно имеются так называемые «черные адвокаты». Об уровне размаха коррупции в правоохранительных органах в последнее время, говорить не приходится, хотя это отмечают даже в научной литературе. Эмпирические материалы показывают, что руководители оперативных подразделений не имеют четких обоснованных рекомендаций по контролю за соблюдением законности, прав и свобод человека в негласной работе. В случае, если член ОПГ попал в поле зрения правоохранительных органов, такой адвокат мгновенно появится, чтобы приступить к защите на как можно более ранней стадии расследования. По делу с участием такого защитника подозреваемый (обвиняемый) вряд ли будет признавать свою вину и содействовать расследованию, разве что если это по какой-то причине будет выгодно самому преступному формированию. Так, защитник иногда «сдает» следователю эпизоды дела, которые изначально проиграны.

Известны случаи, когда преступные группы «сдают» через защитника не только проигранный эпизод, но и самого исполнителя. Иногда это делается ОПГ в отношении второстепенного члена для «расчетов» с оперативными службами, создания видимости активного раскрытия преступления. По тюремной классификации таких людей называют «громоотводами», они нередко сознательно берут на себя чужую вину,

чтобы создать иллюзию раскрытия преступления, а после полугода расследования через адвокатов представляют бесспорное алиби, что для следователя является ловушкой. Особенно безнадежно дело, если верхушка преступного сообщества имеет прямые или опосредованные коррумпированные связи с руководством правоохранительного подразделения. В этом случае следствие превращается в фарс, а следователь из процессуально самостоятельного лица — в заложника, как говорят, находится «между молотом и наковальней», где «молот» — собственное коррумпированное руководство, а «наковальня» — ОПГ.

Свидетелей по делу, где участвует «вовлеченный» защитник ОПГ, может не быть вообще, или, что нередко случается, выступая таковыми, они в дальнейшем изменяют свои показания. Очевидно, что участие в посткриминальном воздействии защитников не является типичным, но тем не менее они проявляют интерес к адресам и другим данным свидетелей не только для получения характеризующих этих лиц сведений (опросы соседей об образе жизни и т. п.), но и для воздействия на них со стороны «связей» преступников; передают от содержащихся под стражей подзащитных оставшимся на свободе соучастникам указания, на кого из потерпевших, свидетелей и каким образом воздействовать; будучи предупрежденными о недопустимости разглашения данных следствия, сообщают их заинтересованным лицам, осуществляют связь между членами ОПГ, содержащимися под стражей и находящимися на свободе, наконец, непосредственно участвуют в посткриминальном воздействии.

Криминальные структуры в своем регионе, как правило, знают лучших, наиболее квалифицированных и популярных адвокатов, имеющих к тому же наиболее обширные связи в правоохранительных органах. Именно они больше всего подвержены риску быть «вовлеченными» в ОПГ. Но как раз таких адвокатов чаще других и «убирают». Такой адвокат в нынешней криминальной обстановке — это одно из самых опасных проявлений преступного мира и самый высокий риск для себя и своих родных. Именно из таких адвокатов складывается криминальная верхушка адвокатов-нарушителей, именуемых зловещим прозвищем — «черные» адвокаты, которые структурно соотносятся с «вовлеченными» как часть и целое соответственно.

«Черные» адвокаты уже в полной мере растворены в криминальной среде и в большинстве случаев являются не правовым прикрытием, а уже активными членами ОПГ. Кстати, именно их больше и устраняют сами криминальные структуры, чем адвокатов-нарушителей близких категорий.

В общем, «черные» адвокаты самый сильный, жестокий и беспринципный противник, а точнее — враг правоохранительных органов. Имен-

но они непосредственно участвуют в разработке «правового, процессуального и криминалистического обеспечения» наиболее сложных и опасных преступных технологий «решения вопросов». В основном это такие преступления, как убийства и уголовно запрещенные, как правило, одномоментные финансовые операции. Вопросами юридического обеспечения благоприятного «налогового климата» такие адвокаты не занимаются, оставляя этот сектор для «вовлеченных», которые не имеют особо «высокой степени допуска» к кровавым секретам ОПГ. «Черные» адвокаты, как правило, имеют более высокую квалификацию, чем адвокаты предшествующей предкриминальной ступени. Они могут выстраивать и рассчитывать прогнозы развития тех или иных криминальных ситуаций, анализировать динамику и эффективность работы правоохранительных органов конкретного региона по раскрытию или предотвращению интересующих ОПГ преступлений. Таким образом, работа «черных» адвокатов основывается на принципе опережения действий «силовиков».

Вопросам борьбы с «вовлеченными» и «черными» адвокатами необходимо придать особую общественную значимость, в том числе целесообразно исследовать отмеченную тенденцию в рамках наук криминального цикла, в первую очередь криминологии и криминалистики.

7. *«Невовлеченный» адвокат* — это вовсе необязательно специалист более низкой квалификации; просто грамотный адвокат, добропорядочный, законопослушный гражданин, человек с моральными и нравственными устоями, который не пойдет в услужение к преступникам и ни за какие деньги не допустит, чтобы на его репутацию легла тень и чтобы его жизнь и здоровье, жизнь и здоровье его родных и близких подвергались постоянной опасности.

Как бы в противовес классификации свойств личности адвокатов на «вовлеченных» и «невовлеченных» можно с весьма высокой степенью условности выделить две группы исходя из того, на каком уровне конструктивности отношений они находятся с конкретными следователями, дознавателями, прокурорами, а иногда и с целыми подразделениями. По этому основанию всех защитников (подчеркиваем — весьма условно) можно разделить на: а) имеющих хорошие личные, профессиональные и при этом длительные (долговременные, от дела к делу) контакты с должностными лицами и целыми коллективами (далее для краткости используем термин «контактный» адвокат); б) не имеющих таких контактов (соответственно «неконтактный» адвокат).

8. *«Неконтактный» адвокат* — такой адвокат не считает для себя возможным идти на компромиссы с процессуальным противником, «закрывать глаза» на какие-либо, пусть даже незначительные, нарушения и ошибки следователя, даже если это не влияет на интересы его подзащит-

ного. Так, по делам, где обвиняемый не признает свою вину полностью и крайне отрицательно относится к сотрудникам правоохранительных органов, позиция такого защитника выглядит вполне уместной. Однако очень часто она противоречит интересам клиента. Например, по делу о преступлении небольшой и средней тяжести (ч. ч. 2 и 3 УК Украины) следователь при полной доказанности и признании этой вины самим обвиняемым освобождает последнего от уголовной ответственности ввиду прекращения уголовного дела по нереабилитирующим основаниям (ст. ст. 44–48 УК Украины) в порядке, предусмотренном уголовно-процессуальным законом (ст. ст. 213–214 УПК Украины). Но это право стороны обвинения, а не обязанность. Разумеется, инициатива в принятии такого правового решения может исходить прежде всего от защитника. А «неконтактные» адвокаты как раз реже других условных категорий представителей этой профессии и подают соответствующие ходатайства и/или добиваются освобождения клиента от уголовной ответственности.

9. *Адвокат-«скандалист»* — такие адвокаты обладают крайней степенью неконтактности. Представители этого типа в принципе не могут наладить отношения с должностными лицами стороны обвинения. Грубость, оскорбления, клевета и угрозы — самые распространенные тактические средства их защиты. Они проявляют весьма негативное отношение ко всем следователям, прокурорам, оперативным работникам милиции, а также судьям. Их жалобы и ходатайства часто имеют надуманный, гипертрофированный, неконструктивный характер. Например, во многих прокуратурах накапливаются целые тома материалов проверок по жалобам конкретного адвоката. Именно эту категорию адвокатов, используя фольклор следователей, «за глаза» именуют довольно неприятным и обидным термином — «вонючий», но только «за глаза».

Любой опытный прокурор или следователь может назвать по памяти имена одного или нескольких адвокатов-«скандалистов», чьи характеристики, истории о них становятся «притчами во языцех» всего подразделения, а то и всего города или области. Ими даже «пугают» молодых следователей, по делам, где они участвуют, неизбежны нарушения сроков расследования из-за постоянных конфликтов, жалоб, скандалов и т. п.

Для следователя день вступления адвоката-«скандалиста» в дело — «день траура». Заметим, что речь не идет о нежелании стороны обвинения общаться с квалифицированным адвокатом. Грамотный адвокат для следователя — порой даже помощник и советчик, настоящий «санитар судопроизводства». С ним интересно, у него есть чему поучиться. Но общаться с адвокатом-«скандалистом» не хочет никто.

Представители ОПГ специально приглашают такого адвоката в качестве одного из защитников интересующего их обвиняемого. Делается

это специально, для того чтобы «раскачать» следователя, вывести его из состояния психологического равновесия, пробить его психологическую защиту или спровоцировать на взаимное неэтичное поведение и т. п.

Полагаем, что такой адвокат для самого подзащитного скорее все-таки беда, чем спасение. Ведь, например, придирки и уловки при допросе, резкие и грубые нападки на кого бы то ни было в судебных баталиях только вредят защите. Но понять, к сожалению, это может далеко не каждый обвиняемый. Адвокаты-«скандалисты» чаще всего встречаются среди представителей таких категорий: 1) лиц, уволенных по неблагоприятным причинам из правоохранительных органов; 2) лиц, не имеющих предшествующего специального опыта работы.

Высокая квалификация далеко не всегда бывает их козырем, хотя среди них и встречаются знатоки норм материального и процессуального права, однако, как известно, это далеко не все, чем должен характеризоваться действительно профессиональный адвокат. Очень часто «скандального» адвоката к незаконному, неэтичному поведению провоцируют неграмотные, неопытные следователи; те, кого, в свою очередь, характеризуют грубость, некорректность, высокомерие.

10. *«Контактный» адвокат* — к этой группе чаще всего относятся адвокаты, имеющие специальный профессиональный опыт, пенсионеры правоохранительных органов, ушедшие из системы с почестями, «похорошему», хотя и необязательно по возрасту. Это могут быть и «молодые пенсионеры», сохранившие старые связи и отношения. Среди них редки те, кого уволили из органов по отрицательным мотивам или кто ушел по собственному желанию в результате конфликта и т. п.

«Контактные» адвокаты всегда стараются соблюдать процессуальную дисциплину, не срывают следственных действий, обязательные в профессиональном отношении и перед своим процессуальным противником. Эти качества — главное и важнейшее условие доброжелательных, конструктивных взаимоотношений с любым следователем или прокурором. Кроме того, «контактные» адвокаты во многих случаях умеют наладить психологический и процессуальный контакт со следователем, пойти на разумный, как правило, не в ущерб своему подзащитному, компромисс. При выявлении «мелких», незначительных нарушений закона, ошибок расследования, не влияющих на положение их подзащитных, они могут «закрыть глаза» на эти нарушения, чем вызывают внешне сдержанную, но глубокую благодарность и расположение со стороны вечно уставших от огромной нагрузки, задержанных жалобами, ходатайствами и прокурорскими совещаниями следователей.

Это не значит, что «контактные» адвокаты всегда идут «на поводу» у следователей. В большинстве они непримиримо реагируют на наруше-

ние закона, всеми законными средствами и способами отстаивают права своих подзащитных, не идут на аморальные и преступные сделки с правосудием. Но в то же время они, как правило, не потворствуют своим подзащитным в постоянном соблазне защититься незаконными, неэтичными средствами. Следователь может быть уверен, что такой адвокат не опустится до подлости и обмана. С ним можно не опасаться хищения или уничтожения документов из уголовного дела, умышленного и безосновательного затягивания ознакомления с его материалами и др.

Очевидны те последствия, которые влекут для адвоката такие его характеристика, репутация. Его с удовольствием порекомендуют следователи для защиты по конкретному делу, если, конечно, подозреваемый (обвиняемый) попросит соответствующего совета. По делам с таким адвокатом следователи, насколько это допускают закон и избранная тактика, стратегия расследования, «идут навстречу» защитнику и его подзащитному, неизбежные по многим делам конфликты процессуальных сторон имеют в большей степени конструктивный и дипломатический характер разрешения, без перехода «на личности», жалобы на неэтичное поведение и т. п. Даже сроки расследования по делам с такими защитниками в целом меньше, т. е. достигаются цели процессуальной экономики, но не в ущерб всесторонности, полноте и объективности.

Из изложенного очевидно, что с такими адвокатами реже заключают соглашения представители ОПГ, которые, как правило, примеряют на роль своего «корпоративно-криминального» участника адвоката из рассмотренных выше типов — «вовлеченного», готового ради денег на любые нарушения. Но не исключено, что дальновидные преступники будут сотрудничать в дополнение к «вовлеченным» и с «контактными» адвокатами (такие типы часто могут совмещаться в одном человеке), пользуясь их услугами в тех случаях, когда, исходя из избранной тактики и стратегии защиты, в интересах обвиняемого будет достигнут законный и вполне этичный компромисс с правосудием. Так что ни в коем случае нельзя ко всем адвокатам, защищающим представителей организованной преступности, прикреплять ярлык «вовлеченных».

Итак, на первый взгляд получился самый позитивный портрет. Но для справедливости все же отметим, что теоретически могут соприкасаться с «контактными» адвокатами первая категория — адвокат «с предшествующим опытом»; вторая — адвокат — «молодой пенсионер» и, отчасти, даже пятая — высококвалифицированный адвокат. В результате этого, при определенных обстоятельствах могут возникать внутренние конфликты, одним из оснований для позитивного разрешения которых может стать доминантность названных детерминант в портрете «контактного» адвоката.

11. *«Коррупцированный» адвокат* — среди «контактных» адвокатов есть и те, чья контактность далеко выходит за рамки этичных и законных средств защиты, но уже в другую сторону — в угоду стороне обвинения. Это крайне негативное, аморальное и незаконное сращивание сторон защиты и обвинения, жертвами которого становятся подозреваемые, обвиняемые, другие участники процесса. Среди «коррупцированных» адвокатов большая часть — некомпетентные, малоквалифицированные, осознающие, что без постоянных «подачек», «рекомендаций» со стороны следователей им не удастся получить платежеспособную клиентуру.

«Коррупцированные», привязанные к конкретному следственному подразделению адвокаты получают работу в основном «по рекомендации» самих следователей (точнее, благодаря «навязыванию» этого адвоката подозреваемому). В благодарность они идут на любые сделки с представителями правоохранительных органов, лишь бы не потерять их «дружеского расположения», а значит, и клиентуру. Именно таких адвокатов сами представители криминального мира называют *«ментовскими»* адвокатами. По существу они, к сожалению, такими и являются. При этом совершенно не обязательно, чтобы такой адвокат раньше работал в силовых структурах. С другой стороны, такие рассмотренные выше типы адвокатов, как «с предшествующим опытом» или «молодой пенсионер», можно было бы объединить в корпоративный клуб «ментовских» адвокатов.

Анализ дисциплинарной практики адвокатских образований свидетельствует о том, что профессиональное сообщество всегда резко отрицательно относилось к проявлениям недопустимо близких, личных контактов своих представителей с должностными лицами стороны обвинения.

Изучение правоохранительной практики показывает, что коррупционные проявления среди следственных работников все чаще приобретают организованные формы. Одна из таких форм — альянс адвоката со следователем. В этом случае адвокат выступает в качестве посредника в коррупционных контактах следователя с подследственными или другими заинтересованными лицами (родственниками, друзьями, партнерами и др.). Он согласовывает объем «услуг» следователя, форму и размер их оплаты. При этом встречи адвоката со следователем, подследственным или его представителями естественным образом завуалированы оказанием юридической помощи по уголовному делу. Отсутствие непосредственных контактов следователя с подследственным либо его родственниками по вопросу содействия в незаконном освобождении от ответственности или ее смягчения серьезно затрудняет документирование факта коррупции или злоупотребления служебным положением.

Один из типичных способов запуска этой схемы в работу следующий. Когда подследственный или иные заинтересованные лица пытаются наладить со следователем доверительные отношения, намекают на возможность передачи взятки, следователь мягко отклоняет это предложение и рекомендует воспользоваться услугами «хорошего адвоката», называя в качестве такового своего «партнера». Если же подследственный не проявляет инициативу, следователь порой сам рекомендует (иногда весьма настойчиво) для облегчения участи привлеченного к ответственности лица нанять ему определенного («своего») адвоката. Отметим, что возможности тандема «коррупцированный адвокат — коррупцированный следователь» значительно увеличиваются, если имеет место альянс с работником прокуратуры (причем как совместно, так и порознь). Прокурор (его заместитель или помощник) принимает или дает согласие на принятие, утверждает важные процессуальные решения, в том числе такие принципиальные, как решения о возбуждении уголовного дела, применении меры пресечения или ее отмене, направлении уголовного дела в суд, утверждении обвинительного заключения, прекращении уголовного дела, отказе от обвинения в суде. Кроме этого, прокурор вправе изымать любое уголовное дело у органа дознания и передавать его следователю, а также передавать уголовное дело от одного органа досудебного следствия другому. Вот почему при наличии альянса адвоката с работником прокуратуры последний результативно содействует принятию решений в интересах клиентов «коррупцированного адвоката». А при наличии такого криминального альянса «коррупцированного следователя» с работником прокуратуры эффективность «заказанных» решений чрезвычайно возрастает.

«Коррупцированный» адвокат редко критикует сотрудников, намекает своему клиенту на личные контакты, а также на то, что все вопросы он может решить, лишь бы клиент платил. Такой защитник редко заявляет ходатайства, жалобы, отводы следователям и т. п. Даже когда подзащитный настаивает на этом, адвокат под разными предлогами уклоняется от своих обязанностей. Часто позиция такого адвоката по делу совпадает с задачами следствия. Он порой сам уговаривает подзащитного признать вину, выдать соучастников и т. д., мотивируя это его же интересами, советует выбрать линию защиты, направленную не на противодействие, а на компромисс со следствием. «Коррупцированные» адвокаты становятся действующими посредниками между коррупцированными представителями стороны обвинения или суда и доверителями чаще, чем другие категории адвокатов-нарушителей. ОПГ в составе следователя, прокурора, судьи и «коррупцированного» адвоката совершает различные преступления против правосудия, вымогает у обвиняе-

мых, их родных и близких, представителей криминальных структур крупные денежные суммы за принятие юридических решений в пользу привлекаемых к ответственности лиц. Причем следует иметь в виду, что речь может идти как о законных, так и о незаконных решениях. Иногда адвокат уже при первом конфиденциальном свидании с подзащитным называет явно завышенную сумму гонорара и отмечает, что какая-то его часть пойдет на взятки должностным лицам. Хотя во многих случаях речь идет о мошенничестве, сопряженном с подстрекательством к даче взятки.

В криминальной среде некоторых регионов ходят даже слухи о «фиксированных ставках и расценках» на услугу представителей стороны обвинения и судей в зависимости от тяжести статьи обвинения, личности привлекаемого и т. п. Людская молва указывает заинтересованным лицам и на конкретных адвокатов, кто постоянно «сотрудничает», т. е. осуществляет посредничество во взяточничестве. Многие «коррупцированные» адвокаты дают взятки (своеобразная текущая плата) должностным лицам уже только за приглашение (навязывание) конкретного защитника к участию в «платном» деле. Речь идет, как правило, о процентной ставке (5 %, 10 %, 20 % и более) за первичную сумму гонорара. Существует и судебный «черный» преysкурант, который в большинстве регионов возрастает в обратно пропорциональной геометрической прогрессии по отношению к сроку наказания. Причем обратный отсчет, как правило, начинается с середины санкции статьи УК. На наказания, не связанные с лишением свободы и «ниже низшего предела» — отдельные еще более высокие «черные» расценки.

«Коррупцированные» адвокаты и адвокаты-мошенники чаще всего «паразитируют» на определенных типах доверителей, подзащитных и проявляют осторожность в отношении тех, с кем применение их типичных незаконных приемов — дело опасное и «неблагодарное».

По своей сути «коррупцированные» адвокаты являются своеобразным антиподом «вовлеченных». Если первые работают в основном в интересах стороны обвинения, то вторые — в интересах организованной преступности. При всех различиях в подходах к защитительной деятельности у этих антиподов есть и общие незаконные средства и способы. И те, и другие делают все возможное для развития коррупции в правоохранительных органах, вывода из их рядов честных, принципиальных и грамотных специалистов. И те, и другие уверены, что никакие законные приемы защиты не сравнятся по эффективности с подкупом «нужных» чиновников правоохранительной сферы.

На схеме 5 показан механизм одного из самых распространенных «адвокатских преступлений» — дачи адвокатом взятки.

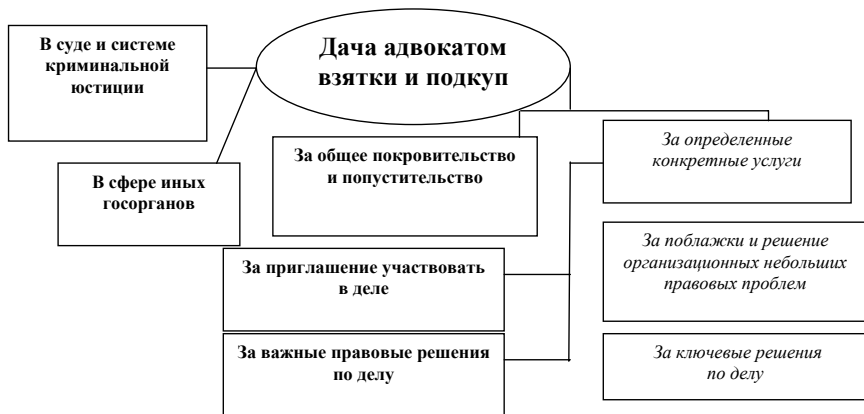


Схема 5

Обобщенный образ пресловутого героя романа Марко Незе и одноименного сериала «Спрут» — адвоката Терразини давно стал реальностью украинской действительности. Высокая степень общественной опасности обоих этих типов заключается еще и в том, что честные и порядочные адвокаты, глядя на сомнительные «успехи» «коррупцированных» и «вовлеченных» — бесчестных и некомпетентных соратников по корпорации, без труда находят повод разувериться в необходимости соблюдать закон и совершенствовать свое профессиональное мастерство. Представители адвокатского сообщества, стараясь «самоизлечиться», даже предлагают нормативно запретить адвокатам — бывшим работникам судов и правоохранительных органов вести дела по прежнему месту работы.

Сведения об адвокате доходят до интересующихся граждан, у которых складывается установка на доверие или недоверие к конкретному адвокату. Поэтому о своем имидже справедливого, порядочного, умного, понимающего, инициативного работника адвокат должен заботиться при каждой встрече с потенциальными и реальными клиентами, подтверждая и закрепляя положительный имидж или стремясь исправить ошибки в своей предыдущей работе. Так, если беседа происходит с лицами, которые относятся к преступному миру, можно повысить свой авторитет, продемонстрировав хорошее знание «блатного» жаргона, субкультуры криминальной среды, информированность о структуре и деятельности преступных групп в регионе, конкретных их представителей, известных преступных лидеров. В таком случае задержанный сразу поймет, что имеет дело не с новичком, которого можно легко обмануть, а с юристом, который знает преступный мир. На пути психологического контакта

обычно стоят психологические барьеры опасений, настороженности, оборонительной позиции, недоверия, а иногда даже враждебности.

Еще раз подчеркнем, что мы затронули закономерности, которые, исходя из строго научных, формальных критериев, если и существуют, то, во всяком случае, в Украине практически не исследованы. Об этом в отечественной криминологии и говорится-то открыто, по большому счету впервые. В этом исследовании лишь поднимается давно назревшая проблема комплексного характера, которую раньше предпочитали замалчивать, делая вид, что ее не существует. В настоящее время наука в единстве с практикой должна разработать надежный механизм нейтрализации.

12. В последней классификации, которую хотелось бы привести, в основу положен признак оплачиваемости защитников, т. е. в зависимости от того, участвует в деле адвокат по назначению или он принимает на себя защиту на основании соглашения с оплатой своих правовых услуг. Закономерности защитительной деятельности адвокатов в зависимости от оплачиваемости его услуг в целом очевидны. Несмотря на то что адвокатская деятельность не является предпринимательской, любой адвокат рассчитывает на оказание услуг преимущественно на платной основе. Однако было бы несправедливым делать вывод о том, что все адвокаты — исключительно корыстные люди, неспособные даже «пальцем пошевелить» бесплатно.

Для большинства адвокатов профессиональная репутация, честь и достоинство выше материальной выгоды, поэтому они и по назначению работают добросовестно, принципиально и на высоком профессиональном уровне. Такие адвокаты в буквальном смысле слова спасают следователей, обеспечивая защиту по делам, где она обязательна. По данным различных исследований, количество бесплатных дел у адвоката зависит от стажа его работы. Более половины таких дел ведут адвокаты со стажем работы до 10 лет. Из них со стажем работы до 5 лет — 34,4 % бесплатных дел. Молодым специалистам это порой и выгодно, и нужно — нарабатывается необходимая практика, растет известность среди следователей и потенциальных доверителей. Но даже неопытный адвокат при большом количестве «бесплатных дел» не имеет стимула к обеспечению высокого уровня профессиональной защиты.

Итак, *«неоплаченный» адвокат* — это защитник, часто имеющий не самый большой опыт и не самую высокую квалификацию или работающий на более низком профессиональном уровне, чем он мог бы работать, если бы его работа была оплачиваемой. «Неоплаченный» адвокат, как правило, не пойдет на большую часть нарушений, описанных выше. Особенно сомнительно, чтобы он сознательно пошел на преступление.

Ради чего, как говорится, рисковать? Разве что в отместку, в качестве «адекватного ответа» явно зарвавшемуся следователю, допускающему грубейшие нарушения закона. Или такое может позволить себе окончательно деградировавший от безнаказанности субъект, у которого вся защита — сплошные нарушения.

Можно назвать типичные нарушения «неоплаченных» адвокатов: 1) срывы следственных действий; 2) подписание протоколов задним числом при фактическом неучастии в следственном действии; 3) пассивность в ситуации, когда защитник обязан предпринять активные действия; 4) отсутствие надлежащей реакции на нарушения закона со стороны следователя; 5) наличие у адвоката позиции по делу вопреки воле подзащитного; 6) разглашение сведений, сообщенных ему подзащитным, без согласия последнего; 7) отказ от защиты; 8) склонение, провоцирование обвиняемого к отказу от защитника или замене защитника; 9) дискриминация подзащитного по имущественному положению; 10) грубость, раздражительность, неэтичное поведение в отношении неимущего клиента в отместку за то, что он не может оплатить гонорар; 11) те же самые неэтичные действия в отношении следователя за то, что тот «подкинул» бесплатное дело; 12) намеренное затягивание расследования в целях понуждения подзащитного, его родственников к оплате гонорара; 13) сговор со следователем, прокурором, судьей о применении (усилении) мер процессуального принуждения (задержание, взятие под стражу и др.) в целях шантажа подзащитного и вымогательства у него денег.

Заметим, что практически все незаконные методы «неоплаченных» адвокатов относятся к нарушениям против клиента из корыстных и иных побуждений, большая часть из них — явные, они редко имеют сложный, изощренный, трудно выявляемый характер, т. е. нарушения «неоплаченных» адвокатов, как правило, относительно легко обнаруживаются.

Но есть и «особые случаи», являющиеся исключением из сформулированных выше правил. Они также представляют дополнительный интерес, поэтому опишем их подробнее. «Вовлеченный» адвокат может охотно взяться за бесплатное дело, даже сам проситься защищать неимущего. Причиной тому может быть желание тем самым помочь кому-то другому, имеющему отношение к ОПГ, в котором состоит этот адвокат. И взяться за такое дело он должен, чтобы целенаправленно навредить своему подзащитному, фактически «утопив» его в своем же деле. Другим мотивом может быть поиск сведений в интересах ОПГ, сбор компромата на конкретного следователя или даже его «подстава» в целях последующего шантажа либо дискредитации. А расчет прост. Многие следователи по делам в отношении неимущих так же, как и адвокаты, слегка «расслабляются», допускают ошибки и погрешности (например, состав-

ление документов задним числом и др.). Некоторые следователи даже утверждают (в своем кругу), что расследовать уголовное дело без фальсификации в той или иной форме вообще невозможно. А по бесплатному делу фальсификация почти безопасна. Конечно, следователям с этим мировоззрением придется туго, особенно если у адвокатов появятся больше реальных, а не декларативных процессуальных прав.

Следующий «особый случай»: «неоплаченный», но высококвалифицированный, опытный и известный адвокат работает по бесплатному делу на совесть из «личного интереса», т. е. подзащитный — его друг, родственник, близкий человек и т. п. А закон это не запрещает. Ясно, что в таком случае неимущий подзащитный не будет обделен квалифицированной юридической помощью и все действия защитника будут, исключительно в его пользу. Однако следует иметь в виду, что любого человека личный интерес порой толкает на самые неблагоприятные поступки.

Подобным «полезным» для подзащитного исключением является и работа адвоката, который формально «неоплаченный», но на самом деле получил сумму гонорара «в черную», т. е. помимо соглашения и кассы адвокатского объединения. Своеобразным исключением из той же общей закономерности выступает и помощь «контактного» адвоката правоохранительным органам по делам, где участие защитника обязательно.

Одно из самых неприглядных, безнравственных проявлений «коррупцированного» адвоката — его бесплатное и разовое участие как своеобразного «статиста» в следственных действиях, как правило, первоначальных, когда подозреваемый дает признательные показания и нужно срочно это «закрепить». В таких случаях следователи и оперативники обоснованно опасаются, что в дальнейшем, наняв другого, «оплаченного» адвоката, фигурант изменит показания и будет отрицать свою вину. Но ведь первоначальные показания останутся и хорошо бы еще с участием такого «статиста» сделать классическую привязку: воспроизведение обстоятельств и обстановки события, где еще «горячий» подозреваемый все покажет, все будет сфотографировано и снято на видео. Теперь отказывайся от всего: но поезд-то уже ушел. И помог в этом именно такой «бесплатный» адвокат.

При нынешнем состоянии практики противодействия этим методам, крайне незначительном, нерепрезентативном опыте расследования уголовных дел о преступлениях адвокатов, более точные связи и зависимости «вычислить» пока невозможно. Развитие соответствующей правоприменительной практики и связанное с ним дальнейшее исследование интересующей нас темы позволят получить результаты более высокой степени достоверности.



Основные выводы

1. Адвокатские преступления (преступления адвокатов) — это преступления, совершаемые адвокатами в связи с осуществлением ими профессиональной деятельности: 1) «основные адвокатские преступления» (преступления адвоката-исполнителя; 2) «сопутствующие преступления адвокатов» (преступления адвоката-соучастника); 3) «нераспознаваемое адвокатское преступление».
2. Выделяют 12 типов адвокатов-нарушителей: 1) адвокат «с предшествующим опытом»; 2) адвокат — «молодой пенсионер»; 3) адвокат «без предшествующего опыта»; 4) неквалифицированный адвокат; 5) высококвалифицированный адвокат; 6) «вовлеченный» адвокат; 7) «невовлеченный» адвокат; 8) «неконтактный» адвокат; 9) адвокат — «скандалист»; 10) «контактный» адвокат; 11) «коррупцированный» адвокат; 12) «оплаченный» и «неоплаченный» адвокат. Такое структурирование весьма условно и некоторые из названных типов могут частично перекрывать или отчасти соприкасаться с другими, но в целом таковы основные тенденции.
3. Для противодействия коррупции в правоохранительной системе практически значимыми являются затронутые в этой главе вопросы о механизме коррупционных процессов, коррупционных и «заказных» технологиях и условиях их реализации, конкретных приемах, используемых следователями и оперативными службами. Ответы на них позволят разоблачить и уточнить методику выявления этих негативных тенденций, которые в последнее время только открыто усилились, предложить обоснованный комплекс профилактических мероприятий на микро- и макроуровнях.



Ключевые слова

Ответственность адвоката, правовая охрана адвоката, адвокатские преступления, типология адвокатов-нарушителей.



Некоторые термины и определения

Фактор — это такое социальное явление или процесс, который имеет двойное значение: как криминогенное (*т. е. порождающее преступное*), так и антикриминогенное (*т. е. препятствующее порождению преступлений, определяющее их ликвидацию, исчезновение*).

Фактор риска — психогенный фактор измененных (непривычных) условий существования, характеризующихся наличием угрозы.

Детерминация (от лат. «*determiner*» — определять, обуславливать) — процесс определения, обуславливания.

Классификация — расчленение явлений на взаимосвязанные виды, как бы вытекающие друг из друга на основе законов формальной логики.

Классификация преступников — распределение преступников по группам с учетом определенных критериев.

Тип — форма, которая составляет основу ряда расхожих или родственных индивидов.

Психогеометрия — новое направление в соционике, которое приближает к более точному пониманию механизмов образования типа лица и его взаимодействий с другими типами.

Поведение лица — взаимодействие личности с окружающим социумом, опосредствованное ее активностью, проявлениями в отдельных поступках и действиях, взятых в определенной последовательности; извне фиксируемый аспект деятельности, по которому могут быть понятны ее содержание и мотивы.

Клан — группа кровных родственников во главе с предводителем, которая проживает компактно и изолированно от общества; существуют особая клановая этика, суровая система контроля за поведением всех членов клана; подчас (но не обязательно) мафиозный характер деятельности.

Адвокатские преступления — преступления, которые совершают адвокаты в связи с осуществлением профессиональной деятельности, как правило, в уголовном судопроизводстве.

Из краткого словаря уголовно-блатного жаргона

Продать свободу — быть осужденным за незначительное преступление, чтобы избежать наказания за более тяжкое преступление.

Крысарь — взяточник, осужденный за взятки сотрудник правоохранительных органов.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Дали взятку — и восторжествовала законность.

А. Фюрстенберг, литератор

Что общего между театром и тюрьмой? Никогда не знаешь, с кем будешь сидеть.

Михаил Генин, писатель

Нет ничего ошибочнее, чем мысль, что казнями можно регулировать цены или отучить от взяточничества.

Владимир Короленко (1853–1921), писатель

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. *От тюрьмы и от сумы не зарекайся.*
2. *Верить можно только в самого себя, деньги и связи.*
3. *Кто оправдывается, тот уличает себя.*



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Понятие ответственности адвоката.
2. Назовите дисциплинарные взыскания, применяемые к адвокатам.
3. Какие виды незаконной адвокатской деятельности существуют в уголовном судопроизводстве?
4. Какие виды незаконной адвокатской деятельности существуют в хозяйственном и административном судопроизводствах?
5. Типы адвокатов-нарушителей: общая характеристика.



Литература

1. *Аликперов Х. Д.* Актуальные проблемы допустимости компромисса в борьбе с преступностью // Актуальные проблемы прокурорского надзора. – 2000. – Вып. № 4. Компромисс как эффективное средство в борьбе с преступностью: Сб. статей. – С. 9.
2. *Гармаев Ю. П.* Противодействие незаконным способам защиты на предварительном следствии // Рос. следователь. – 2002. – № 8. – С. 16–19.
3. *Гармаев Ю. П.* Взятничество с участием недобросовестных адвокатов // Юрид. мир. – 2003. – № 2. – С. 17–24.
4. *Гармаев Ю. П.* Криминалистическая классификация незаконной деятельности адвокатов в уголовном процессе // Вестник криминалистики. – 2003. – Вып. 2(6). – С. 53–60.
5. *Гармаев Ю. П.* Участие недобросовестных адвокатов в организации преступности и коррупции: комплексная характеристика и проблемы противодействия (материалы специализированного учебного курса). – Саратов: Сателлит, 2003.
6. *Гармаев Ю. П.* Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве: Учебник / Науч. ред. В. Н. Карагодин. – М.: Экзамен, 2005.
7. *Зайцев О. А.* Государственная защита участников уголовного процесса. – М.: Экзамен, 2001.
8. *Защляпин Л. А.* Основы методики расследования должностной преступной деятельности следователей и дознавателей: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 1993.
9. *Зеленецький В., Куркін М.* Основні положення вчення про забезпечення безпеки суб'єктів кримінального процесу, що ведуть боротьбу з організованою злочинністю // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 4 (34). – С. 37–42.
10. *Каратаев В. И.* Запачканные мундиры // Записки криминалистов / Под ред. В. А. Образцова. – 1994. – Вып. 3. – С. 113.
11. *Коваленко В.* Злочини у правоохоронній сфері // Вісник прокуратури. – 2003. – № 4 (22). – С. 89–92.

12. Кримінологія: Навч. посіб. / О. М. Джужа, В. В. Василевич, Ю. Ф. Іванов та ін.; За заг. ред. О. М. Джужа. – К.: Прецедент, 2004.
13. Кримінологія: Словарь-справочник. / Сост. Х.-Ю. Кернер: Пер. с нем.; Отв. ред. А. И. Долгова. – М.: НОРМА, 1998.
14. Кримінологія: Учебник для вузов / Под общ. ред. А. И. Долговой. – М.: НОРМА, 2002.
15. Курочка М. Теоретично-прикладні основи законності в оперативно-розшуковій діяльності // Вісник прокуратури. – 2001. – № 2 (8). – С. 24–29.
16. Курочка М. Законність в оперативно-розшуковій діяльності – важлива форма охорони прав та свобод громадян // Вісник прокуратури. – 2002. – № 2 (14). – С. 22–28.
17. Мартиненко О. Дискреційні повноваження органів внутрішніх справ: кримінологічний аналіз // Право України. – 2004. – № 11. – С. 91–93.
18. Мікуліна М. Щодо правової природи інституту відшкодування шкоди, завданої фізичним і юридичним особам незаконними діями оперативних підрозділів Служби безпеки України // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 11. – С. 40–41.
19. Музика А., Подоляк А. Актуальне дослідження проблем кримінально-правового захисту правоохоронної діяльності // Право України. – 2000. – № 9. – С. 136.
20. Осадчий В. І. Кримінально-правовий захист правоохоронної діяльності. – К.: Атіка, 2004.
21. Півненко В. Правоохоронна система України: визначення і функціонування // Вісник прокуратури. – 2003. – № 2 (20). – С. 39–45.
22. Плешаков А. М. Фальсификация доказательств в гражданском деле: незаконные способы представления и уголовная ответственность // Законодательство и экономика. – 1997. – № 9 – 10. – С. 45–52.
23. Прыгунов П. Я. Психологическое обеспечение специальных операций: Оперативное внедрение. – К.: КНТ, 2006. – 472 с.
24. Расследование преступлений против правосудия, совершаемых работниками правоохранительных органов: Методическое пособие / Кол. авторов под рук. А. А. Эйсмана. – М., 1991.

25. *Синеокий О. В.* Прогнозування індивідуальної насильницько-сексуальної поведінки особи з метою її завчасного виявлення та корегування // Прокуратура, людина, держава. – 2004. – № 4 (34). – С. 65–69.
26. *Синеокий О. В.* Адвокатура как институт правовой помощи и защиты: проблемы становления и перспективы развития: Монография. – Запорожье: ЗНУ, 2007.
27. *Синеокий О. В.* Проблемы незаконной адвокатской деятельности. // Матеріали щорічної міжнародної науково-практичної конференції «Запорізькі правові читання», м. Запоріжжя, 17–18 травня 2007 р. / За заг. ред. С. М. Тимченка, Т. О. Коломоєць. – Запоріжжя, 2007. – С. 50–52.
28. *Старков О. В.* Криминопеналогія: Учеб. пособ. – М.: Экзамен, 2004.

§ 8. Профессиональная деформация адвоката и пути ее минимизации

Энциклопедические источники поясняют деформацию исключительно с естественнонаучных позиций (от лат. *deformatio* — искажение) — как изменение относительного положения частиц тела, связанное с их перемещением. Профессиональная же деформация представляет собой появление у личности определенных психологических изменений, влияющих на качественное выполнение деятельности. Проследим появление определенных личностных изменений, влияющих на профессиональную деятельность адвоката. Следует учитывать, что такие изменения имеют непрерывный и затянувшийся характер и составляют главенствующий смысловой момент внутри личности такого адвоката, при этом тормозя все то, что не относится к такой измененной деятельности, определяемой криминогенными факторами, постепенно заполняя собой все морально-нравственное пространство во внутреннем мире этого адвоката и становясь его стержнем.

Иногда шкала воздействия может и не доходить до преступных деяний, переходя в «опасные» состояния, постоянно сохраняющие в себе опасность перехода на новый уровень, который находится за уголовно-правовыми рамками. Анализ указанных детерминант позволит очертить линию противодействия профессиональной деформации адвокатов и наметить пути ее предупреждения, а также разработать и внедрить «коррек-

тирующие коды». Последний термин только на первый взгляд страшен и кому-то может показаться близким к зомбированию или «25 кадру». Энциклопедические же словари трактуют корректирующие коды как помехоустойчивые коды, коды обнаружения и исправления ошибки; коды, позволяющие по имеющейся в кодовой комбинации избыточности обнаруживать и исправлять определенные ошибки, появление которых приводит к образованию ошибочных или запрещенных комбинаций.

Как правило, выделяют: 1) *общепрофессиональные деформации* (типичные): синдром асоциальной перцепции, при котором каждый гражданин воспринимается как потенциальный нарушитель, а следовательно, возможный клиент, эмоциональная индифферентность, холодность к страданиям других; поведенческий трансфер, характеризующий формирование черт ролевого поведения и качеств, присущих лицам, нарушающим закон, усвоение и употребление их жаргона; 2) *специальные профессиональные деформации*, связанные с внутрипрофессиональной специализацией адвоката по определенным категориям дел (налоговые нарушения, должностные преступления, наркотики, дорожно-транспортные происшествия, тяжкие преступления против личности, организованные преступные группы); 3) *профессионально-типологические деформации*, обусловленные наложением индивидуально-психологических особенностей личности адвоката на психологическую структуру деятельности; 4) *индивидуализированные деформации*, обусловленные индивидуальными психологическими особенностями адвоката: профессиональные акцентуации, сверхкачества, сверхответственность, трудоголизм, трудовой фанатизм, сверхчестность.

Таким образом, мы убеждаемся в том, что *профессиональная деятельность человека* — одно из ведущих проявлений личности. Она влечет за собой профессиональное развитие работника, что обуславливает формирование профессионального типа личности. Профессиональная деформация может характеризоваться своей направленностью, иметь положительный или отрицательный характер. Положительное, воспитывающее влияние профессиональной деятельности проявляется в опыте, навыках и умениях, интересах и потребностях, добросовестном отношении к труду, дисциплинированности и других положительных чертах характера.

Негативное влияние профессиональной деятельности обнаруживается в отрицательных сторонах характера, установках и т. п. Профессиональная деформация личности может иметь эпизодический или устойчивый, поверхностный или глобальный характер; проявляться в профессиональном жаргоне, манерах поведения, даже в физическом облике. Следует отметить, что в психологических исследованиях чаще всего

рассматривают нежелательные изменения в личности специалиста, отрицательно влияющие на его работу и жизнь. Профессия заметно влияет и на личностные особенности представителей тех специальностей, работа которых связана с людьми. Крайняя форма профессиональной деформации выражается в формальном, сугубо функциональном отношении к людям. Она ухудшает социально-психологический климат в коллективе, развитие самой личности, служит основой возникновения психологических барьеров. Личный жизненный опыт специалиста, составляющий его профессиональное богатство и опору, становится барьером для восприятия нового. Человек заранее уверен, что ему ничего нового не сообщат, а с работой он и так справляется, поэтому информация не воспринимается. Для снятия таких барьеров в системе обучения дают специальные задания, при выполнении которых слушатели убеждаются, что не могут справиться с предложенными заданиями, и это заставляет их пересмотреть представления об уровне своей осведомленности.

В результате мотивация овладения новой идеей повышается. Профессиональная роль заметно влияет на личность, преобразует ее облик. На протяжении длительного времени решение типовых задач не только совершенствует специальные знания, но и формирует профессиональные привычки, определенный склад мышления, стиль общения.

Исследование профессиональной деформации работников правоохранительных органов — весьма актуальная проблема, решение которой представляет значительный интерес, причем как в теоретическом, так и в прикладном плане. При этом следует учитывать существенные особенности в проявлениях профессиональной деформации юристов различных отраслей правоохранительной деятельности. В частности, профессионализация личности адвоката в процессе многолетнего выполнения им профессиональных обязанностей связана с развитием как профессионально важных качеств, так и качеств, отрицательно влияющих на его деятельность. Так, профессиональная деформация адвоката, который чрезмерно специализируется по определенной категории дел, приводит к появлению в его лексике множества мыслительных и речевых штампов.

Теперь приступим к рассмотрению проблемы профессиональной деформации адвокатов. Чем можно объяснить психологические особенности действий адвоката, нарушающего нравственные установки и принципы профессиональной этики? На наш взгляд, возможны два варианта ответа. Во-первых, это замена главного мотива деятельности — защиты клиента всеми указанными в законе средствами и способами — на иные мотивы (личное самоутверждение, корысть, желание избежать неудачи любой ценой). По существу такая смена мотивации ведет к негативным личностным и нравственным изменениям. Во-вторых, наблю-

дения показывают, что некоторые адвокаты, оставаясь приверженными главному мотиву своей деятельности, поступают вопреки нормам нравственности и адвокатской этики. У них наблюдается внутриличностный конфликт: с одной стороны, желание остаться в рамках этичного поведения, сохранить свое честное имя, а с другой — выиграть процесс, используя даже сомнительные средства и способы, ложь и обман. Здесь можно отметить такие психологические способы самозащиты личности, которые значительно снижают дискомфорт, вызванный внутриличностным конфликтом: рационализация, т. е. попытка убедить себя, что ничего страшного не происходит и в следующем деле такие приемы и аргументы использоваться не будут (вариант успокаивающего самообмана); проекция, т. е. устранение из сознания мыслей о своем профессионально ущербном поведении, переключение размышлений на иной объект и др.

Назовем очевидные основные компоненты профессионально-психологической непригодности к адвокатской деятельности: 1) низкий уровень нравственности; 2) психологическая неустойчивость; 3) повышенная личностная тревожность; 4) импульсивность и неуравновешенность в поведении; 5) низкий уровень интеллекта; 6) внушаемость и конформность; 7) плохие речевые способности; 8) грубость; 9) агрессивность; 10) жестокость.

Однако следует отдельно заметить, что в организации работы адвоката важное значение имеет *способность противостоять тем отрицательным эмоциям*, которые могут проявиться при выполнении профессиональных функций. Отрицательные эмоции могут быть сведены к минимуму за счет глубокой уверенности в значимости выполняемой работы, ее высокой социальной полезности, а также удовлетворения, которое приносит решение задач по защите интересов лиц, обратившихся к адвокату за помощью. Осуществление того или иного вида профессиональной деятельности адвоката приводит к двум противоположным последствиям: 1) совершенствованию психологических качеств личности в данном виде адвокатской деятельности (защита в уголовном судопроизводстве, представительство, консультативная практика и т. п.); 2) возникновению профессиональной деформации.

Выделяют *три группы факторов, ведущих к образованию профессиональной деформации личности адвоката*: 1) факторы, обусловленные спецификой деятельности, например, детальная правовая регламентация деятельности, что может привести к формализму и элементам бюрократизма, корпоративность деятельности, слабый контроль за деятельностью адвоката, необходимость вступать в контакт с преступниками; 2) факторы личностного свойства — завышенные личностные ожидания, недостаточная профессиональная подготовленность, профессиональные ус-

тановки, неверно отражающие смысл адвокатской деятельности, изменение мотивации деятельности, склонность к немотивированным конфликтам, импульсивность; 3) факторы социально-психологического характера — например, неадекватный и грубый стиль общения, низкая оценка деятельности со стороны подзащитных, коллег, неблагоприятное влияние со стороны «опытных» коллег.

К основным формам такой деформации можно отнести: 1) самоуверенность в собственной непогрешимости при решении профессиональных задач и завышенную самооценку; 2) «правовой нигилизм», который проявляется в пренебрежительном отношении к ряду требований закона, произвольном толковании закона и подзаконных нормативных актов; 3) усвоение элементов криминальной субкультуры (уголовных норм или «понятий», уголовного жаргона, правил криминального общения, обращения к другому человеку) и их использование в своей деятельности; 4) «упрощение делового общения», выражающееся в снижении культуры и этики общения, обращения к другим людям на «ты» и т. п.; 5) переоценку «старых» привычных методов работы и недооценку необходимости внедрения новых методов; 6) профессиональный эгоизм, часто блокирующий эффективное взаимодействие с работниками иных правоохранительных органов.

В психологическом отношении профессиональная деформация у адвоката может создавать чувство уверенности и непогрешимости в своих знаниях и оценках, ограничивая функцию анализа и поиска в мыслительных операциях. Творчество предупреждает появление профессиональной деформации вследствие оперирования привычными (превратившимися в косные) схемами мыслительных построений. В любой отрасли правоохранительной деятельности можно обнаружить естественно складывающийся стереотип действий в сходных ситуациях. Такая стереотипизация существует и в деятельности адвоката, причем в большей степени она проявляется именно в роли защитника. Отметим, что назвать однозначно отрицательным такое положение будет неверным, поскольку на определенном этапе это дает положительный эффект, позволяющий быстро решать поставленные задачи, которые имеют сходные признаки.

Профессиональные деформации личности детерминируются многими факторами — объективными и субъективными. К объективным можно отнести: содержание профессиональной деятельности и общения; условия выполнения профессиональных обязанностей, факторы, связанные с социальной средой; к объективно-субъективным — систему и организацию профессиональной адвокатской деятельности; к субъективным — онтогенетические изменения, возрастную динамику, индиви-

дуально-психологические особенности, характер профессиональных взаимоотношений, кризисы профессионального становления личности, служебную необходимость идентифицировать себя с патологическим внутренним миром других людей для их лучшего понимания.

Опыт работы с конфликтами показывает, что адвокаты чаще других представителей юридической профессии оказываются перед необходимостью решать «чужие» проблемы, в частности конфликтные ситуации. В таких обстоятельствах адвокаты, используя психологическую терминологию, фактически выступают в роли третьей стороны — медиаторов, консультантов, «советчиков» и др. Конечно, для успешного выполнения такой роли адвокат должен обладать соответствующими навыками.

Так как же адвокату «уйти» от профессиональной деформации? Наш ответ неутешителен: Никак! От негативного воздействия в этой профессии, к сожалению, не уйдешь. Поэтому решение видится только одно — свести к минимуму отрицательное «облучение» и найти в себе и микросоциуме «противоядие», чему должен способствовать и общий «заряд» маркосоциума.

Приходится сталкиваться с тем, что многие практикующие адвокаты далеко не всегда осознают необходимость выбора определенной позиции в работе с клиентом (при этом не следует смешивать эту позицию с правовой позицией в процессе, нечетко представляют себе критерии, по которым выбирается та или иная позиция, неосознанно совершают переход из одной позиции в другую. Речь не идет о невозможности, так сказать, «синтетического» жанра в работе адвоката.

Понятно, что в некоторых случаях адвокат вынужденно оказывается перед необходимостью перехода из одной позиции в другую. В целом и идеи, и основную схему работы с клиентом адвокаты принимают легко. Но самое трудное — это провести беседу таким образом, чтобы сохранить (и внешне, и внутренне) определенную нейтральность по отношению к позиции участника конфликта, не стать его мысленным «соучастником», что исключит возможность посредничества и в лучшем случае превратит адвоката в юридического консультанта. Возникающая в силу сопереживания готовность встать на сторону подзащитного может привести адвоката и к прямой ошибке — принятию на себя обязательств, которые он не сможет выполнить.

Особенно это важно помнить адвокатам при работе с клиентами, где их процессуальное сотрудничество с конфликтом может иногда выходить за чисто юридические рамки и предполагает определенные неправомерные действия. При этом такие действия когда-то один раз могут перейти из разряда «неправомерных», но не нарушающих закон, в «криминальные».

Н. Гришина, исследуя психологию конфликта, указывает, что немалые психологические сложности связаны с удержанием инициативы в

контакте между участниками переговоров. Перефразируя ее рекомендации и преломляя их к нашей проблеме, можно заключить, что инициатива контакта адвоката с клиентом всегда должна быть в руках первого. Но одновременно с этим адвокат должен сформировать у второго участника (клиента) позитивное отношение к своему участию в решении проблемы, склонить его к осознанию необходимости и возможности конструктивного диалога по поводу сложившейся ситуации.

Уже на стадии первичной профессионализации адвоката может наступить момент, когда дальнейшее развитие профессиональной деятельности, формирование ее индивидуального стиля невозможны без коренной ломки нормативно одобряемой деятельности. Адвокат должен проявлять сверхнормативную активность (она может выразиться в переходе на новый квалификационный либо творческий уровень выполнения профессиональных обязанностей), но он может и смириться с невыполнением даже узкого круга своих профессиональных обязанностей. Кризисы профессионального развития могут инициироваться неудовлетворенностью адвоката различными аспектами своего труда, снижением работоспособности, ухудшением состояния здоровья, профессиональной усталостью и многими другими факторами.

Длительное многолетнее выполнение профессиональной деятельности, большинство из аспектов которой все-таки связаны с негативными эмоциями, перенапряжением, большой ответственностью, может привести к профессиональным деформациям. Считается, что в наибольшей степени профессиональным деформациям подвержены профессии типа «человек-человек», так как общение с другим человеком обязательно включает в себя взаимодействие (воздействие — обратное воздействие), особенно *«человек — аномальный человек»*.

Профессиональным деформациям могут быть подвержены представители любых профессий, но деформации профессионалов «человек-человек» имеют наибольшую степень опасности, поскольку отрицательно проявляются в сфере делового и личностного общения, быта, т. е. наблюдается своеобразный негативный «рикошет» или «бумеранг» в эту же систему «человек-человек».

Существует множество профессиональных критериев аномальности человека (медицинских, психологических, юридических и т. п.). Например, адвокаты, которые, выступая защитниками по уголовным делам, работают с особым контингентом граждан, где значительный процент составляют люди, имеющие уродливое моральное и правовое сознание. Одним из действующих психологических механизмов профессиональной деформации в этом случае выступают конфликт, борьба или согласование нормативных регуляторов поведения, противоречивых по своей сути: этических, нравственных и специфических (профессиональных).

Обязательно нужно учитывать, что деятельность защитника порождает *конфликтные ситуации*, которые профессиям следователя, прокурора, судьи присущи в меньшей степени. Любой из участников процесса всегда вправе определить собственную позицию по делу соответственно своему внутреннему убеждению. Защитник же в некоторых случаях вынужден поступиться внутренним убеждением: он не может отказаться от принятой на себя защиты, как бы ни были противны его нравственному чувству характер преступления, личность и позиция подзащитного. Интересы подзащитного нередко оказываются выше интересов истины. Многообразие форм и эмпирических проявлений *конфликтов* вызывает стремление свести их к определенным типам. Однако таких типологий тоже много, поскольку в их основе лежат разные критерии. Рассмотрим некоторые из них.

Существование конфликта предполагает наличие двух условий: с одной стороны, его участники должны обладать автономией; с другой — они должны быть взаимозависимы, поскольку находятся в едином социальном поле. Эти два условия могут сочетаться по-разному, и в зависимости от сочетания все социальные конфликты можно классифицировать на два больших типа: 1) *внесистемные конфликты*, в ходе которых их участники, борющиеся друг с другом, стремятся приобрести или увеличить свои преимущества; 2) *внутрисистемные конфликты*, отражающие внутренние противоречия, которые укоренились в рамках единой системы. Но возможны и другие *типологии социального конфликта*.

Можно выделить *шесть типов конфликта*: 1) реальный конфликт, объективно существующий в рамках конкретной социальной системы; 2) случайный конфликт, порожденный привходящими обстоятельствами; 3) замещающий конфликт, сложившийся на почве другого, скрытого конфликта, который по каким-либо причинам не может проявиться; 4) конфликт, обусловленный разделенностью и малой информированностью сторон; 5) скрытый, или латентный, конфликт, развивающийся незаметно для наблюдателя и даже для самих участников; 6) псевдоконфликт, не имеющий под собой объективной почвы, который возник в результате взаимодействия чисто субъективных, психологических факторов.

Многочисленность типологий конфликта отражает тот реальный факт, что возникающие в обществе конфликтные ситуации чрезвычайно разнообразны, хотя в своей динамике раскрывают единые закономерности. Субъективное восприятие ситуации зависит от личностных нравственно-психологических свойств индивида, и именно оно наиболее существенно для понимания причин совершенного преступления.

Учитывая изложенное, *профессионально-юридические конфликты* можно представить следующим образом: 1) конфликт между личностью

юриста (адвоката) и обществом (народом), чье правовое волеизъявление нарушено преступлением, по которому адвокат оказывает защиту; 2) конфликт между юристом и его профессиональным коллективом (следует иметь в виду, что адвокатская деятельность не коллективная, индивидуальная); 3) конфликт между юристами, которые являются участниками процессуальных действий (защитник-следователь, защитник-прокурор); 4) конфликт между защитником и судом, который ведет процесс с заметной предвзятостью к позиции защиты; 5) внутренний морально-правовой конфликт (внутри личности адвоката), который связан с противоречиями в понимании и применении норм права или аргументации своей правовой позиции по делу, в котором имеются коллизии между защитником и его клиентом.

Таким образом, мы рассмотрели основные виды конфликтов, которые возникают в профессиональной юридической деятельности, в частности адвоката — защитника по уголовному делу, и которые детерминированы (вызваны) различными факторами. На основании этого можно заключить, что профессионально-юридический конфликт как ситуация и форма взаимодействия ценностно связан с юридической этикой, свидетельствует о степени ее сформированности и гармонии либо о наличии дезинтегрирующих ее противоречий.

Особую остроту межролевой конфликт между интересами правосудия и интересами подзащитного приобретает в ситуациях, когда защитник должен сохранять адвокатскую тайну. Обвиняемый, например, представил документ, подтверждающий его алиби. Процессуальные действия по проверке документа были проведены поверхностно и не выявили его подложности, о чем адвокату было хорошо известно. Если адвокат будет ссылаться на этот документ в обоснование невинности подзащитного, он, вероятно, добьется благоприятного решения по делу. Функция защиты будет успешно выполнена. Формально требование об использовании только законных средств и методов защиты нарушено не будет: документ представлял не адвокат, подлинность документа подтверждалась процессуальной проверкой, проведенной не им; то, что адвокат знает о его подложности, — это, в сущности, предмет профессиональной адвокатской тайны, также охраняемой и законом, и нормами адвокатской этики. Но есть нравственное требование объективности и честности. Если адвокат последует ему, он разоблачит подзащитного, что недопустимо с точки зрения закона (односторонность функции защитника, недопустимость отказа от принятой защиты); если он ему не последует, его поведение вступит в очевидный конфликт с моралью.

Однако *противоречащие закону требования клиентов* не могут быть приняты адвокатом к исполнению и в соответствующих случаях служат основанием для расторжения соглашения о выполнении поручения.

Среди основных *психологических факторов профессиональных деформаций* адвоката главной является сама профессиональная деятельность, а также: 1) неадекватность мотива выбора профессии конкретного человека целям профессиональной деятельности (корыстные мотивы, мнимая престижность, стремление к доминированию, самоутверждению); 2) несовпадение ожиданий молодого адвоката профессиональной реальности, трудности и неудачи на пути профессионализации; 3) стереотипизация, формирование автоматизированных профессиональных навыков; 4) действие механизмов психологической защиты в связи с повышенной эмоциональной напряженностью, насыщенностью, ответственностью, приводящих к синдрому «эмоционального выгорания» (эмоциональной холодности), рационализации, вытеснения, проекции, регрессии; 5) акцентуации характера, переходящие в профессиональные акцентуации, сверхкачества; 6) задержки профессионального развития (стагнации); 7) старение и снижение уровня интеллекта (понятно, что последнее присуще всем профессиям).

В практической адвокатской деятельности профессиональная деформация ведет к утрате возможности всесторонней правовой оценки доказательств события преступления, неправильному выдвигению правовых версий защиты, неверной постановке уточняющих вопросов при проведении следственных действий и на судебном следствии. Результатом профессиональной деформации являются также *применение однотипных приемов защиты при допросе* следователем, при которых не учитываются особенности личности и специфика доказательственного материала, отсутствие тактической гибкости, маневренности, избирательности отдельных приемов и их сочетания.

Профессиональная деформация в отдельных случаях препятствует аналитическому осмыслению собранных следствием доказательств, их опровержению как по сути, так и по процессуальным способам сбора и исследования, возникает не критическое отношение к заключениям экспертиз, когда эксперты допускают грубые ошибки, являющиеся следствием как профессиональной небрежности, вызванной деформацией типа «все ясно», «это очевидно», так и «заказных» ведомственных экспертиз.

Обладая полной профессионально-служебной самостоятельностью, адвокат сам разрабатывает план своих действий, выполняет его, реализует свои решения, распоряжается своим рабочим временем, выбирает пути и средства для оказания правовой помощи по уголовному делу своему подзащитному. Поэтому показатель культуры адвоката — умение организовать рабочий день так, чтобы ни один час своего и чужого времени не пропал даром. Это необходимо учитывать для правильного распределения

своего рабочего времени: самую сложную работу адвокат должен самостоятельно планировать в часы наивысшей продуктивности.

С глубоким сожалением можно отметить, до сих пор сохраняются законодательные «глухие углы», а из новаций наблюдается «судебная импровизация», которая не позволяет эффективно защищать права и свободы граждан, причинами чего видятся такие факторы. *Во-первых*, многие законы *казуистичны* и направлены на решение краткосрочных задач; такие законы-однодневки приходится часто менять; отсутствует принцип разумной достаточности. *Во-вторых*, в законах часто правит бал *декларативность*; основное содержание таких нормативных актов сводится к провозглашению целей и задач регламентации соответствующих общественных отношений. *В-третьих*, *игнорируется исторический опыт*; думается, что большой вред наносят попытки законодателя игнорировать нормотворческий опыт советского государства, оказавший, кстати, большое влияние на законодательство других государств. *В-четвертых*, принимаемые законы *юридически несовершенны*, сложны для восприятия, расплывчаты и многословны; пороки законов позволяют чиновникам «уточнять» и «разъяснять» их ведомственными актами, чаще всего неизвестными неспециалисту; нормативные акты готовятся наспех, с ошибками, без должных экономических и финансовых расчетов, без предвидения и прогнозов последствий их действия. *В-пятых*, *сфера законодательной защиты крайне невелика*; законодатель часто пытается защитить лишь отдельные категории лиц, права которых наиболее значимы для государства, а законодательство призвано защищать права большинства граждан, иначе оно утрачивает правовой смысл, нарушает принцип социальной справедливости, подрывает веру человека в государство. *В-шестых*, законы в целом закрепляют *приоритет интересов государства перед интересами отдельного гражданина*; утверждение, что не человек существует для государства, а государство для человека, остается недостижимым идеалом. Поэтому, чтобы исключить возможность несоразмерного ограничения прав и свобод человека и гражданина в правоприменительной ситуации, норма права должна быть точной и ясной, не допускающей расширительного толкования установленных ограничений и, следовательно, их произвольного применения. Это идеал, к которому стремится цивилизованное общество.

Профессиональную деформацию следует преодолевать путем систематического совершенствования своей деятельности, повышения теоретического уровня, взаимного обмена положительным опытом. Самоконтроль, самокритичность, стремление защитника к творческому решению профессиональных задач — важные предпосылки устранения профессиональной деформации. Известно, что характер профессиональных

деформаций может определяться не только самой профессией, но и социальным положением в иерархии власти. Когда человек обретает определенную власть над другими, а обратные связи, критика, действенный контроль за его поведением ослаблены, то его личность деформируется (трансформируется).

Причинами «порчи» власти считаются снижение степени инновационности их деятельности, утомление, ритуализация ее субъектов и отрыв от жизни общества. Другой личностный момент, влияющий на проявление эрозии власти, и связанный с характеристикой властной мотивации, — потребность во власти. Эта потребность проявляется в специфической форме и в отличие от пищевой или сексуальной мотивации редко бывает удовлетворенной. Кратические (властные) притязания развиваются по принципу снежного кома: чем он больше, тем быстрее растет. Достижение определенной ступени власти не только не удовлетворяет властные притязания, но зачастую усиливает их, и эти особенности становятся причиной эрозии власти. Такие руководители концентрируют свое внимание не на общественных целях, а на возможности достижения более высоких ступеней власти.

В работе адвоката межличностное общение занимает особое место. Адвокатское общение — это не просто его разговор с другим человеком, а акт поведения и действий, которые осуществляются для разрешения конкретных профессиональных задач. Мало учитывается тот факт, что взаимодействие — главный компонент общественных отношений, социального мира человека, который также строится на отношениях общения. Особенности общения адвоката определяются результатом, который должен быть достигнут, и выражаются в виде межличностных контактов с чиновниками, прокурорами, следователями, судьями, обстановкой напряженности и противоборства.

Отметим еще один малообсуждаемый аспект: *дискретность юридической профессии*. Напомним, что дискреционная власть — это предоставленное законом должностному лицу право действовать по собственному усмотрению в определенных условиях. Исходя из того, что правоохранительные органы должны практически автоматически воплощать все необходимые требования законов в жизнь, пользуясь при этом минимальной свободой выбора при реализации правоприменительной деятельности, содержание термина «дискреционная власть» практически не рассматривали в советском праве и криминологии.

Современный подход к пониманию дискреционной власти более толерантный вследствие того, что отечественные юристы определяют ее как средство реализации публичной власти, согласно которому соответствующий субъект власти (орган или должностное лицо) применяет

предоставленные ему в рамках закона полномочия по властному усмотрению, без необходимости согласовывать их в какой-либо форме с другими субъектами. Дискреционные действия не являются безграничными, они очерчены рамками закона и основываются на собственном опыте, профессиональной подготовке и политике конкретного правоохранительного органа. Отметим, что большинство современных законодательных систем категорически не приемлют законность и право существования полицейской дискреции, хотя без дискреционных полномочий работа полиции была бы невозможной.

Не меньшая (если не большая) неопределенность свойственна уголовно-процессуальным нормам, регулирующим досудебное производство. Возбудить уголовное дело или отказать в возбуждении? Проводить определенные следственные действия или не проводить, а если проводить, то когда, в каких условиях? Когда и кому предъявлять обвинение? Применять ли к обвиняемому меры пресечения, когда и какие? Прекращать ли уголовное дело и по какому основанию? Решение этих и многих других вопросов может серьезно ограничить важнейшие гражданские права, а их правовое регулирование имеет рамочный характер и во многом оставляет решение соответствующего вопроса на усмотрение следователя.

Возвращаясь к адвокатуре как изначально негосударственному органу (организации), в контексте указанной ремарки заметим, что проблемы контроля феномена дискреции малоизучены, но вместе с тем представляют определенный криминологический интерес для превенции правонарушений и профессиональной деформации в государственных правоохранительных органах (в узком смысле). В широком же значении уровень *дискретности* адвокатов-защитников как среди представителей других юридических профессий, так и среди других типов адвокатов наиболее высокий, что также накладывает существенный отпечаток на личность юриста.

Деятельность адвоката связана с большим количеством не только конфликтных ситуаций, но в определенной степени нестандартных, которые могут как иметь, так и, на первый взгляд, не иметь спрятанный потенциальный конфликт. В таких случаях стереотипные, привычные действия не будут эффективными. Подчас адвокату приходится принимать решения в условиях жесткого дефицита времени, что создает «легкость перехода» на привычный путь решений. Регламентированность содержания профессиональной деятельности, ограниченной твердыми правовыми и процессуальными рамками, неизменность процесса, жесткая алгоритмизация создают своеобразное «прокрустово ложе», деформирующее адвоката.

Таким образом, в деятельности адвоката в равной мере распределены формально-правовые и дискреционные полномочия, позволяющие, руководствуясь законом, действовать по собственному усмотрению. И такие полномочия не должны противоречить морально-этическим правилам, что, по нашему мнению, является одним из важных препятствий профессиональным искривлениям адвокатов.

Заканчивая рассмотрение последнего достаточно неординарного аспекта нашего исследования, хотелось бы снова обратить внимание на то, что *вопрос выбора в ситуации подкупа* остается важной психологической проблемой в адвокатской деятельности. Выбор заключается между желанием обогатиться и профессиональным долгом. И в таком выборе не последнее значение имеют смысловые ценности ориентации, ранее заложенные в процессе изучения личности и ее профессиональной жизни. В условиях социальной ситуации, когда морально-этические нормы поведения размыты, данная проблема является особенно сложной. Ситуация подкупа адвоката может быть решена установлением специального контроля за антисоциальным поведением или развитием моральных и ценностных ориентаций. Полагаем, что второй способ наиболее продуктивный для разрешения ситуаций подкупа. Закрепленные в сознании ценностные образования могут выполнять сигнальные функции. И при серьезном закреплении этой функции можно говорить о рефлексорной основе законопослушной формы поведения.

Профессиональную деятельность адвокатов характеризуют шесть *психофизических состояний*, наиболее весомые из которых: 1) требование повышенной трудоспособности, причем профессии присущи изменения трудовой нагрузки на протяжении рабочего дня; 2) состояние эмоциональной напряженности во время выполнения профессиональных действий; 3) ощущение психической и физической изможденности в конце работы. Это требует периодического отслеживания психических состояний адвокатов, особенно тех, кто специализируется в защите по уголовным делам, психологами и медицинскими работниками и создания соответствующих условий для психологической разгрузки и функционального отдыха в течение рабочего дня.

Итак, решение сложных вопросов (в частности, констатация, оценка и объяснение особенностей психики подозреваемых, обвиняемых, потерпевших, свидетелей и других лиц) требует глубоких профессиональных знаний в области психологии. Стратегия и тактика деятельности адвоката в конкретном уголовном деле определяются особенностями личности подзащитного и его взаимоотношениями в наиболее близком, окружающем криминогенном микросоциуме.

Игнорирование психологического контекста приводит к *«формализации» линии защиты*: сбора адвокатом однотипных документов, нео-

правданной типизации своих клиентов — подзащитных, шаблонных выступлений на судебных процессах. Личность перестает быть неповторимо индивидуальной, а сама деятельность адвоката теряет свой глубинный смысл — защиты законных прав и интересов граждан. Следовательно, применение психологии адвокатом зависит от степени владения им психологическими знаниями и умением устанавливать и развивать психологический контакт, поиска и использования психологической информации в интересах защиты.

Для настройки психологического контакта широко применяется прием «*психологического поглаживания*», который заключается в выделении адвокатом позитивных моментов в поведении и личности подзащитного, наличии определенной правоты в его позиции, словах, хотя бы в объяснении причин совершенного преступления. Применение этого приема успокаивает человека, повышает в нем чувство уверенности, формирует представление о том, что адвокат справедливый, замечает хорошее, не настроен негативно.

В содержательном плане «психологическое поглаживание» является выражением глубокого понимания переживаний собеседника, его чувств и тревог, признания его равенства с другими людьми и права вести разговор на равных, признания его интеллекта, подхода к происшедшему, похвалы за выдержку и самообладание, умения вести себя в сложной ситуации. Часто у подозреваемого происходит внутренняя борьба мотивов «говорить — не говорить» адвокату. Появление у человека решения «говорить» — главный момент при установлении психологического контакта адвоката с подзащитным.

Итак, как видно из сказанного, выделяются три группы основных факторов, которые ведут к профессиональной деформации личности адвоката: 1) обусловленные спецификой профессиональной деятельности; 2) личностного свойства; 3) социально-психологического характера.

В заключение обозначим возможные меры предупреждения деформации личности адвоката. Общие меры (точнее — направления) предупреждения профессиональной деформации известны, а среди адвокатов подробно рассмотрены выше. Поэтому укажем некоторые возможные нестандартные специальные задачи: 1) рассмотреть вопрос о создании в структуре квалификационно-дисциплинарных комиссий адвокатуры специального (негосударственного) подразделения собственной безопасности; 2) активизировать приглашение на работу в это подразделение сотрудников (адвокатов), которые имели в прошлом опыт работы в следственных органах с последующей специализацией их на противодействии профессиональным нарушениям и коррупции среди адвокатов; 3) в каждом случае, когда факт привлечения к дисциплинарной или уголовной

ответственности адвокатов имеет признаки *адвокатских преступлений* или профессиональных правонарушений, доводить информацию о результатах проверки и принятых мерах до сведения каждого адвоката региона; 4) при разработке Наставления по организации деятельности и тактике службы собственной безопасности адвокатуры и других внутренних актов подобной направленности обозначить коррумпированных адвокатов в качестве важного и специфического объекта оперативной заинтересованности и излагать методику выявления и разоблачения актов коррупции адвокатов с учетом современных технологий противодействия, в том числе описанных и систематизированных в этой работе; 5) при разработке, изменении и дополнении внутренних инструкций и других актов, регламентирующих адвокатскую деятельность и принципы адвокатской этики, подвергать проекты этих документов криминологической экспертизе на предмет того, насколько вводимые или исключаемые процедуры способствуют или препятствуют реализации описанных в работе коррупционных технологий; 6) инициировать подготовку соглашения или совместной инструкции о взаимодействии службы собственной безопасности адвокатуры с органами юстиции, судебной администрацией, прокуратурой, налоговой администрацией, МВД и СБУ, в которой предусмотреть действенные меры по недопущению приема на работу лиц, ранее проходивших службу в указанных ведомствах, если имелись достоверные оперативные данные о коррумпированности этих лиц, но привлечь их к ответственности в порядке, предусмотренном уголовно-процессуальным законодательством, не удалось; 7) предложить разработку совместной инструкции Генеральной прокуратурой Украины и Высшей квалификационной комиссией адвокатуры Украины о взаимодействии работников прокуратуры и подразделений собственной безопасности адвокатуры при проведении проверок по сообщениям об актах коррупции со стороны следователей, адвокатов и судей.



Основные выводы

1. Специфика деятельности адвоката наряду с позитивным влиянием, повышающим профессионализм, содержит в себе элементы отрицательного воздействия на личность, которое при отсутствии у защитника достаточного уровня нравственной и психологической устойчивости часто ведет к *профессиональной деформации*.
2. *Профессиональная деформация адвоката* — появление у адвоката определенных психологических изменений,

которые влияют на качество осуществляемой профессиональной деятельности.

3. *Профессиональная деформация адвоката* детерминируется совокупностью микросредовых, макросоциальных и субъективных (внутренних) факторов, которые постепенно приводят к изменению качеств личности (стереотипов восприятия, ценностной ориентации, характера, способов общения и поведения), которые появляются под влиянием выполнения профессиональной роли адвоката.



Ключевые слова

Профессиональная деформация адвоката, «корректирующие коды», «опасные состояния», типология социальных конфликтов, коррекция.



Некоторые термины и определения

Профессиональная деформация — процесс формирования у личности определенных психологических изменений, влияющих на качественное выполнение деятельности.

Однотипные методы в работе адвоката — непринятие во внимание психолого-эмоциональных особенностей клиента, специфики доказательственного материала, отсутствие тактической гибкости, маневренности.

Фанатизм — степень приверженности субъекта к определенной идее или образу мыслей с резко выраженной пониженной самокритичностью.

Стереотипы — упрощенное, схематическое изображение людей, групп, общественных отношений, сформированное на основе неполных или фальшивых знаний, признаков, закрепленных в традиции; стереотип трудно поддается изменениям.

Криминализация — объявление в уголовном законе того или иного деяния преступным.

Криминогенность — способность породить, определить преступление и преступность.

Содержание криминогенной ситуации — характер связей между лицами, т. е. какие отношения складываются меж-

ду субъектами, и тенденции развития отношений, т. е. в какую сторону они между ними развиваются.

Субъекты криминогенной ситуации — отдельные лица или группы, отношения между которыми существенно определяют возникновение передкриминальных ситуаций, их детерминацию в криминогенные и исход в преступлении.

Предотвращение — пресечение преступления на стадии обнаружения умысла, т. е. на личностно-микросредовом уровне.

Предупреждение — превенция преступности и преступления как на общесоциальном, так и на личностно-микросредовом уровнях путем выявления и устранения, нейтрализации, компенсации их причин и условий.

Пресечение — перерыв преступной деятельности на стадиях приготовления, покушения, от деяния до его последствия, от одного преступления до другого, продолжаемого и длящегося, реализуемого на личностно-микросредовом уровне.

«*Корысть-легкомыслие*» — стремление к приобретению материальной выгоды как бы заодно, не специально, попутно, как принято в определенной среде, но за счет кого-то.

«*Корысть-престижность*» — стремление к приобретению за чужой счет престижных в узком кругу людей материальных ценностей.

«*Корысть-прожигательство*» — стремление к незаконному приобретению материальных ценностей, прежде всего денег, с целью ведения разгульного образа жизни, безобразной и беспорядочной траты денег на разнообразные пороки и развлечения.

Тип преступности — самостоятельное и весьма мобильное регрессивное и безличностное явление, порожаемое противоречиями сферы жизнедеятельности общества, негативными обычаями и нравами, существующими в нем, и проявляющееся не только в однородной массе преступлений, но и в воспроизведении тех же, но уже видоизмененных противоречий и обычаев этой же сферы.

Дискреция (от франц. *discretionnaire* — зависящий от личного усмотрения) — предоставленное законом должностному лицу правоохранительных органов право в особых случаях действовать по своему усмотрению.

Декомпенсация — утрата достигнутого ранее компенсаторного эффекта под влиянием патогенных воздействий.

Развитие — процесс, характеризующий качественные преобразования в поведении, психике, интеллекте и эмоциях; закономерное изменение психических процессов во времени, выраженное в их количественных, качественных и структурных преобразованиях.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

Я стою за любое правительство, при котором я не должен сидеть, если я за него не стою.

Вернер Финкс, немецкий писатель

Гримасы демократии: народ освободили условно.

Владимир Колчицкий, журналист, писатель

Плохих политиков коррумпируют хорошие бизнесмены.

Джозеф Фок, американский автор (XX в.)

Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. *Даже у наилучшего адвоката есть предел возможного.*
2. *Правило: сперва любить, а потом просить об одолжении.*
3. *Где многие проигрывают, там хоть один обязательно выигрывает.*



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Основные компоненты профессионально-психологической непригодности к адвокатской деятельности.
2. Что такое «25 кадр»?
3. В чем заключается способность противостоять отрицательным эмоциям, которые могут проявиться у адвоката при выполнении профессиональных функций?
4. Раскройте группы факторов, ведущих к образованию профессиональной деформации личности адвоката.
5. Выбор в ситуации подкупа как особая проблема адвокатской деятельности.



Литература

1. *Аликперов Х. Д., Зейналов М. А.* Компромисс в борьбе с преступностью. – М., 1999.
2. *Бандурка А. М., Бочарова С. П., Землянская Е. В.* Юридическая психология: Учебник. – Х.: Изд-во Нац. ун-та внутр. дел, 2001.
3. *Баранов П. П., Курбатов В. И.* Юридическая психология. – Ростов н/Д: Феникс, 2004.
4. *Васильев В. Л.* Юридическая психология. – СПб.: Питер, 2002.
5. *Гармаев Ю. П.* Нейтрализация незаконного противодействия расследованию со стороны защиты // Следственная практика. – 2003. – № 1. – С. 224–232.
6. *Гришина Н. В.* Психология конфликта. – СПб.: Питер, 2005.
7. *Дружинин В. Н.* Экспериментальная психология: Учебник для вузов. – СПб.: Питер, 2006.
8. *Еникеев М. И.* Юридическая психология. – М.: НОРМА (Изд. группа НОРМА-ИНФРА – М), 2001.
9. *Игнатъев М. Е.* К вопросу о нейтрализации противодействия расследованию со стороны защитника // Адвокатская практика. – 2001. – № 1. – С. 25.
10. Конфликтология / Бреус Е. Д., Запрудский Ю. Г., Коновалов В. Н. и др.; Отв. редакторы М. Хазизянц, Г. Нерсесов. – Ростов н/Д: Феникс, 2000.
11. Конфліктологія: Підручник / Л. М. Герасіна, М. І. Панов, Н. П. Осипова та ін.; За ред. Л. М. Герасіної та М. І. Панова. – Х.: Право, 2002.
12. *Мартиненко О.* Дискреційні повноваження органів внутрішніх справ: кримінологічний аналіз // Право України. – 2004. – № 11. – С. 91–93.
13. *Медведев В. С.* Проблемы професійної деформації співробітників органів внутрішніх справ. – К., 1996.
14. *Мостовая И. М.* Юридическая психология. – К.: Віра-Р, 2000.
15. *Прыгунов П. Я.* Психологическое обеспечение специальных операций: Оперативное внедрение. – К.: КНТ, 2006.

16. *Синеокий О. В.* Адвокатура как институт правовой помощи и защиты: проблемы становления и перспективы развития: Монография. – Запорожье: ЗНУ, 2007. – 432 с.
17. *Синеокий О. В.* Психологічні особливості розслідування статейних злочинів і напрямки протидії професійній деформації слідчого // *Влада. Людина. Закон.* – 2004. – № 3. – С. 90–95.
18. *Синеокий О. В.* Соціально-політичні фактори сексуального насильства: особливості детермінації злочинності в силових структурах і актуальність протидії професійній деформації // *Междунар. науч.-практ. конф. «Спецпроект: анализ научных исследований» / Сб. научн. работ.* – 2005. – Т. 1. – С. 63–68.
19. *Чуфаровский Ю. В.* Юридическая психология: Учебник. – М.: Проспект, 2004.
20. *Шановал И. А.* Специальная психология: Учеб. пособ. – М.: ТЦ Сфера, 2005.

§ 9. Адвокатология как наука и учебная дисциплина: системный подход и перспективы структурной модификации

Опишем место адвокатуры в существующем сегодня научном поле. Науку об адвокатуре предлагают отнести к общественным наукам, но при этом сразу же отмечают, что адвокатуру следует рассматривать как социально-правовое явление, в контексте взаимодействия с такими науками, как социология, политология, философия, история, экономика, риторика, этика, культурология, психология. Однако эти науки не затрагивают юридических аспектов адвокатуры, в частности, организационные вопросы, процессуальную деятельность адвоката и др. Поэтому независимо от использования данных общественных наук наука об адвокатуре все же имеет свой предмет, являясь комплексной, поскольку представляет собой сложный социально-правовой механизм, объединяющий большое количество принципов, институтов, подотраслей, традиций.

Российские ученые впервые обратились к этой проблеме и назвали науку об адвокатуре адвокатологией. Таким образом, учитывая правовую сущность и социальные формы адвокатуры, можно говорить о выделении

новой отрасли знаний, которой является адвокатура. Некоторые авторы относят науку об адвокатуре к специальным отраслям юридической науки. В предмет этой науки входят представления и идеи об адвокатуре, вопросы организации адвокатской деятельности, которые должны исследоваться и осмысливаться на теоретическом уровне, что дает возможность прогнозировать дальнейшее развитие этой правовой институции, поскольку без теоретических знаний, направленных на разрешение вопросов о необходимости реформирования адвокатуры, ее дальнейшее развитие невозможно.

Наука об адвокатуре изучает не только институт адвокатуры в становлении и динамике, но и вопросы о субъектах, ее осуществляющих, требованиях к ним, принципах и условиях ее ведения. К предмету и методу науки об адвокатуре относятся изучение правовых норм, регулирующих организацию и деятельность адвокатуры, т. е. законодательство об адвокатуре и адвокатской деятельности.

Использование отраслевых правовых наук, их трансформация в практическую деятельность адвоката и есть основа всей деятельности, направленная на выполнение заданий, для реализации которых и предусмотрена адвокатура. Как отмечает Ю. Лубшев, интеграция в адвокатологии данных разных наук приводит к их взаимному обогащению и углубленному предметному изучению каждой науки. И хотя полемика относительно научности учения об адвокатуре продолжается, предложим свое видение некоторых спорных аспектов, взглянув под новым углом на отдельные проблемы, и тем самым постараемся очертить *адвокатологию* как самостоятельную науку в системе юридических наук Украины.

Известно, что самостоятельная наука характеризуется особым предметом познания и системой изложения знаний. Предметом науки об адвокатуре является то, что она изучает. Эта наука исследует правовые, социальные явления, заложенные в адвокатуре, закономерности их возникновения (исторические аспекты), перспективы развития и реформирования адвокатуры, т. е. саму адвокатуру как социально-правовой феномен, узаконенный государством.

Принципы организации и деятельности адвокатуры (в частности, принципы адвокатской этики) составляют основу (базис), фундамент научно-теоретических знаний об адвокатуре. В связи с этим нужно отметить, что предмет науки об адвокатуре не может быть оторван от изучения особенностей правовой культуры (профессиональной этики) адвокатов и их правосознания, а также то, что в последние годы существенно повысилась роль политической культуры и политических явлений в современном поляризованном обществе, что адвокатура ощущает (может быть даже одной из первых социальных институций) в конкретных действиях.

Итак, наука об адвокатуре – это общественная (юридическая) отрасль знаний о закономерностях возникновения, становления, функционирования и дальнейшего развития адвокатуры с целью достижения высшей социальной цели государства, направленной на содействие защите прав, свобод и законных интересов граждан Украины, иностранных граждан, лиц без гражданства, а также юридических лиц.

Целью научных исследований — выявление и изучение проблем осуществления защиты прав, свобод и интересов физических и юридических лиц, поиск путей эффективного разрешения этих проблем, совершенствование как законодательства в рассматриваемой области, так и практики его применения, разработки единой концепции развития законодательства об адвокатуре и адвокатской деятельности.

Для достижения научной обоснованности результатов исследования применяется комплекс общенаучных и специальных методов, используемых в современной правовой науке. Так, *общедialeктический метод познания* использовался для анализа причин возникновения и путей развития адвокатуры, установления ее роли в правовом государстве; *историко-правовой* – для доктринальной характеристики правового статуса адвоката на разных этапах развития общества от наиболее древних периодов мировой истории до настоящего времени; *формально-логический* — для определения понятий «правовой статус», «гарантии» и дальнейшего использования в более сложных формах мышления – суждениях и умозаключениях; *социально-юридический* – для анализа правовых и этических норм международных и отечественных соответствующих документов по деятельности адвокатуры и адвоката; *сравнительно-правовой* – для определения особенностей правового регулирования и этических принципов деятельности адвоката в разных странах; *конкретно-психологический* – для установления психологических особенностей адвокатской деятельности в разных профессиональных ролях.

Курс адвокатуры как учебной дисциплины формируется на основе науки об адвокатуре и представляет собой учебный материал, определенным образом систематизированный для оптимизации процесса обучения. Содержание этой учебной дисциплины определяется содержанием изучаемой юридической науки и одноименной отрасли законодательства.

Итак, основываясь на изложенном, приведем основные понятия и категории адвокатологии как науки и учебной дисциплины.

Адвокатуру нельзя считать правоохранительным органом ввиду отсутствия действенных (правовых, процессуальных, организационных) механизмов охраны интересов субъектов, которые обратились в эту институцию за охраной своих субъективных прав. В узком смысле адвока-

туру неверно считать также *правозащитным органом*, хотя отдельные черты последних ей и присущи, поэтому в иерархической терминологической лестнице адвокатура занимает особую ступень. Таким образом, *адвокатура — это институт правовой защиты и помощи, действующий в государстве в рамках юридических норм на профессиональной основе.*

Главными звеньями адвокатуры как социального феномена на протяжении всей истории человечества являлись два взаимодействующих паттерна: адвокаты и субъекты (индивидуальные лица, социальные малые группы, юридические лица, государство), которые нуждаются в профессиональной правовой помощи и защите.

Адвокатская деятельность — это разновидность правовой деятельности, которая осуществляется в сфере права профессиональными юристами с целью получения правового результата, удовлетворения законных нужд и интересов социальных субъектов в соответствии с требованиями права. Таким образом, продуктивность публичной адвокатуры зависит от порядка судопроизводства и отношения к закону. Вместе с тем консерватизму судопроизводства и абстрагированному построению конструкции закона может быть противопоставлена публичная организация адвокатуры, которая в состоянии противодействовать скрытым и явным посягательствам на права и свободы граждан, утверждая тем самым гармонию государственного, профессионального и частного характера в своей деятельности.

Отдельные формы адвокатской деятельности — практическая, научная и учебная — не могут существовать в разобленном виде, как независимые социальные сферы. Интегрирующим компонентом, который может объединить их в единую систему, является фактор профессиональной деятельности адвокатов, а также задания, которые исходят из функционального назначения права, правовых учреждений и институтов. Именно поэтому мы намеренно поменяли местами в названии этой работы слова «помощь» и «защита».

Адвокатология — это единая системная теоретическая и прикладная наука, изначально включающая фундатор многогранности, и в связи с этим ее детерминантами можно назвать, с одной стороны, несколько самостоятельных наук, а с другой — отдельные положения иных (дополнительных) отраслей знаний. В частности, генератором адвокатологии в первую очередь является такой условный триумвират: адвокатское право, юридическая деонтология (деонтология адвоката) и юридическая психология (психологические основы профессиональной адвокатской деятельности).

Адвокатское право выступает составной частью адвокатологии, а это значит, что рассматриваемые научные понятия соотносятся как целое

(адвокатология) и частное (адвокатское право) или соответственно как общее и особенное. Использование именно такого подхода, который состоит в научном исследовании юридической деятельности в широком смысле, и адвокатской — в узком, позволяет выйти за черту традиционной методики и наиболее полно обеспечить комплексность в изучении цельного феномена, которым является адвокатура.

Адвокатское расследование — это межотраслевой институт, который основывается на совокупности норм права двух отраслей: уголовно-процессуального и адвокатского права. Отметим, что этот институт до сих пор остается «белым пятном», поэтому представляется вполне логичным и своевременным активизировать научные исследования в указанном направлении с целью не только обретения формального правового статуса как ближайшей задачи, но и последующей оценки результативности такой новации.

Адвокатские преступления — это преступления, совершаемые адвокатами в связи с осуществлением ими профессиональной деятельности. Полный круг этих преступлений предлагается структурно разделить на два основных сектора: адвокатские преступления в уголовном судопроизводстве и адвокатские преступления в других сферах профессиональной деятельности. При этом преступления как первой группы, так и второй могут быть дополнительно классифицированы на: 1) «основные адвокатские преступления» (преступления адвоката-исполнителя); 2) «сопутствующие преступления адвокатов» (преступления адвоката-соучастника); 3) «нераспознаваемое адвокатское преступление».

Воздействие на негативные тенденции в адвокатской корпорации следует начинать прежде всего с разложения на отдельные факторы существующей типологии адвокатов-нарушителей при помощи политической и экономической переориентации общества для их устранения, тем самым реально нейтрализуя описанные девиантные обычаи и традиции в юридическом сообществе, и обязательно учитывать степень устойчивости этих тенденций.

В совокупности существующих оценочных критериев отсутствует иерархия, что в целом свидетельствует о несовершенстве существующей методики определения эффективности и наличия соответствующих пустот в теории юридической деятельности. Поэтому, учитывая сложность понятия эффективности адвокатской деятельности и необходимость разрешения методологических вопросов, данный вопрос целесообразно рассматривать на двух уровнях, в зависимости от уровней теоретического обобщения, на которых изучается проблема: на макроуровне (общетеоретическом) и микроуровне, на котором эффективность исследуется сквозь призму деятельности индивидуальных субъектов правоотношений.



Основные выводы

1. Адвокаты находятся в рамках юридической системы, существенными характеристиками которой сами юристы называют замкнутость, явно недостаточную гласность и информированность о ее деятельности.
2. Предложена и обоснована комплексная оценка *незаконной адвокатской деятельности в уголовном судопроизводстве*, которая содержит в разном соотношении элементы уголовно-правовой, процессуальной, криминологической, криминалистической и психологической характеристик совершаемых недобросовестными адвокатами правонарушений.
3. Рассмотрены наиболее характерные особенности (обобщенный социальный портрет, а точнее — рисунок или эскиз) *адвокатов, применяющих незаконные методы и средства профессиональной защиты*.
4. Эти закономерности содержат весьма условный, неоднозначный характер и высокий коэффициент погрешности. На основе выведенных тенденций приводится типология адвокатов, которые могут представлять потенциальную угрозу: 1) адвокат «с предшествующим опытом»; 2) адвокат-«молодой пенсионер»; 3) адвокат «без предшествующего опыта»; 4) неквалифицированный адвокат; 5) высококвалифицированный адвокат; 6) «вовлеченный» адвокат; 7) «невовлеченный» и «черный» адвокат; 8) «неконтактный» адвокат; 9) адвокат — «скандалист»; 10) «контактный» адвокат; 11) «коррупцированный» адвокат; 12) «оплаченный» и «неоплаченный» адвокат.
5. Выделены и раскрыты три группы основных факторов, которые ведут к *профессиональной деформации личности адвоката*: 1) обусловленные спецификой профессиональной деятельности; 2) личностного свойства; 3) социально-психологического характера.
6. Показана роль политических факторов в профессиональной деятельности адвоката. В государствах континентальной системы права институт адвокатуры существует в виде совокупности деятельности лиц, которые получили статус адвоката, и системы органов, функционирование которых связано с регулированием деятельности указанных лиц.

7. Приведены формы политического участия адвоката: а) ведение политической агитации, давление на органы власти с целью реализации требований; б) лоббирование законопроектов, заявление протеста; в) поддержка соответствующих решений, выступление в средствах массовой информации и перед гражданами.



Ключевые слова

Наука об адвокатуре, адвокатология, методы научных исследований, правозащитная институция, адвокатское расследование, адвокатские преступления, эффективность адвокатской деятельности.



Некоторые термины и определения:

Адвокатское право – отрасль права, изучающая права, обязанности и полномочия адвокатов, причем в точном соответствии с их процессуальным положением и роли, т. е. существует правовой механизм, позволяющий адвокату выполнить предоставленные ему законом функции и дающий общую характеристику используемых для этого статусных технологий.

Адвокатология – единая системная теоретическая и прикладная наука, в предмет которой входят представления и идеи об адвокатуре, а также вопросы научной организации адвокатской деятельности.

Крылатые цитаты и любопытные высказывания

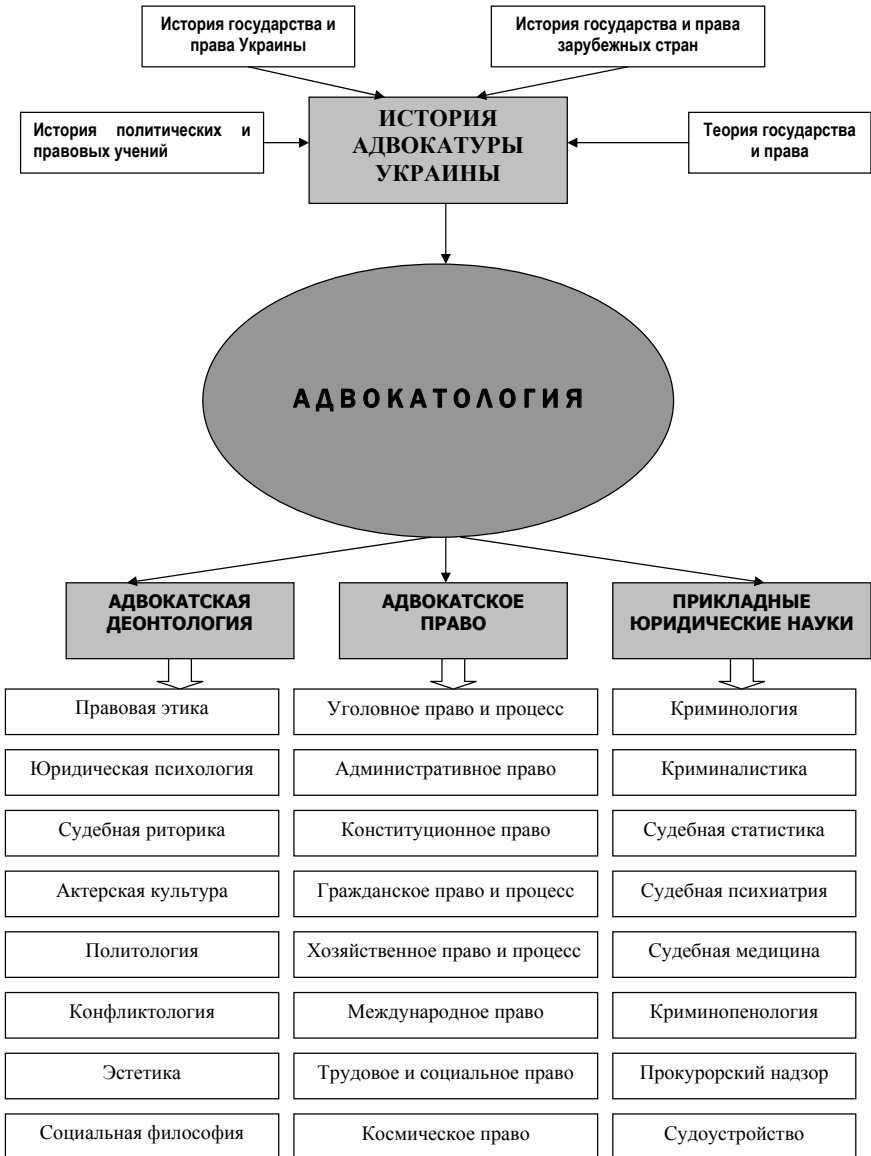
Если тюрьма не учит заключенного жить в обществе, она учит его жить в тюрьме.

Алан Бартолемью, австралийский специалист по тюремному делу

Формула тюрьмы – недостаток пространства, возмещенный избытком времени.

Иосиф Бродский (1940–1996), поэт

Место адвокатологии как науки об адвокатуре в структуре юридических и других наук



Полезные оперативные тезисы для адвоката

1. Любопытство невежд порождает толки, от которых страдает мудрый.
2. Кто не идет на риск, тот не празднует победу.
3. Любая загадка должна иметь отгадку.



Контрольные вопросы, темы докладов и сообщений

1. Место адвокатуры в системе правоохранительных органов Украины.
2. Назовите известные общенаучные и специальные методы, которые применяются в современной правовой науке.
3. Адвокатура как социальный феномен и ее главные звенья.
4. Соотношение адвокатологии и адвокатского права.
5. Перспективы развития науки адвокатологии в Украине.



Литература

1. *Бронз И. Л.* Противостояние продолжается, или что ждет адвокатуру Украины в будущем // Адвокат. – 2006. – № 8. – С. 36.
2. *Варфоломеева Т. В.* Про законопроекти і декотрі публікації щодо реформування адвокатури // Адвокат. – 2004. – № 3 – С. 22–30.
3. *Васинчук М.* Чи можуть існувати колегії адвокатів у нинішніх умовах? // Право України. – 1991. – № 8. – С. 32.
4. *Кальний В. Н.* Проблеми реформування адвокатури в Україні // Право України. – 1998. – № 7. – С. 42-45.
5. *Клен Н.* Проект закона об адвокатуре разрушает ее до основания // Рос. юстиция. – 2001. – № 8. – С. 14–17.
6. *Коваленко Б. Н.* Какой быть украинской адвокатуре? // Адвокат. – 2006. – № 10. – С. 34.
7. *Ковтун С. Л.* Проблеми сучасної адвокатури // Адвокат. – 2005. – № 3 – С. 38–40.
8. *Онопенко П.* Види та зміст правоохоронних функцій держави // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 11. – С. 66–68.

9. *Павленко О.* Майбутнє інституту адвокатури // Юрид. журнал. – 2003. – № 9 (15). – С. 76–84.
10. *Півненко В.* Правоохоронна система України: визначення і функціонування // Вісник прокуратури. – 2003. – № 2 (20). – С. 39–45.
11. *Резник Г.* Закон об адвокатуре должен покончить с вакханалией в адвокатском сообществе // Рос. юстиция. – 2002. – № 2.
12. *Синеокий О. В.* Адвокатура как институт правозащиты гражданского общества: социально-исторические, организационно-правовые, политологические и психологические проблемы: Учеб. пособ. – Запорожье: ЗНУ, 2006.
13. *Синеокий О. В.* Судові та правоохоронні органи України: історія, сучасність, перспективи: Навч. посіб. – Запоріжжя: ЗНУ, 2006.
14. *Синеокий О. В.* Адвокатура как институт правовой помощи и защиты: проблемы становления и перспективы развития: Монография. – Запорожье: ЗНУ, 2007.
15. *Снежко О. А.* Проблемы совершенствования правозащитного законодательства // Правоведение. – 2004. – № 6. – С. 17–22.
16. *Филитов В.* Корпоративный интерес не должен ущемлять права на защиту // Рос. юстиция. – 2002. – № 3. – С. 11–12.
17. *Шишкина Н. Э., Чуксина В. В.* Становление новых несудебных правозащитных институтов // Актуальные проблемы современной науки. – 2002. – № 4. – С. 221–224.

Резюме

1. Приведены аргументы в поддержку позиции о выделении в юридической науке такого нового направления, как «адвокатология», которое не тождественно понятию «адвокатское право», хотя между ними и существует корреляция.

2. Законодательный процесс в сфере адвокатуры является сложным и ответственным. Для его эффективного проведения необходимо сначала создать общую концепцию осуществления адвокатской деятельности в стране, а потом уже разрабатывать материальные и процессуальные нормы.

3. Указанная концепция позволит определить место института адвокатуры в государстве (его органах) и обществе, принципы его построения и функционирования.



Контрольные вопросы для самоподготовки:

1. Основные нормативно-правовые акты, которые регулируют адвокатскую деятельность в Украине на современном этапе.
2. Общее понятие и социальная роль института адвокатуры.
3. Понятие адвоката и его помощника на современном этапе.
4. Требования, предъявляемые к лицам, которые намерены заниматься адвокатской деятельностью.
5. Организационные формы деятельности адвокатуры.
6. Частная (индивидуальная) адвокатская деятельность.
7. Адвокатские бюро и объединения.
8. Принципы деятельности адвокатуры (раскрыть каждый отдельно).
9. Профессиональные права и обязанности адвокатов.
10. Понятие несовместимости в адвокатской профессии.
11. Оплата труда адвоката.
12. Социальные права адвоката и его помощника.
13. Понятие квалификационно-дисциплинарной комиссии адвокатуры.
14. Присяга адвоката.
15. Дисциплинарная ответственность адвоката.
16. Адвокатская тайна.
17. Основные положения адвокатской этики.
18. Адвокатские преступления и нарушения норм профессиональной этики.
19. Конфликты в деятельности адвоката и пути их разрешения.
20. Психологические основы адвокатской деятельности.
21. Правовое и этическое содержание термина «сделки с правосудием».
22. Проблемы профессиональной непригодности и деформации адвоката.
23. Психологические особенности личности адвоката и его профессиональное общение (психологический портрет адвоката).
24. Адвокатская деятельность в экстремальных ситуациях.
25. Типология адвокатов-нарушителей.

Заключение

В учебном пособии автор предпринял попытку по-новому рассмотреть концептуальные проблемы адвокатуры, поставив при этом такие основные цели: 1) обобщить мировой опыт деятельности института адвокатуры; 2) показать издержки, обусловленные многообразием и неопределенностью правового статуса адвоката; 3) проанализировать позитивные и негативные (опасные) тенденции в развитии личности адвоката и их взаимосвязь с современными общественными процессами; 4) предложить и обосновать концепцию противодействия профессиональной деформации адвокатов, способствующую профессиональному становлению адвоката и его моральному здоровью; 5) дать практические рекомендации студентам при изучении учебной дисциплины «Адвокатура Украины».

Насколько это удалось, покажет время. Безусловно, не все аспекты раскрыты равноценно. Но надеемся, что одно уже стало очевидным: в современных условиях мы видим необходимость рассмотрения адвокатуры как особой профессиональной группы юристов, деятельность которой будет способствовать повышению эффективности правосудия.

И в завершение отметим, что, по нашему мнению, главное ограждение общества от произвола судей, прокуроров и следователей состоит в учреждении корпорации людей, совершенно свободных, сведущих и известных обществу. На современном этапе развития судебной системы Украины вопрос о квотах на замещение вакантных судебных должностей адвокатами может иметь перспективу как современный демократический принцип организации адвокатуры. Причем для адвокатов это может стать существенно важным стимулом профессионального роста.

Автор также полагает, что укрепление правового статуса института адвокатуры будет способствовать росту авторитета украинского государства и материалы этой работы послужат дальнейшему развитию адвокатологии в Украине.

Список литературы

Основные нормативные акты

1. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Закон України «Про адвокатуру» від 19.12.1992 р. // Відомості Верхов. Ради України. – 1993. – № 9. – Ст. 62.
3. Науково-практичний коментар до Закону України «Про адвокатуру» // Бюл. законодавства і юридичної практики України. – 2003. – № 7.
4. Закон України «Про виконавче провадження» від 21.04.1999 р. // Відомості Верхов. Ради України. – 1999. – № 24. – Ст. 207.
5. Закон України «Про Вищу раду юстиції» від 15.01.1998 р. // Офіц. вісник України. – 1998. – № 6. – Ст. 206.
6. Закон України «Про внесення змін до Конституції України» № 222-IV від 8. 12. 2004 р // Відомості Верхов. Ради України. – 2005. – № 2. – Ст. 44.
7. Закон України «Про державну виконавчу службу» від 14.10.1998 р. // Офіц. вісник України. – 1998. – № 15. – Ст. 566.
8. Закон України «Про Конституційний Суд України» від 16.10.1996 р. // Відомості Верхов. Ради України. – 1996. – № 49. – Ст. 272.
9. Закон України «Про міліцію» від 20.12.1990 р. // Відомості Верхов. Ради України. – 1991. – № 4. – Ст. 20.
10. Закон України «Про нотаріат» від 2.09.1993 р. // Відомості Верхов. Ради України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.
11. Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18.02.1992 р. // Відомості Верхов. Ради України. – 1992. – № 22. – Ст. 303.
12. Закон України «Про прокуратуру» від 5.11.1991 р. // Відомості Верхов. Ради України. – 1991. – № 53. – Ст. 793.
13. Закон України «Про службу безпеки України» від 25.03.1992 р. // Відомості Верхов. Ради України. – 1992. – № 27. – Ст. 382.
14. Закон України «Про судоустрій України» від 02.02.2002 р. // Офіц. вісник України. – 2002. – № 10. – Ст. 441.
15. Кодекс адміністративного судочинства України від 6.07.2005 р. // Офіц. вісник України, 2005.
16. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. (набрав чинності з 01.09.2001 р.) // Відомості Верхов. Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
17. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28.12.1960 р. (з наст. змінами) // Відомості Верхов. Ради Української РСР. – 1961. – № 28. – Ст. 342.

18. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верхов. Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
19. Цивільний процесуальний кодекс України від 15.10.1966 р. (з наст. змінами) // Відомості Верхов. Ради Української РСР. – 1966. – № 41. – Ст. 258.
20. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. (набрав чинності з 01.01.2004 р.) // Голос України. – 2003. – 14 бер.
21. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. // Відомості Верхов. Ради України. – 1992. – № 6. – Ст. 56.
22. Положення про Вищу кваліфікаційну комісію адвокатури: Затверджено Указом Президента України від 5.05.1993 р. № 155/93.
23. Положення про порядок реєстрації адвокатських об'єднань: Затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 27. 04. 1993 р. № 302.
24. Постанова Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури при Кабінеті Міністрів України «Положення про єдиний реєстр адвокатів України» від 10.03.2000 р. № 2.
25. Порядок складання кваліфікаційних іспитів у регіональних кваліфікаційно-дисциплінарних комісіях адвокатури: Затверджений протоколом Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури України при Кабінеті Міністрів України від 1.10.1999 р. № 6/2.
26. Порядок оплати труда адвокатів з надання громадянам правової допомоги по кримінальним справам за рахунок держави: Затверджений постановою Кабінету Міністрів України № 821 від 14.05.1999 р. // Адвокат. – 1999. – № 1. – С. 27–30.
27. Правила адвокатської етики: Затверджені ВККА України при Кабінеті Міністрів України від 01.10.1999 р.
28. Указ Президента України «Про Апеляційний суд України, Касаційний суд України та Вищий адміністративний суд України» від 1 жовтня 2002 р.
29. Указ Президента України «Про утворення місцевих та апеляційних адміністративних судів, затвердження їх мережі та кількісного складу суддів» від 16 листопада 2004 р.
30. Положение об адвокатуре: Утверждено СНК СССР от 16.08.1939 г // СП СССР. – 1939. – № 49. – Ст. 394.
31. Дело о преобразовании судебной части // Свод законов Российской империи. – Т. XI : Свод Замечаний.
32. Закон об адвокатуре Франции 1822 г. – Ordon, Du 20 nu, 1822.

Другие литературные источники

1. Авдеев В., Воскобойник И. Проблемы деятельности адвоката при производстве следственных действий с участием свидетеля // Уголовное право. – 2006. – № 5. – С. 84–86.
2. Адвокат в уголовном процессе: Учеб. пособ. / Под ред. П. А. Лупинской. – М.: Новый юрист, 1997.
3. Адвокатура в Российской Федерации: Учеб. пособ. / А. В. Гриненко, Ю. А. Костанов, С. А. Невский. – М.: Проспект, 2003.
4. Адвокатура України: Правове регулювання і судова практика: Практ. посіб. для адвоката / За ред. С. Ф. Сафулька, О. Д. Святоцького; Упоряд. Т. Т. Захарченко та ін. – К., 2003.
5. Адвокатура України: Навч. посіб.: У 2 кн. / За ред. проф. С. Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. – Кн. 1.; Кн. 2: Кредитно-модульний навч. посіб.-практикум.

6. Адвокатура України: Навч. посіб. / В. К. Шкарупа, О. В. Філонов, А. М. Титов, Ю. Я. Кінаш; За ред. В. К. Шкарупи. – К.: Знання, 2007.
7. Адвокатская деятельность: Учеб.-практ. пособие / Адвокат. Фирма «Юсти-на»; под общ. ред. В. Н. Бурбонина. – М.: Экмос, 2003.
8. Адвокатська діяльність в Україні: Нормативна база / Укладач Роїна О. М. – К.: КНТ, 2006.
9. *Алексеев Н. С., Макарова З. В.* Ораторское искусство в суде. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1989.
10. *Аликперов Х. Д.* Актуальные проблемы допустимости компромисса в борьбе с преступностью // Актуальные проблемы прокурорского надзора. – 2000. – Вып. № 4. Компромисс как эффективное средство в борьбе с преступностью: Сб. статей. – С. 9.
11. *Аликперов Х. Д., Зейналов М. А.* Компромисс в борьбе с преступностью. – М., 1999.
12. *Альперт С. А.* Співвідношення обвинувачення і захисту: проблеми нормативного регулювання // Правова держава Україна: проблеми, перспективи розвитку. – Х., 1995. – С. 321–323.
13. *Андерсен Патрік Р., Ньюленд Дональд Дж.* Вступ до кримінального судочинства: Пер. з англ. – Вид. Бостон, Нью-Йорк: Мак Трой Хілл, 1998.
14. *Андреев Н. В.* Психологическое обеспечение переговорной деятельности сотрудников ОВД в экстремальных ситуациях. – М., 1997.
15. *Андреевський В. В.* Основи юридичної природи адвокатури: теорія, історія та сучасність // Бюл. Міністерства юстиції України. – 2005. – № 6 (44). – С. 87–92.
16. *Андреевський В. В.* Признаки адвокатуры как составной части правосудия // Держава і право. – 2004. – Вип. 24. – С. 457–458.
17. *Андреевський В. В.* Публично правовая основа организации адвокатуры и ее профессиональное самоуправление // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 1. – С. 107–111.
18. *Андреевський В.* Профессиональная несовместимость в адвокатской деятельности // Адвокатура. – 2005. – № 3. – С. 146–150.
19. *Андреевський В.* Классификация и квалификация адвокатских профессий, их взаимодействие с судебной системой // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 5. – С. 155–159.
20. *Арсеньев К. К.* Заметки о русской адвокатуре. – СПб., 1875.
21. *Архипова Т. Г., Руманцева М. Ф., Сенин А. С.* История государственной службы в России XVIII–XIX вв.: Учеб. пособ. – М.: Омега-Л, 1999.
22. *Атамась Т. К.* Функції адвоката в цивільному судочинстві // Право України. – 1997. – № 6. – С. 63–65.
23. *Ахмадуллин А.* Кому защищать подозреваемого и обвиняемого? // Законность. – 2002. – № 3. – С. 28.
24. *Баев О. Я.* О двух предложениях совершенствования профессиональной защиты от обвинения: Проблемы судебной реформы // Юрид. записки. – Воронеж. – 1994. – № 1. – С. 85.
25. *Баженова Б. М.* Правова регламентація діяльності соліситорів у Англії // Право України. – 2005. – № 4. – С. 128–132.
26. *Баженова Б. М.* Спеціалізовані адвокати в Німеччині // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – Вип. 1. – С. 76–82.
27. *Базильчук Г. К.* Словник-довідник з історії. – К.: МАУП, 2005.
28. *Бакаянова Н. М.* Этические принципы адвокатуры в Украине: Монография. – Одесса: Юрид. лит., 2005.

29. Бандурка А. М., Бочарова С. П., Землянская Е. В. Юридическая психология: Учебник. – Х.: Изд-во Нац. ун-та внутр. дел, 2001.
30. Баранов П. П., Курбатов В. И. Юридическая психология. – Ростов н/Д: Феникс, 2004.
31. Бараненко Б. І. Психологія оперативно-розшукової діяльності: Навч. посіб. – К.: Центр учб. літ-ри, 2007.
32. Бартошек М. Римское право: (Понятия, термины, определения): Пер. с чешского. – М.: Юрид. лит., 1989.
33. Барцевский М. Ю. Адвокатская этика. – М., 2000.
34. Барцевский М. Ю. Бизнес – адвокатура в США и Германии: Учеб. пособ. – М.: Белые альвы, 1995.
35. Барцевский М. Ю. Проблемы российской адвокатуры: Автореф. дис. ... доктора юрид. наук. – М., 1997.
36. Барцевский М. Ю. Организация и деятельность адвокатуры в России. – М.: Юристъ, 2000.
37. Басай В., Фріс П. Коронний свідок у кримінальному судочинстві (поняття та правовий статус) // Право України. – 2006. – № 5. – С. 133.
38. Батурина О. Б. Институт адвокатуры в Германии // Аспирант и соискатель. – 2003. – № 2. – С. 135 – 137.
39. Баулін О. До альтернативи у обранні захисника на попередньому розслідуванні // Право України. – № 12. – 1998. – С. 81–85.
40. Бевзенко В. М. Адміністративні суди України: Навч. посіб. – К.: Алерта; КНТ, 2006.
41. Бедь В. В. Використання адвокатом-захисником психологічних знань у кримінальному процесі: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 1999.
42. Бедь В. В. Юридична психологія: Навч. посіб. – К.: Каравела; Львів: Новий світ-2000, Магнолія плюс, 2003.
43. Безбородов А. Б., Мейер М. М., Пивовар Е. И. Материалы по истории диссидентского и правозащитного движения в СССР 50-х – 80-х годов. – М.: РГТУ, 1994.
44. Берекашвили Л. Ш. Обеспечение прав человека и законности в деятельности правоохранительных органов: Учеб. пособ. – М.: Цит-М, 2001.
45. Біркая Н. Історичні сторінки адвокатури Грузії // Адвокат. – 2005. – № 5 – С. 47 – 48.
46. Бірюкова А. М. Адвокатура – інститут правової системи? // Адвокат. – 2004. – № 3 – С. 12 – 15.
47. Бірюкова А. М. Про безоплатну правову допомогу в Литві: вивчення досвіду // Адвокат. – 2005. – № 5 – С. 42.
48. Бірючевський О., Паневін О. Застосування судами України законів, що забезпечують підозрюваному, обвинуваченому, підсудному право на захист // Право України. – 1995. – № 11. – С. 40.
49. Богинский В. Е. Системы тактических приемов допроса // Криминалистика и судебная экспертиза. – К.: Выща шк., 1979. – Вып. 18. – С. 58 – 62.
50. Бойков А. Д., Капинус Н. И., Тарло Е. Г. Адвокатура России: Учеб. пособ. – М.: Камерон, 2005.
51. Бойков А. Д. Этика профессиональной защиты по уголовным делам. – М.: Юрид. лит., 1968.
52. Бочарников Д. Права людини у державну та ранньодержавну добу історії України // Право України. – 1997. – № 3. – С. 75.

53. *Бронз И. Л.* Противостояние продолжается или что ждет адвокатуру Украины в будущем // *Адвокат.* – 2006. – № 8. – С. 36.
54. *Брусницын Л. В.* Ограничение права на свидание защитника с подзащитным в национальном и международном праве // *Государство и право.* – 2002. – № 11. – С. 104–106.
55. *Бурбонин В. Н.* Адвокатская деятельность: Учеб.-практ. пособ. – М., 2001.
56. *Буробин В.* Коммерциализация адвокатуры – благо для ее развития // *Рос. юстиция.* – 2002. – № 5.
57. *Буркацький Л. К.* Складання процесуальних документів на захист прав та інтересів громадян: Навч. посіб. – К.: Юрінком Інтер, 2003.
58. *Варфоломеева Т. В.* Защита в уголовном судопроизводстве. – К., 1998.
59. *Варфоломеева Т. В.* Криминалистика и профессиональная деятельность защитника. – К.: Вища школа, 1987.
60. *Варфоломеева Т. В.* Про законопроекти і декотрі публікації щодо реформування адвокатури // *Адвокат.* – 2004. – № 3 – С. 22 – 30.
61. *Варфоломеева Т. В., Гончаренко С. В.* Работа защитника с доказательствами // *Криминалистика и судебная экспертиза.* – К.: Лыбидь, 1988. – Вып. 37. – С. 23–30.
62. *Варфоломеева Т. В., Гончаренко С. В.* Науково-практичний коментар до Закону України «Про адвокатуру». – К., 2003.
63. *Варфоломеева Т. В., Мороз Т. В.* Сучасна чеська адвокатура // *Адвокат.* – 1997. – № 2. – С. 57–64.
64. *Васильев А. Н.* Тактика отдельных следственных действий. – М.: Юрид. лит., 1981.
65. *Васильев В. Л.* Юридическая психология. – СПб.: Питер, 2002.
66. *Васильев С. В.* Хозяйственное судопроизводство Украины: Учеб. пособ. – Х.: Эспада, 2002.
67. *Васинчук М.* Чи можуть існувати колегії адвокатів у нинішніх умовах? // *Право України.* – 1991. – № 8. – С. 32.
68. *Васьковский Е. В.* Адвокатура // *Судебные уставы 20 ноября 1864 г. за 20 лет.* – П., 1914. – Ч. 2. – С. 251.
69. *Васьковский Е. В.* Отказ от защиты по назначению // *Журнал Юрид. Общества.* – 1894. – Кн. 6.
70. *Васьковский Е. В.* Организация адвокатуры. – СПб., 1893 // *Адвокат в уголовном процессе: Учеб. пособ. / Под ред. П. А. Лупинской.* – М., 1997.
71. *Васьковский Е. В.* Исследование принципов организации адвокатуры. – М., 1983.
72. *Ватман Д. П.* Адвокатская этика. – М.: Юрид. лит., 1977.
73. *Ватман Д. П., Елизаров В. А.* Адвокат в гражданском процессе. – М., 1969.
74. *Вільчик Т. Б.* Організація роботи адвокатури в Україні: Навч. посіб. / За ред. Сібільової Н. В. – Х.: Видавець СПД ФО Вапнярчук Н. М., 2006.
75. *Винавер М. М.* Очерки об адвокатуре. – СПб., 1902.
76. *Владимиров Л. Е.* Advocatus miles (Пособие для уголовной защиты) (Извлечение) // *Судебное красноречие русских юристов прошлого.* – М.: Фемида, 1992.
77. *Владимиров Л. Е.* Учение о судебных доказательствах. – СПб., 1910.
78. *Власов А. А.* Адвокат как субъект доказывания в гражданском и арбитражном процессе. – М.: ООО Изд-во «Юрлитинформ», 2000.
79. *Войцеховская О. Б.* Совершенствование гарантий обеспечения обвиняемому права на защиту при производстве экспертиз // *Криминалистика и судебная экспертиза.* – К.: Лыбидь, 1987. – Вып. 34. – С. 22–26.

80. *Войцеховская О. Б.* Тактика использования заключений экспертов при осуществлении защиты на предварительном следствии // Криминалистика и судебная экспертиза. – К.: Лыбидь, 1989. – Вып. 39. – С. 32–36.
81. *Володина С., Полиевктова А.* Действия адвоката, направленные на восстановление прав участника конституционного судопроизводства после вынесения Конституционным Судом РФ решения по жалобе гражданина // Уголовное право. – 2006. – № 5. – С. 103–106.
82. *Вышинский А. Я.* Революционная законность и задачи советской защиты. – М.: Ред.-изд. сектор Мособлисполкома, 1934.
83. *Вышинский А. Я.* Теория судебных доказательств в советском праве. – М., 1950.
84. *Гаврилов С. Н.* Адвокатура в Российской Федерации: Учеб. пособ. – М., 2000.
85. *Гаврилов С. Н.* Актуальные вопросы организации адвокатуры и участия защитника в уголовном процессе в России: История и современность. – М., 1998.
86. *Ганкевич Л.* Союз українських адвокатів. – Львів, 1933.
87. *Галаганов А. П.* Организация и принципы деятельности Российской адвокатуры в условиях формирования правового государства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2000.
88. *Гармаев Ю. П.* Адвокат не вправе подстрекать своего подзащитного колжи // Рос. юстиция. – 2003. – № 7. – С. 61–62.
89. *Гармаев Ю. П.* Взятничество с участием недобросовестных адвокатов // Юрид. мир. – 2003. – № 2. – С. 17–24.
90. *Гармаев Ю. П.* Криминалистическая классификация незаконной деятельности адвокатов в уголовном процессе // Вестник криминалистики – 2003. – Вып. 2(6). – С. 53–60.
91. *Гармаев Ю. П.* Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве: Учебник / Науч. ред. В. Н. Карагодин. – М.: Экзамен, 2005.
92. *Гармаев Ю. П.* Нейтрализация незаконного противодействия расследованию со стороны защиты // Следственная практика. – 2003. – № 1. – С. 224–232.
93. *Гармаев Ю. П.* Противодействие незаконным способам защиты на предварительном следствии // Рос. следователь. – 2002. – № 8. – С. 16–19.
94. *Гармаев Ю. П.* «Сделки с правосудием» в тактике сторон защиты и обвинения // Юрид. мир. – 2003. – № 6. – С. 30–37.
95. *Гармаев Ю. П.* Участие недобросовестных адвокатов в организации преступности и коррупции: комплексная характеристика и проблемы противодействия (материалы специализированного учебного курса). – Саратов: Сателлит, 2003.
96. *Гармаев Ю. П., Фалилеев В. А.* Пределы полномочий защитника по собиранию доказательств (взгляд с позиции стороны обвинения) // Уголовное право. – 2003. – № 1. – С. 90–91.
97. *Гаррис Р.* Школа адвокатуры. – Тула, 2001.
98. *Гессен И. В.* Адвокатура, общество и государство. – М.: Юристь, 1997.
99. *Гессен И. В.* История русской адвокатуры. – М.: Юристь, 1997.
100. *Глазова Е. В., Терехова Л. Н.* История государства и права зарубежных стран. – СПб.: Питер, 2005.
101. *Гловацький І. Ю.* Діяльність адвоката-захисника у кримінальному процесі: Навч. посіб. – К.: Атіка, 2003.

102. *Гловацький І. Ю.* Особливості розвитку інституту адвокатури на землях Східної Галичини і Буковини // Вісник Львівського ун-ту: – Сер. юрид. – 2003. – Вип. 38. – С. 119–127.
103. *Глинский Б. Б.* Русское судебное красноречие. – СПб., 1897.
104. *Головань І. В.* До питання про організаційні форми діяльності адвокатури // Адвокат. – 2004. – № 5. – С. 25–27.
105. *Головань І. В.* Захист професійної юридичної таємниці згідно законодавства України та Швейцарії // Адвокат. – 2005. – № 1. – С. 3–7.
106. *Головань І. В.* Правова робота: захист прав підприємців: Монографія. – Донецьк: ТОВ «Юго-Восток, Лтд», 2003.
107. *Гончаренко В. Г.* Onus probandi в контексті процесуальних функцій і етики спілкування // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 3. – С. 5–9.
108. *Гончаренко В. И., Сокиран Ф. М.* Психологическое воздействие в целях получения объективной информации при допросе // Криминалистика и судебная экспертиза. – К.: Лыбидь, 1990. – Вып. 41. – С. 24–29.
109. *Горя Н.* Принцип состязательности и функции защиты в уголовном процессе // Сов. юстиция. – 1990. – № 7. – С. 22.
110. *Гошуляк В. Г.* Исторический очерк развития российской адвокатуры как института, востребованного гражданским обществом // Право и политика. – 2004. – № 4. – С. 103–111.
111. *Графский В. Г.* Всеобщая история права и государства: Учебник для вузов. – М.: НОРМА, 2003.
112. *Гребеньков Г. В., Фіолевський Д. П.* Юридична етика: Навч. посіб. – К.: Алерта, 2005.
113. *Григонис Э. П., Григонис В. П.* Конституционное право зарубежных стран. – СПб.: Питер, 2006.
114. *Гришина Н. В.* Психология конфликта. – СПб.: Питер, 2005.
115. *Гришина Т. М.* Становлення захисту адвокатів і представників особи у X–XIX ст.ст. // Актуальні проблеми економіки. – 2004. – № 3 (33). – С. 196–206.
116. *Громов Н., Макаров Л.* Процессуальное положение защитника обвиняемого на стадии предварительного расследования преступлений // Уголовное право. – 2001. – № 1. – С. 24–26.
117. *Грошевий Ю., Стаховський В.* Докази і доказування у кримінальному процесі: Наук.-практ. посіб. – К.: КНТ, Видавець Фурса С. Я., 2006.
118. *Гуртієва Л. М.* Забезпечення моральних цінностей особистості в кримінально-процесуальному законодавстві України при проведенні слідчих дій // Адвокат. – 2006. – № 8. – С. 15–18.
119. *Гусарев С. Д., Тихомиров О. Д.* Юридична деонтологія (Основи юридичної діяльності): Навч. посіб. – К.: Знання, 2006.
120. *Гусарев С. Д.* Юридична діяльність: методологічні та теоретичні аспекти. – К.: Знання, 2005.
121. *Даневский В. П.* Наше предварительное следствие: его недостатки и реформа. – К., 2003.
122. *Дашо Т.* Етика помічника адвоката // Юрид. практика. – 2003. – № 1 (263).
123. *Дейвис Г.* Право внутреннего рынка Европейского Союза (Европейское право): Учеб. пособ.: Пер. с англ. – К.: Знання-Прес, 2004.
124. *Джатиев В. С.* Общая методология и современные проблемы обвинения и защиты по уголовным делам: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Владикавказ, 1995.

125. *Дробитько О.* Міркування з приводу реформи кримінального процесу в Україні // *Право України.* – 1999. – № 10. – С. 55–57.
126. *Дружинин В. Н.* Экспериментальная психология: Учебник для вузов. – СПб.: Питер, 2006.
127. *Душенко К. В.* Универсальный цитатник политика и журналиста: 6000 цитат о политике, правосудии и журналистике. – Изд. 4-е, испр. – М.: Эксмо, 2006.
128. *Дябькин Л. А.* Судебно-процессуальные воззрения декабриста Н. И. Тургенева // *Вопросы истории государства и права.* – Саратов, 1977. – Вып. 1. – С. 66.
129. *Елисеев Н. Г.* Гражданское процессуальное право зарубежных стран: Учебник. – М., 2004.
130. *Еникеев М. И.* Юридическая психология. – М.: НОРМА, 2001.
131. *Жалинский А. Э.* Профессиональная деятельность юриста. – М., 1997.
132. *Жамжиева Р. М.* Тактика профессиональной защиты по уголовным делам. – Екатеринбург, 2001.
133. *Жамжиева Р. М.* Теория принятия и реализация решений в тактике профессиональной защиты // *Тактика, методика и стратегия профессиональной защиты: Сб. статей.* – Екатеринбург, 2002.
134. *Желтов В. В.* Основы политологии. – Ростов н/Д: Феникс, 2004.
135. *Жуковська О., Бузаджи К.* Професійні права адвокатів у контексті Європейської конвенції з прав людини: практика європейського суду та українські реалії // *Адвокат.* – 2005. – № 5 – С. 15 – 23.
136. *Жуковська О. Л.* Відгук на проект Закону «Про внесення змін до Закону України «Про адвокатуру», запропонований депутатами Оніщуком М. В., Мармазовим Є. В., Корнійчуком Є. В., Забаревським В. В., Колісниченком М. В // *Адвокат.* – 2006. – № 11. – С. 48 – 52.
137. *Задніпровський О.* Адвокатура і арбітражний суд // *Право України.* – 1997. – № 9. – С. 29.
138. *Засць А.* Роль правової доктрини і правових ознак у державній ідентифікації права // *Вісник Академії правових наук.* – 1997. – № 4 (11).
139. *Зайцев И.* Административные иски // *Рос. юстиция.* – 1996. – № 4. – С. 23–25.
140. *Зайцев О. А.* Государственная защита участников уголовного процесса. – М.: Экзамен, 2001.
141. *Захаров Е.* Подготовка акций и кампаний правозащитными организациями // *Права людини.* – 2003. – № 1. – С. 8–11.
142. *Захаров Ю., Скобликов П.* В тени закона: коррупционные технологии при расследовании уголовных дел // *Рос. юстиция.* – 2005. – № 6. – С. 14–21.
143. *Захарова О. С.* Представництво у цивільному судочинстві // *Вісник Академії адвокатури України.* – 2005. – № 3. – С. 32–36.
144. *Зашляпин Л. А.* Основы методики расследования должностной преступной деятельности следователей и дознавателей: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 1993.
145. *Защитительные речи советских адвокатов /* Под ред. М. С. Строговича. – М., 1956.
146. *Защитительные речи советских адвокатов /* Под ред. Л. Н. Смирнова. – М., 1957.
147. *Зеркалов Д. В.* Рейдеры: Пособие. – К.: КНТ, 2007.
148. *Зейкан Я. П.* Захист у кримінальній справі: Науково-практичний коментар. – Вид. 3-є, стереотип. – К.: КНТ, 2007.

149. *Зейкан Я. П.* Право на захист у кримінальному процесі: Практичний посібник. – К.: Юридична практика, 2004.
150. *Зейкан Я. П.* Право на захист у кримінальному процесі. Зразки процесуальних документів: Збірник. – К.: Юрид. практика, 2005.
151. *Зеленецький В., Куркін М.* Основні положення вчення про забезпечення безпеки суб'єктів кримінального процесу, що ведуть боротьбу з організованою злочинністю // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 4 (34). – С. 37–42.
152. *Зорин Г. А.* Криминалистическая рефлексия в процессах расследования обвинения и защиты: Учеб. пособ. – Гродно, 2003.
153. *Зотова Л. М.* Женское лицо дореволюционной адвокатуры // Право и образование. – 2003. – № 5. – С. 148–152.
154. *Ивахин А. Е., Прыгунов П. Я.* Оперативная деятельность и вопросы конспирации в работе спецслужб (По материалам открытой печати и литературы). – В 6 т. – К.: КНТ, 2006.
155. *Игнатъев М. Е.* К вопросу о нейтрализации противодействия расследованию со стороны защитника // Адвокатская практика. – 2001. – № 1. – С. 25.
156. *Исмаилова Л. Б.* Деякі питання реалізації права на захист // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 1. – С. 99 – 105.
157. *Исмаилова Л. Б.* Співвідношення справедливості, законності і рівності в кримінальному судочинстві // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 2. – С. 74–80.
158. Исполнительное производство: Учебник / Под ред. Л. Ф. Леснической. – М.: Юрид. лит., 1989.
159. Історія адвокатури / Під ред. Варфоломєєвої Т. В., Святоцького А. Д. – К.: Либідь, 1992.
160. Історія адвокатури України / Редкол.: В. В. Медведчук (голова) та ін. – К.: СДМ-Студіо, 2002.
161. *Калитвин В. В.* Адвокат в гражданском судопроизводстве. – Воронеж, 1989.
162. *Кальний В. Н.* Проблеми реформування адвокатури в Україні // Право України. – 1998. – № 7. – С. 42–45.
163. *Каминская В. И.* Охрана прав и законных интересов граждан в уголовно-процессуальном праве // Сов. государство и право. – 1968. – № 10. – С. 30–33.
164. *Кан Н. П.* Вопросы защиты по уголовным делам. – Л., 1967.
165. *Канукова М.* Нужна муниципальная адвокатура // Рос. юстиция. – 2000. – № 4.
166. *Карагодин В. Н.* Преодоление противодействия предварительному расследованию. – Свердловск, 1992.
167. *Каратаев В. И.* Запачканные мундиры // Записки криминалистов / Под ред. В. А. Образцова. – 1994. – Вып. 3. – С. 113.
168. *Кацавець Р. С., Кацавець Г. М.* Мова у професії юриста: Підручник. – К.: Алерта, 2005.
169. *Кистяковский А. Ф.* Исследование о смертной казни. – Тула: Автограф, 2000.
170. *Клен Н.* Проект закона об адвокатуре разрушает ее до основания // Рос. юстиция. – 2001. – № 8. – С. 14–17.
171. *Клюев А. В.* Человек в политическом измерении. – СПб.: Питер, 2000.
172. *Князев В.* Гарантії прав, свобод та обов'язків людини і громадянина в Україні // Право України. – 1998. – № 11. – С. 29–30.

173. *Кобликов А. С.* Юридическая этика: Учебник. – М.: НОРМА, 2003.
174. *Коваленко Б. Н.* Какой быть украинской адвокатуре? // Адвокат. – 2006. – № 10. – С. 34.
175. *Коваленко Б. М.* Защитительная речь // Адвокат. – 2006. – № 8. – С. 37.
176. *Коваленко В.* Злочини у правоохоронній сфері // Вісник прокуратури. – 2003. – № 4 (22). – С. 89 – 92.
177. *Ковальський В. С.* Адвокатура в Україні. – К.: Юрінком Інтер, 2000.
178. *Ковтун С. Л.* Проблеми сучасної адвокатури // Адвокат. – 2005. – № 3. – С. 38–40.
179. *Козырев Г. Н.* Взаимодействие следователя с защитником-адвокатом в предварительном расследовании. – Горький, 1990.
180. *Кокорев Л. Д., Котов Д. П.* Этика уголовного процесса: Учеб. пособ. – Воронеж, 1993.
181. *Кондуфор В. Ю., Котов В. Н.* История СССР. – К.: Вища шк., 1987.
182. *Кони А. Ф.* Отцы и дети судебной реформы. – М.: Изд. Т-ва Сытина И. Д., 1914.
183. *Кони А. Ф.* Нравственные начала в уголовном процессе (Общие черты судебной этики) // Собрание сочинений в 8 т. – М., 1966. – Т. 4. – С. 33–69.
184. *Коновалова В. Е., Шепитько В. Ю.* Основы юридической психологии: Учебник. – Х.: Одиссей, 2005.
185. *Конопелько Ф.* Конституционный Суд как насмешка над народовластием // Неделя Украины. – 2000. – 2007. – № 11 (358). – С. 7.
186. Конституции буржуазных государств. – М., 1982.
187. *Конфисахор А. Г.* Психология власти. – СПб.: Питер, 2004.
188. Конфликтология / Бреус Е. Д., Запрудский Ю. Г., Коновалов В. Н. и др.; Отв. редакторы М. Хазизянц, Г. Нерсесов. – Ростов н/Д: Феникс, 2000.
189. Конфліктологія: Підручник / Л. М. Герасіна, М. І. Панов, Н. П. Осипова та ін.; За ред. Л. М. Герасіної та М. І. Панова. – Х.: Право, 2002.
190. Короткий путівник Європейською конвенцією з прав людини: Пер. з англ. Т. Іваненка та О. Павличенка. – Львів: Кальварія, 2002.
191. *Косарев А. И.* История государства и права зарубежных стран: Учебник для вузов. – М.: НОРМА (Издат. группа НОРМА – ИНФРА-М), 2002.
192. *Краснова Н. В.* Тактические особенности производства следственных действий с участием защитника: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Владивосток, 2002.
193. Краткий словарь уголовно-блатного жаргона // Приложение в кн.: Розыск: Признания внешности человека: Справочное издание / Сост. С. В. Слынько; Под ред. Н. М. Халина. – Х.: Арсис, 1998. – С. 180–252.
194. *Крестовская Н. Н.* История государства и права зарубежных стран: Практикум. – Х.: ООО «Одиссей», 2002.
195. Кримінологія: Навч. посіб. / О. М. Джу́жа, В. В. Васи́левич, Ю. Ф. Іванов та ін.; За заг. ред. О. М. Джу́жи. – К.: Прецедент, 2004.
196. Криминология: Пособие для подготовки к экзамену. – СПб.: Питер, 2005.
197. Криминология: Словарь-справочник / Сост. Х.-Ю. Кернер: Пер. с нем.; Отв. ред. А. И. Долгова. – М.: НОРМА, 1998.
198. Криминология: Учебник для вузов / Под общ. ред. А. И. Долговой. – М.: НОРМА, 2002.
199. *Кройтор В. А.* Защита прав и интересов в суде: Научн.-практ. пособ. – Х.: Эспада, 2003.

200. Кузнецов Н., Дадонов С. Право защитника собирать доказательства: сущность и пределы // Рос. юстиция. – 2002. – № 8. – С. 34 – 37.
201. Кузнецова О., Крамаренко В. Проблемы повышения эффективности уголовно-процессуальных институтов устранения следственных ошибок // Уголовное право. – 2006. – № 4. – С. 79 – 81.
202. Кузьминець О., Калиновський В. Історія держави і права України. – К.: Україна, 2002.
203. Куліков О. В. В Україні завершується процес формування системи адміністративних судів // Юрид. журнал. – 2005. – № 9 (39). – С. 87–89.
204. Курочка М. Законність в оперативно-розшуковій діяльності – важлива форма охорони прав та свобод громадян // Вісник прокуратури. – 2002. – № 2 (14). – С. 22–28.
205. Кучинский А. В. Преступники и преступления: Законы преступного мира. Обычай, язык, татуировки: Энциклопедия. – Д.: Сталкер, 1998.
206. Ларин А. М. Председательствующий в суде по делу В. И. Засулич // Вступительная статья в книге А. Ф. Кони. Избранные труды и речи. – Тула: Автограф, 2000. – С. 24–33.
207. Лазарева В. А. Судебная защита в уголовном процессе РФ: Проблемы теории и практики: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2000.
208. Леви А., Папкин А. Нравственные и этические требования к адвокату // Рос. юстиция. – 2003. – № 3. – С. 25–26.
209. Левин А. М., Огнев П. А., Россельс В. Л. Защитник в советском суде. – М., 1960.
210. Леоненко В. В. Профессиональная этика участников уголовного судопроизводства. – К.: Наук. думка, 1981.
211. Ливанцев К. Е. История государства и права средних веков. – СПб.: Питер, 2003.
212. Литвинов П. О движении за права человека в СССР // Самосознание. – Нью-Йорк. – 1976. – С. 87.
213. Логінова С. Адвокатська таємниця: історико-правовий підхід // Право України. – 2001. – № 3. – С. 111–115.
214. Логінова С. Адвокатська таємниця: теорія і практика: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2002.
215. Логінова С. Адвокатська таємниця через призму судово-правової реформи // Право України. – 2002. – № 2. – С. 94.
216. Логінова С. Охорона адвокатської таємниці: етика, деонтологія, право // Право України. – 2000. – № 5. – С. 76.
217. Логінова С. Якою бути адвокатурі в Україні? // Право України. – 1997. – № 8. – С. 47.
218. Лозовий В. О., Петришин О. В. Професійна етика юриста. – Х.: Право, 2004.
219. Лохвицкий А. В. О наших ходатаях по делам... // Русское слово. – 1860. – № 2. – С. 44–45.
220. Лубшев Ю. Ф. Адвокатура в России: Учебник. – М., 2001.
221. Лубшев Ю. Ф. Адвокат в уголовном деле: Учебник / Под ред. И. Б. Марковича. – М.: Юристь, 1999.
222. Луцк А. Межі психологічного впливу на допитах // Вісник прокуратури. – 2002. – № 3 (15). – С. 93 – 95.
223. Любимов С. Защитительная речь // Адвокат. – 1998. – № 3. – С. 28–37.
224. Любарская Г. Правовая позиция адвоката по гражданскому делу // Сов. юстиция. – 1970. – № 10. – С. 10–12.

225. *Мазур О.* Інститути громадянського суспільства як чинник модернізації виборчої системи // Політ. менеджмент. – 2006. – № 5. – С. 53–66.
226. *Макалинский П. В.* С.-Петербургская присяжная адвокатура. – СПб., 1889.
227. *Макарчук В. С.* Загальна історія держави і права: Навч. посіб. – К.: Атіка, 2001.
228. *Маланюк А.* Спеціальні принципи надання правової допомоги у сфері кримінального судочинства // Вісник Львівського університету. – Сер. юрид. – 2003. – Вип. 38. – С. 510–518.
229. *Малютін І.* Професійні захисники у кримінальному судочинстві // Вісник прокуратури. – 2003. – № 10 (28). – С. 50–52.
230. *Маляренко В.* Змагальність сторін у кримінальному судочинстві // Вісник прокуратури. – 2003. – № 1 (19). – С. 15 – 21.
231. *Маляренко В. Т., Вернидубов І. В.* Прокурор у кримінальному судочинстві: деякі проблеми та шляхи їх вирішення. – К.: Юрінком Інтер, 2001.
232. *Маляренко В. Т.* Про подання апеляцій на судові рішення у кримінальних справах // Вісник Верховного Суду України. – 2002. – № 1. – С. 47–49.
233. *Маляренко В. Т.* Про розгляд кримінальної справи в апеляційному провадженні // Вісник Верховного Суду України. – 2002. – № 2. – С. 48–55.
234. *Маркуш М. А.* Коментар до Постанови № 8 Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 року «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві» // Адвокат. – 2004. – № 1. – С. 24–27.
235. *Мартиненко О.* Дискреційні повноваження органів внутрішніх справ: кримінологічний аналіз // Право України. – 2004. – № 11. – С. 91–93.
236. *Матієк С. В.* Підготовка прокурора до підтримання державного обвинувачення в суді: Навч. посіб. – К.: Істина, 2002. – 48 с.
237. *Матієк С.* Щодо визначення поняття «обвинувачення» // Вісник прокуратури. – 2002. – № 5 (17). – С. 55 – 58.
238. *Мацієвський Ю.* Між авторитаризмом і демократією: політичний режим після «помаранчевої революції» // Політ. менеджмент. – 2006. – № 5. – С. 18–32.
239. *Медведев В. С.* Проблеми професійної деформації співробітників органів внутрішніх справ. – К., 1996.
240. *Медведчук В.* Адвокатська діяльність – гарантія професіоналізму та доступності правозахисту // Закон і Бізнес. – 2000. – № 11. – С. 12.
241. *Медицький І. Б.* Політичні конфлікти та злочинність // Наше право. – 2004. – № 1. – С. 53–56.
242. *Меліхова О. В.* Адвокатура в Україні: Навч.-метод. посіб. – К.: НЕУ, 2006.
243. *Мельник М. І., Хавронюк М. І.* Суд та інші правоохоронні органи. – К., 2000.
244. *Мизулина Е. Б.* Уголовный процесс: концепция самоограничения государства. – Тарту: Изд-во Тартус. ун-та, 1991.
245. *Мікуліна М.* Щодо правової природи інституту відшкодування шкоди, завданої фізичним і юридичним особам незаконними діями оперативних підрозділів Служби безпеки України // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 11. – С. 40–41.
246. *Мирецкий С. Г.* Приговор суда / Отв. ред. М. А. Шапкин. – М.: Юрид. лит., 1989.
247. *Михайленко А. Р.* Составление процессуальных актов по уголовным делам: Теория, методика, примерные образцы документов. – К.: Выща шк., 1989.

248. Михайленко О. Р. Прокурор, захисник і суд у змагальному кримінальному судочинстві України // Адвокат. – 2004. – № 3 – С. 10–11.
249. Михайловская И. Б., Кузьминский Е. Ф., Мазаев Ю. Н. Права человека в массовом сознании. – М.: ИНТУ, 1995.
250. Михеєнко М., Шибіко В. Шляхи становлення української адвокатури // Право України. – 1993. – № 4. – С. 92.
251. Молдован А. В. Забезпечення обвинуваченому права на захист у кримінальному процесі Федеративної Республіки Німеччини та України (порівняльно-правове дослідження): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2003.
252. Моллой Ф. Е. Правила адвокатской профессии во Франции. – М., 1894.
253. Москалькова Т. Н. Этика уголовно-процессуального доказывания (стадия предварительного расследования). – М.: Спарк, 1996.
254. Мостовая И. М. Юридическая психология. – К.: Віра-Р, 2000.
255. Музика А., Подоляк А. Актуальне дослідження проблем кримінально-правового захисту правоохоронної діяльності // Право України. – 2000. – № 9. – С. 136.
256. Мушинский В. О. Правовое государство и правопонимание // Сов. государство и право. – 1990. – № 2. – С. 21–27.
257. Назаров А. Д. Влияние следственных ошибок на ошибки суда. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003.
258. Некрасова М. П., Осяк О. В., Цветинович А. Л. О коллизии позиций обвиняемого и защитника в уголовном процессе // Вопросы организации суда и осуществления правосудия в СССР. – Калининград, 1975.
259. Немировский А. И. История раннего Рима и Италии. Возникновение классового общества и государства. – Воронеж, 1962.
260. Нечипорук С. Принцип участі громадян у здійсненні правосуддя та поєднання колегіального й індивідуального порядку розгляду справ // Право України. – 2003. – № 11. – С. 82–85.
261. Николаев О. Роль суду в забезпеченні прав та законних інтересів обвинуваченого на досудовому слідстві // Право України. – 2001. – № 3. – С. 64.
262. Образцов В. А., Кручинина Н. В. Преступление. Расследование. Проверка достоверности информации: Науч.-метод. пособ. – М.: Книжная находка, 2002.
263. Обрізан Н. Роль держави в здійсненні функції захисту // Право України. – 2004. – № 8. – С. 86–88.
264. Обрізан Н. Роль захисника в збиранні доказів у кримінальному процесі України та зарубіжних країн: порівняльний аналіз // Право України. – 2005. – № 7. – С. 100.
265. Ольшанский Д. Политическая психология. – СПб.: Питер, 2002.
266. Омельяненко Г. Питання захисту конституційних прав людини у кримінальному судочинстві України // Право України. – 1997. – № 9. – С. 29.
267. Омельяненко Г. М. Судовий устрій України: концептуальні питання // Адвокат. – 1998. – № 3. – С. 9 – 11.
268. Онопенко П. Види та зміст правоохоронних функцій держави // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 11. – С. 66 – 68.
269. Организация профессиональной деятельности юриста: теория і практика. Пер. з англ. / Ф. Бойл, Д. Каппс, Ф. Плауден, К. Сендфорд; Наук. ред. пер. В. І. Андрейцев. – К.: Знання, 2006.
270. Организация делопроизводства, приема граждан и работы с письмами и жалобами: Учебник / Под ред. В. П. Кашепова. – М.: Юрид. лит., 1989.

271. *Осадчий В. І.* Кримінально-правовий захист правоохоронної діяльності. – К.: Атіка, 2004.
272. *Основи демократії: Навч. посіб. / За заг. ред. А. Колодій.* – К.: Ай Бі, 2002.
273. *Остафійчук В. Ф.* Історія України: сучасне бачення: Навч. посіб. – К.: Знання-Прес, 2006.
274. *Павленко О.* Майбутнє інституту адвокатури // Юрид. журнал. – 2003. – № 9 (15). – С. 76 – 84.
275. *Павлусик І.* Особливості участі адвоката в цивільному процесі // Право України. – 1999. – № 9. – С. 62–65.
276. *Панталієнко Я. П.* Загальні правила посвідчення правочинів // Юриспруденція: Теорія і практика. – 2005. – № 12. – С. 5 – 6.
277. *Пасенюк О.* Становлення адміністративної юстиції в Україні та адміністративне право // Право України. – 2005. – № 7. – С. 8 – 11.
278. *Педько Ю. С.* Становлення адміністративної юстиції в Україні: Монографія. – К., 2003.
279. *Перлов И. Д.* Защита и правосудие. – М., 1972.
280. *Перлов И. Д.* Судебная этика // Сов. государство и право. – 1970. – № 12. – С. 8 – 12.
281. *Петрухин И. Л.* Отчет о социологическом исследовании факторов, влияющих на деятельность адвокатов Московской городской коллегии адвокатов // Рассказывают адвокаты / Отв. ред. Г. М. Резник. – М., 2000. – С. 93–115.
282. *Півненко В.* Правоохоронна система України: визначення і функціонування // Вісник прокуратури. – 2003. – № 2 (20). – С. 39–45.
283. *Плешаков А. М.* Фальсификация доказательств в гражданском деле: незаконные способы представления и уголовная ответственность // Законодательство и экономика. – 1997. – № 9 – 10. – С. 45–52.
284. *Побрызгаева Е., Бабыч С.* Вопросы квалификации провокации взятки либо коммерческого подкупа // Уголовное право. – 2006. – № 5. – С. 70–74.
285. *Политическая культура общества и ее обусловленность // Мир политики: Оценки и суждения западных политологов.* – М., 1992. – С. 54–76.
286. *Політологія / Ф. М. Кирилюк, М. І. Обушний, М. І. Хилько та ін.; За ред. Ф. М. Кирилюка.* – К.: Здоров'я, 2004.
287. *Политология: Учебник для вузов / Под ред. В. И. Буренко, В. В. Журавлева.* – М.: Экзамен, 2004.
288. *Поляков С.* За «бесплатно» адвокат выполнит лишь роль огородного пугала // Рос. юстиция. – 2002. – № 5.
289. *Полянский Н. Н.* Правда и ложь в уголовной защите. – М., 1927.
290. *Полянский Н. Н.* Правовая защита в уголовном процессе. – М., 1927.
291. *Попелюшко В. О.* Поняття захисту у кримінальному процесі // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 3. – С. 87–96.
292. *Пошва Б. М.* Судовий контроль за дотриманням конституційних прав особи під час досудового розслідування кримінальної справи: практика та проблеми вдосконалення // Адвокат. – 2005. – № 6 – С. 37–43.
293. *Правители преступного мира / Сост. А. Гуров, В. Рябинин, Э. Максимовский; Под ред. А. Никольского.* – М.: Зеленый парус, 1992.
294. *Проблемы судебной этики / Под. ред. М. С. Строговича.* – М.: Наука, 1974.
295. *Проект Закона України «Про адвокатуру» (Автори М. А. Маркуш, С. В. Соболев, В. А. Демьохін, Ю. А. Кармазін та ін.) // Адвокатура. – 2005. – № 3–4 (35–36).*

296. Процессуальные акты предварительного расследования. Примерные образцы. – М.: Юрид. лит., 1991.
297. *Прыгунов П. Я.* Психологическое обеспечение специальных операций: Оперативное внедрение. – К.: КНТ, 2006.
298. *Радзієвська Л. К., Пасічник С. Г.* Нотаріат в Україні: Навч. посіб. – К.: Юрінком Інтер, 2000.
299. *Рапинов А. Р., Ефимова Н. И.* Психология допроса обвиняемого: Метод. пособие. – М.: ВНИИ Прокуратуры СССР, 1988.
300. Расследование преступлений против правосудия, совершаемых работниками правоохранительных органов: Методическое пособие / Кол. авторов под рук. А. А. Эйсмана. – М., 1991.
301. *Рахманин Л. В.* Стилистика деловой речи и редактирование служебных документов: Учеб. пособ. – М.: Высш. шк., 1988.
302. *Резник В. Ю.* Общие вопросы тактики защиты на предварительном следствии // Криминалистические аспекты профессиональной защиты по уголовным делам: Сб. статей. – Екатеринбург, 2001.
303. *Резник В. Ю.* Теоретические основы и практика деятельности адвоката на предварительном следствии: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Краснодар, 1998. – 20 с.
304. *Резник Г.* Местом работы адвоката должно стать адвокатское бюро // Рос. юстиция. – 1998. – № 12. – С. 36.
305. *Резник Г.* В адвокатуре завелся вирус коммерции, но эпидемия предотвратима // Рос. юстиция. – 1999. – № 11.
306. *Резник Г.* Закон об адвокатуре должен закончить с вакханалией в адвокатском сообществе // Рос. юстиция. – 2002. – № 2.
307. *Резниченко И.* Защита клиента, не признающего своей вины // Рос. юстиция. – 2001. – № 9. – С. 24 – 26.
308. *Романюк Б. В.* До проблеми перебудови досудового слідства // Адвокат. – 2005. – № 1. – С. 12 – 15.
309. Российские адвокаты на политических процессах. – М., 2002.
310. Русские судебные ораторы в известных уголовных процессах XIX века. – Тула: Автограф, 1997.
311. *Савельев А. В.* Политическое своеобразие диссидентского движения в СССР 1950-х – 1970-х годов // Вопр. истории. – 1998. – № 3. – С. 109.
312. *Самсонов В. В., Ефимова В. В.* Адвокатура: Учеб. пособ. – М.: Экзамен, 2006.
313. *Сахнова Т. В.* Зачем суду психолог? (О психологической экспертизе в гражданском процессе): Пособие для слушателей народных университетов. – М.: Знание, 1990.
314. *Святоцька В.* Адаптація законодавства України про адвокатуру до європейських стандартів: деякі питання // Право України. – 2005. – № 10. – С. 87.
315. *Святоцький О.* Адвокатура в юридичному механізмі захисту прав громадян (історико-правове дослідження): Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Харків, 1995.
316. *Святоцький О.* Адвокатура в Японії // Право України. – 1993. – № 9. – С. 57.
317. *Святоцький О. Д., Медведчук В. В.* Адвокатура: Історія і сучасність. – К.: Ін Юре, 1997.
318. *Святоцький О. Д., Міхійенко М. М.* Адвокатура України. – К.: Ін Юре, 1997.

319. *Святоцький О., Шевченко М.* Адвокатура Республіки Казахстан // Право України. – 2003. – № 8. – С. 86 – 92.
320. *Святоцький О., Шевченко М.* Адвокатура Республіки Білорусь // Право України. – 2003. – № 7. – С. 105 – 108.
321. *Святоцький О., Шевченко М.* Організація та діяльність адвокатури в Російській Федерації // Право України. – 2003. – № 6. – С. 78 – 89.
322. *Селіванов А., Гусак М.* Адвокат у адміністративних справах // Право України. – 1991. – № 6. – С. 31.
323. *Сергеич П.* Искусство речи в суде. – СПб.: Сенат. типогр., 1910.
324. *Сергеев В. И.* Проблемы становления российской адвокатуры в историческом контексте судебных реформ XIX и XXI веков: Российская адвокатура и судебная система на рубежах столетий // Рос. судья. – 2001. – № 11. – С. 39 – 47.
325. *Сердюк В. В.* Деякі проблемні питання надання безоплатної правової допомоги // Адвокат. – 2006. – № 11. – С. 8 – 13.
326. *Синеокий О. В.* Адвокатура как институт правозащиты гражданского общества: социально-исторические, организационно-правовые, политологические и психологические проблемы: Учеб. пособ. – Запорожье: ЗНУ, 2006.
327. *Синеокий О. В.* Адвокатура как институт правовой помощи и защиты: проблемы становления и перспективы развития: Монография. – Запорожье: ЗНУ, 2007.
328. *Синеокий О. В.* Виды следственных и следственно-оперативных групп: сравнительный анализ // Государство и право. – 1997. – № 1. – С. 60 – 67.
329. *Синеокий О. В.* Генезис древнегреческой адвокатуры // Влада. Людина. Закон. – 2007. – № 1. – С. 64 – 67.
330. *Синеокий О. В.* Исчисление процессуальных сроков в уголовном процессе: некоторые проблемы // Государство и право. – 1996. – № 1. – С. 79 – 82.
331. *Синеокий О. В.* Поиск политического ключа в тенденциях развития современной преступности в Украине: некоторые проблемы и размышления // Влада. Людина. Закон. – 2005. – № 9. – С. 52 – 60.
332. *Синеокий О. В.* Прогнозування індивідуальної насильницько-сексуальної поведінки особи з метою її завчасного виявлення та корегування // Прокуратура, людина, держава. – 2004. – № 4 (34). – С. 65 – 69.
333. *Синеокий О. В.* Проблема рейдерства: правовой механизм защиты и противодействия // Влада. Людина. Закон. – 2007. – № 4. – С. 81 – 85.
334. *Синеокий О. В.* Проблеми незаконної адвокатської діяльності // Матеріали щорічної міжнародної науково-практичної конференції «Запорізькі правові читання», м. Запоріжжя, 17–18 травня 2007 р. / За заг. ред. С. М. Тимченка, Т. О. Коломоець. – Запоріжжя, 2007. – С. 50 – 52.
335. *Синеокий О. В.* Психологічні особливості розслідування статевих злочинів і напрямки протидії професійній деформації слідчого // Влада. Людина. Закон. – 2004. – № 3. – С. 90 – 95.
336. *Синеокий О. В.* Психологічні проблеми генезису мотивації сексуальної агресії // Психологія і суспільство. – 2005. – № 3. – С. 130 – 135.
337. *Синеокий О. В.* Речові докази у сучасній практиці розслідування злочинів: поняття, класифікація і види // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 2000. – № 3. – С. 212 – 222.
338. *Синеокий О. В.* Соціально-політичні фактори сексуального насильства: особливості детермінації злочинності в силових структурах і актуальність протидії професійній деформації // Междунар. науч.-практ. конф. «Спец-

- проект: анализ научных исследований» / Сб. науч. работ. – 2005. – Т. 1. – С. 63–68.
339. *Синюкий О. В.* Судові та правоохоронні органи України: історія, сучасність, перспективи: Навч. посіб. – Запоріжжя: ЗНУ, 2006.
340. *Синюкий О. В.* Теоретические размышления об итогах и дальнейших перспективах «казачьих» на уголовное преследование // *Влада. Людина. Закон.* – 2007. – № 3. – С. 76 – 79.
341. *Скакун О. Ф.* Юридическая деонтология. – Х.: Эспада, 2002.
342. *Скакун О. Ф., Овчаренко И. Н.* Юридическая деонтология: Учебник. – Х.: Основа, 1999.
343. *Скобликов П.* Каждый нуждается в защите // *эж-ЮРИСТ.* – 2002. – № 14. – С. 7.
344. *Сливка С. С.* Юридична дентологія: Підручник. – К.: Атіка, 2006.
345. *Слинько С.* Юридичні наслідки слідчих помилок // *Прокуратура. Людина. Держава.* – 2004. – № 6 (36). – С. 78 – 83.
346. *Смирнов А. О.* Правозащитное движение в России: блеск и нищета идеологии // *Адвокат.* – 2001. – № 7. – С. 8 – 11.
347. *Смирнова Е. М.* Адвокатура: Учеб. пособ. – М.: Изд-во Михайлова В. А., 2002.
348. *Сміх З.* Правове становище адвоката під час забезпечення права особи на правову допомогу // *Право України.* – 2005. – № 10. – С. 87.
349. *Смолярчук В. И. А. Ф.* Кони и его окружение. – М.: Юрид. лит., 1990.
350. *Смоленский М. Б.* Адвокатская деятельность и адвокатура в Российской Федерации. – Ростов н/Д, 2002.
351. *Снежко О. А.* Проблемы совершенствования правозащитного законодательства // *Правоведение.* – 2004. – № 6. – С. 17 – 22.
352. *Соловьев А., Никифоров Е.* Субъекты права обращения с жалобой в суд на действия (бездействие) и решения должностных лиц, осуществляющих досудебное производство // *Уголовное право.* – 2006. – № 6. – С. 81 – 85.
353. *Сорокин В. С.* Стратегия и тактика защиты по уголовным делам. – Гродно, 1995.
354. *Сословная организация адвокатуры /* Под ред. М. Н. Гернета. – Пг., 1914; М., 1916. – Т. 2–3.
355. *Стандарты независимости юридической профессии //* Сов. юстиция. – 1991. – № 23 – 24. – С. 19 – 20.
356. *Старков О. В.* Криминопенология: Учеб. пособ. – М.: Экзамен, 2004.
357. *Стешенко Л. А., Шамба Т. М.* Адвокатура в Российской Федерации. – М.: Норма, 2001.
358. *Сторінки історії адвокатури: Спогади кийвського адвоката П. Г. Цельтнера (1900–1980) //* Адвокат. – 2002. – № 1. – С. 48 – 49; № 2–3. – С. 58 – 60.
359. *Стефанюк В.* Правозахисна діяльність судів України // *Право України.* – 1999. – № 5. – С. 16 – 19.
360. *Стефанюк В.* Судова влада як основна юридична гарантія захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні // *Право України.* – 2001. – № 1. – С. 17 – 20.
361. *Стельовский Ю. И.* Советская адвокатура. – М.: Высш. шк., 1989.
362. *Стрельбицька Л.* Проблемні питання процесуально-правового статусу засудженого (виправданого) // *Адвокат.* – № 11. – 2006. – С. 24 – 27.
363. *Судебные и правоохранительные органы Украины: Учеб. пособ. /* Под ред. А. С. Васильева и Е. С. Стрельцова. – 5-е изд. – Х.: Одиссей, 2006.

364. Суд и правосудие в СССР: Учебник / Б. А. Галкина. – М.: Юрид. лит., 1981.
365. Судебные ораторы Франции XIX века. – М., 1959.
366. Судебные речи известных русских юристов. – М., 1957.
367. Судебные уставы 20 ноября 1864 г. за 50 лет. – Пг., 1914. – Т. 2. – С. 260.
368. *Сурдукова О. В.* Адвокатське розслідування як інститут кримінально-процесуального права // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 4. – С. 97–103.
369. *Сухарев И.* Адвокатские коллегии: общественные объединения или юридические фирмы // Рос. юстиция. – 1998. – № 12. – С. 35.
370. Сучасні системи адвокатури / Під ред. Святоцького А. Д. – К: Право України, 1993.
371. Текст «Клятвенного обещания» на типографски отпечатанном листе с грифом «Для присяжных поверенных» // ЦИАМ. – Ф. 1697. – Оп. 1. Д. 25. Л. 97.
372. *Темченко В.* Особливості юридичного змісту термінів «захист» та «охорона» у забезпеченні прав і основних свобод людини // Право України. – 2005. – № 9. – С. 33.
373. *Тернавська В. М.* Суд присяжних як складова частина демократичної судової влади // Адвокат. – 2006. – № 8. – С. 19 – 22.
374. *Тертишник В., Тертишник О.* Захист прав потерпілого в умовах змагального судочинства // Вісник прокуратури. – 2003. – № 3 (21). – С. 50 – 55.
375. *Тесленко М.* Про право кожного бути вільним у виборі захисника своїх прав // Право України. – 2002. – № 3. – С. 55 – 58.
376. *Тимофеев А. Г.* Судебное красноречие в России. Критические очерки. – СПб., 1900.
377. *Тимошенко Б. Ф.* Защита прав потерпевшего в уголовном судопроизводстве и права человека // Прокурорская и следственная практика: Орган Генеральных прокуроров стран СНГ. – 1997. – № 1. – С. 84 – 89.
378. *Тимченко Г.* Джерела змагальності у цивільному судочинстві // Право України. – 2005. – № 1. – С. 111 – 114.
379. *Титаренко В. В.* Вопросы тактики участия адвоката в производстве следственных и судебных действий // Криминалистика и судебная экспертиза. – К.: Выща шк., 1979. – С. 33 – 38.
380. *Титов А.* Участь захисника в кримінальних справах за призначенням: окремі проблеми // Право України. – 2002. – № 3. – С. 87 – 89.
381. *Токарська А. С.* Ділове мовлення юристів у схемах і текстах: Навч. посіб. – К.: Центр навч. літ-ри, 2005.
382. *Толмачев А. В.* Об ораторском искусстве. – М.: Политиздат, 1963.
383. *Томин В. Т.* Острые углы уголовного судопроизводства. – М., 1991.
384. *Томсинов В. А.* Из истории адвокатуры в России: Эпоха становления // Законодательство. – 1999. – № 6 – 7.
385. *Торбин Ю. Г.* Освидетельствование в российском уголовном процессе (уголовно-процессуальный и криминалистический аспекты): Практ. пособ. – М.: Экзамен, 2005.
386. *Трагнюк Р.* Щодо захисту прав осіб у кримінальному судочинстві засобами прокурорського нагляду // Вісник прокуратури. – 2002. – № 5 (17). – С. 96 – 99.
387. *Трубников П. Я.* Защита гражданских прав в суде. – М.: Юрид. лит., 1990.
388. *Трунов И. Л.* Институт адвокатуры и предпринимательская деятельность // Рос. адвокатура. – 2003. – № 4. – С. 10 – 13.

389. *Ульянова Л. Т.* Роль адвоката-защитника в реализации принципа состязательности и равноправия сторон в уголовном судопроизводстве // Вестник Московского университета. Сер. 11: Право. – 2006. – № 4. – С. 47 – 61.
390. *Фавр Ж.* Адвокатские идеалы. – М., 1880.
391. *Филлипов В.* Корпоративный интерес не должен ущемлять права на защиту // Рос. юстиция. – 2002. – № 3. – С. 11 – 12.
392. *Фиолевский Д. П.* Адвокатура: Підручник. – К.: Алерта; Прецедент, 2006.
393. *Фиолевский Д. П.* Конституционное право на защиту. – К., 1981.
394. *Фиолевский Д. П.* Записки адвоката. – К., 1987.
395. *Фиолевский Д. П.* Судебная власть и правоохранительная система Украины: Учеб. пособ., 2003.
396. *Фиолевский Д. П.* Юридична етика. – К., 2005.
397. *Фиолевский Д. П.* Участие адвоката-защитника на предварительном следствии. – К., 1975.
398. *Фойницкий И. Я.* Курс уголовного судопроизводства – СПб., 1996 // Адвокат в уголовном процессе / Под ред. П. А. Лупинской. – М., 1997.
399. *Фріс П. Л., Малесв А. Ю.* Питання реформування кримінально-процесуального законодавства України та забезпечення рівності учасників кримінального процесу // Адвокат. – 2002. – № 1. – С. 11 – 17.
400. *Фурса С. Я., Фурса Є. І.* Адвокат у цивільному процесі: Наук.-прак. посіб. – К.: Видавець Фурса С. Я.; КНТ, 2006.
401. *Фурса С. Я., Фурса Є. І.* Нотаріат в Україні: Теорія і практика: Навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. – К.: А. С. К., 2001.
402. *Фурса С. Я.* Нотаріальний процес: Теоретичні основи. – К.: Істина, 2002.
403. *Халатов С. А.* Представительство в гражданском и арбитражном процессе. – М.: Норма, 2002.
404. *Хаски Ю.* Российские адвокаты и советское государство: Происхождение и развитие советской адвокатуры: 1917 – 1939. – М., 1993.
405. *Херсонский Л.* Защитительная речь. – Одесса: Обл. кол. адвокатов, 2005.
406. *Химичева Г. П.* Досудебное производство по уголовному делу: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности: Монография. – М.: Экзамен, 2003.
407. *Хома Н. М.* Історія держави та права зарубіжних країн: Навч. посіб. – К.: Каравела, Львів: Новий Світ-2000, Магнолія плюс, 2003.
408. *Хоменко І. В.* Еристика: мистецтво полеміки: Навч. посіб. – К.: Юрінком Інтер, 2001.
409. *Хотенець П. В.* Правовий статус адвоката в Україні: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2002. – 19 с.
410. *Хотинська О.* Правове становище адвоката як представника у виконавчому провадженні // Вісник прокуратури. – 2003. – № 3 (21). – С. 76 – 79.
411. *Хотинская О.* Этика деятельности адвоката в исполнительном производстве // Юрид. практика. – 2003. – № 5. – С. 6 – 8.
412. *Хохряков Г. Ф.* Парадоксы тюрьмы. – М., 1991.
413. *Хрущева К. Л.* Эволюция взаимоотношений правозащитных организаций с государством и средствами массовой информации: от конфронтации к диалогу // Актуальные проблемы современной науки. – 2003. – № 4. – С. 97–108.

414. *Хрятинский П. В.* Адвокатура Украины: Учеб. пособ. – Запорожье: ЗИГ-МУ, 2000.
415. *Цейтлин Р. С., Сергеев С. А.* История государственного управления и муниципального самоуправления в России: Учеб. пособ. – М.: Омега-Л, 2003.
416. *Чабан С.* Участь адвоката у виконавчому провадженні // Право України. – 2001. – № 11. – С. 84 – 85.
417. *Черечукіна Л.* Інститут понятьх: гарантії додержання законності або процесуальний архаїзм // Право України. – 1999. – № 6. – С. 80.
418. *Черкасова Н. В.* Формирование и развитие адвокатуры в России (60–80-е годы XIX в.) – М., 1987.
419. *Черниловский З. М.* Всеобщая история государства и права: Учебник. – М.: ООО «ТК Велби», 2002.
420. *Чубатий М.* До історії адвокатури на Україні. – Львів, 1934.
421. *Чуфаровский Ю. В.* Юридическая психология: Учебник. – М.: Проспект, 2004.
422. *Шадрин В. С.* Обеспечение прав личности при расследовании преступлений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1997.
423. *Шаламов Н. П.* История советской адвокатуры. – М., 1939.
424. *Шаповал И. А.* Специальная психология: Учеб. пособие. – М.: ТЦ Сфера, 2005.
425. *Шаповал Л. І.* Правова природа представництва в цивільному процесі // Бюл. Міністерства юстиції України. – 2004. – № 9. – С. 103 – 107.
426. *Шевченко М.* Адвокатура Республіки Білорусь // Право України. – 2003. – № 7. – С. 105.
427. *Шенітько В. Ю.* Тактика допиту. – Х.: Укр. юрид. акад., 1992.
428. *Шифман М. Л.* Некоторые вопросы защитительной речи. – М., 1947.
429. *Шиханцев Г. Г.* Юридическая психология. – М., 2003.
430. *Шишкина Н. Э., Чуксина В. В.* Становление новых несудебных правозащитных институтов // Актуальные проблемы современной науки. – 2002. – № 4. – С. 221 – 224.
431. *Шишкін В.* Завдання адміністративного судочинства // Право України. – 2005. – № 11. – С. 11 – 14.
432. *Шрейдер Ю. А.* Логика классификации // Научн.-тех. информация. – Сер. 1. – 1973. – № 5. – С. 3 – 5.
433. *Штефан М. И., Дрижчаная Е. Г., Гусев Е. В.* Представительство граждан в суде: Учеб. пособ. – К.: Лыбидь, 1991.
434. *Штогун С. Г.* Проблеми становлення адміністративного судочинства в Україні // Адвокат. – № 11. – 2006. – С. 14 – 17.
435. *Штогун С.* Становлення суду присяжних в Україні: правові проблеми // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 3 (33). – С. 103 – 105.
436. *Штогун С.* Судове оскарження рішень, дій або бездіяльності органів державної виконавчої служби // Вісник прокуратури. – № 1. – 2007. – С. 118 – 121.
437. *Щегловитов И. Г.* Современное положение вопроса о защите на предварительном следствии в западноевропейских законодательствах // Право. – 1991. – № 34. – С. 1525.
438. *Элькинд П. С.* Адвокатская этика. – М., 1940.
439. Энциклопедия юридической психологии // Под ред. А. М. Столяренко. – М., 2003.

440. Юдин А. В. Как бороться со злоупотреблениями правами в гражданском процессе // Российская юстиция. – 2005. – № 5. – С. 44–52.
441. Юдин Ю. А., Шульженко Ю. Л. Конституционное правосудие в федеративном государстве (Сравнительно-правовое исследование). – М.: Институт государства и права РАН, 2000.
442. *Юридична деонтологія: Підручник / Ткаченко В. Д., Погребняк С. П., Лук'янов Д. В. та ін.; За ред. В. Д. Ткаченка. – Х.: Одісей, 2006.*
443. *Юридична психологія: Підручник / Александров Д. О., Андросюк В. Г., Казміренко Л. І. та ін.; За заг. ред. Л. І. Казміренко, Є. М. Моїсєєва. – К.: КНТ, 2007.*
444. Юрченко В. Е. Адвокат в советском уголовном судопроизводстве: Учеб. пособ. – Барнаул, 1982.
445. Юстиция: два века на службе закону // Из истории образования, становления, развития Министерства юстиции России и его ведомства на Вятской земле (по документам 1802–2002 гг. и свидетельствам современников). – Киров, 2002.
446. Яковлев Ю. В., Билык П. П. Юридическая деонтология. – Х.: Одиссей, 2005.
447. Якушик В. Українська революція 2004–2005 років: Спроба теоретичного аналізу // Політ. менеджмент. – 2006. – № 2. – С. 26–31.
448. Яновская А. Адвокат и гражданский процесс: наиболее // Юрид. практика. – 2000. – № 29.
449. Яновська О. Г. Суд присяжних в системі гарантій захисту прав людини // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 1. – С. 93–98.
450. Яновська О. Система гарантій адвокатської діяльності – крок до громадянського суспільства // Право України. – 1996. – № 5. – С. 48–51.

Оглавление

Предисловие	3
Введение	5
Глава 1. Становление и развитие адвокатской институции	9
§ 1. Древнейшие истоки возникновения адвокатской профессии	9
§ 2. Особенности становления древнегреческой адвокатуры	18
§ 3. Римская адвокатура как социально-правовой памятник эпохи	26
§ 4. Парадигмы средневековой адвокатуры	35
§ 5. Развитие мировой адвокатуры в XVI–XIX веках	49
§ 6. Зарождение и формирование института адвокатуры в Украине	57
§ 7. Адвокатура в Российской империи	64
§ 8. История советской адвокатуры	76
Резюме	96
Контрольные вопросы для самоподготовки	96
Глава 2. Типология адвокатской профессии	98
§ 1. Понятие и классификация отраслевой специализации адвокатов	98
§ 2. Защитник в уголовном судопроизводстве, или адвокат-криминалист	107
§ 3. Адвокат-цивилист: концепция представительства в гражданском процессе	120
§ 4. Адвокат-хозяйственник и правовое обслуживание субъектов коммерческой деятельности	130
§ 5. Адвокат в административном судопроизводстве: новации и перспективы	137
§ 6. Адвокат при рассмотрении дел Конституционным Судом Украины	143
§ 7. Адвокатская деятельность в нотариальном процессе	151
§ 8. Адвокат в исполнительном производстве и проблема рейдерства	156
Резюме	162
Контрольные вопросы для самоподготовки	163

Глава 3. Защита от обвинения как особый вид правовой помощи165

§ 1. Содержание понятия и философия защиты от обвинения	165
§ 2. Стратегия и тактика защиты на досудебном следствии.....	176
§ 3. Адвокатское досье (производство) и планирование защиты ...	197
§ 4. Понятие правовой позиции и коллизии правовых позиций адвоката и его подзащитного.....	207
§ 5. Ложь, самооговор и принуждение к признанию: взгляд изнутри	214
§ 6. Проблемы тенденциозного следствия и построение защиты в «казачных» уголовных делах.....	224
§ 7. Задачи адвоката в суде первой инстанции	242
§ 8. Искусство профессиональной защиты при судебных дебатах.....	251
§ 9. Адвокат в апелляционном и кассационном производствах.....	273
Резюме	286
Контрольные вопросы для самоподготовки.....	286

**Глава 4. Деонтология адвоката в современном
поляризованном обществе.....288**

§ 1. Юридическая природа адвокатуры и ее организационные формы	288
§ 2. Основные принципы адвокатской институции и их социальная ценность.....	310
§ 3. Политическая культура адвоката: ретроспектива проблемы и современность	321
§ 4. Психологические основы адвокатской деятельности	350
§ 5. Адвокатская тайна, этика, мораль и «сделки с правосудием».....	374
§ 6. Адвокатская деятельность в экстремальных ситуациях	394
§ 7. Незаконная адвокатская деятельность и типы адвокатов- нарушителей	409
§ 8. Профессиональная деформация адвоката и пути ее минимизации	441
§ 9. Адвокатология как наука и учебная дисциплина: системный подход и перспективы структурной модификации	461
Резюме	470
Контрольные вопросы для самоподготовки.....	471
Заключение.....	472
Список литературы.....	473

495

Навчальне видання

СИНЕОКИЙ
ОЛЕГ ВЛАДИМИРОВИЧ

**Адвокатура как институт
правовой помощи и защиты**

Учебное пособие

(Російською мовою)

Редактор *К. Гулий*
Коректор *Т. Зуб*
Комп'ютерна верстка
і дизайн *В. Зеленька*

Підписано до друку з оригінал-макета 05.11.07.
Формат 60×90 1/16, Папір офсетний. Гарнітура Times.
Ум. друк. арк. 31. Обл.-вид. арк. 28. Вид. № 315.
Тираж 1000 прим.

Видавництво «Право» Академії правових наук України
Україна 61002, Харків, вул. Чернишевська, 80

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції — серія ДК № 559 від 09.08.2001 р.

Надруковано у друкарні видавництва «Титул»
м. Харків, вул. Хабарова, 1
тел. 94-88-20