

А.Э. Жалинский

ВВЕДЕНИЕ В СПЕЦИАЛЬНОСТЬ «ЮРИСПРУДЕНЦИЯ»

ПРОФЕССИОНАЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ
ЮРИСТА

учебник

2-е издание



• ПРОСПЕКТ •

Жалинский А.Э. Введение в специальность "Юриспруденция".
Профессиональная деятельность юриста: учеб. - 2-е изд., перераб. и доп. -
"Проспект", 2009 г. - 362 стр.

Учебник подготовлен на базе лекций по курсу "Основы профессиональной деятельности юриста", который читается в ряде высших учебных заведений как введение в специальность.

Автор книги - доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ, заведующий кафедрой уголовного права ГУ - ВШЭ, опубликовавший более 300 работ по проблемам криминологии, уголовного права, юридического мышления.

В учебнике раскрыты ранее практически не освещавшиеся в литературе особенности профессиональной деятельности юриста, особенности его труда, правового мышления, служебной карьеры. Особое внимание уделено личностным свойствам юриста и проблемам юридического образования.

Для лиц, избирающих профессию юриста, студентов, преподавателей, научных и практических работников, самого широкого круга читателей.

Содержание

Предисловие	5
Введение	5
Глава I. Профессия юриста в обществе	6
§ 1. Исходные положения	6
§ 2. Предпосылки становления профессии юриста	19
§ 3. Научно-методическое обеспечение профессиональной деятельности юриста	27
Глава II. Индивидуальная профессиональная деятельность юристов	32
§ 1. Основные характеристики юридической профессиональной деятельности	32
§ 2. Профессионализм юридической деятельности	41
§ 3. Юридичность (юридический характер) профессиональной деятельности	45
§ 4. Содержание профессиональной деятельности юриста	49
§ 5. Профессиональное поведение юриста	57
Глава III. Отрасль правовых работ	64
§ 1. Построение и функции отрасли	64
§ 2. Социальные перемены и работа юристов	72
§ 3. Социальная среда юридической деятельности	78
§ 4. Инфраструктура отрасли	84
§ 5. Организационный блок инфраструктуры отрасли правовых работ	85
Глава IV. Юристы	89
§ 1. Личность юриста	89
§ 2. Сообщество юристов	96
§ 3. Зарубежный опыт: сообщество юристов в Германии	104
Глава V. Динамика профессии юриста	110
§ 1. Осуществление профессии юриста	110
§ 2. Особенности труда юриста	112
§ 3. Профессиональные обязанности юристов	119
§ 4. Понятие правового подхода к труду юриста	124
§ 5. Исходные посылки	130
Глава VI. Техника юридического труда	138
§ 1. Содержание рабочей техники	138
§ 2. Работа юриста с фиксированной информацией	144
§ 3. Работа с законодательством	147
§ 4. Работа с юридической литературой	152
§ 5. Технология изучения и подготовка документов	156
§ 6. Межличностные коммуникации юриста	160
§ 7. Проведение бесед	163
§ 8. Работа юриста с участниками правового оборота	167
Глава VII. Правовое мышление	169
§ 1. Понятие и содержание	169
§ 2. Наблюдение за обстановкой и работа с правовыми проблемными ситуациями	176
§ 3. Выявление, осознание и разрешение проблемных ситуаций	177
§ 4. Правовые задачи	184
§ 5. Правовые решения	187
Глава VIII. Профессиональная карьера юриста	193
§ 1. Карьера юриста	193
§ 2. Суды и судьи	194
§ 3. Юристы в экономике	205
§ 4. Адвокаты	211
§ 5. Прокуратура	213

§ 6. Юристы в органах внутренних дел	220
§ 7. Следственная деятельность	223
Глава IX. Юридическое образование	224
§ 1. Профессиональная подготовка.....	224
§ 2. Закон и юридические вузы	232
§ 3. Содержание юридического образования	240
Библиография	245

Предисловие

Настоящая книга была впервые издана в 1997 г. и разошлась довольно быстро. С тех пор в России произошло много изменений, и многое, что предполагалось ранее, стало реальностью. В новых условиях развернулась полемика о содержании профессиональной юридической деятельности. Заново сформулированы требования к личности юриста. Стало понятным профессиональное значение правового мышления и перестройки юридического образования. В настоящем издании сделана попытка рассмотреть актуальные вопросы, возникшие перед профессией юриста. Для этого пересмотрено содержание книги, учтены изменения в законодательстве, привлечен дополнительный практический материал.

Хочется надеяться, что и на этот раз книга не будет обойдена вниманием читателей, и прежде всего молодых людей, желающих избрать или недавно избравших профессию юриста.

А. Жалинский

Дочери Алле и сыну Виталию

Введение

Особенность предлагаемой читателю книги в том, что она посвящена юристам, их работе, доступу к юридической профессиональной карьере, ее притягательным сторонам и трудностям профессиональной деятельности юристов.

Право оживает и действует благодаря работе юристов. Граждане, организации и государство нуждаются в их помощи. Но собственно выбор профессии юриста, содержание и нервная напряженность повседневного юридического труда, требования к профессионалам, если не считать полусказочных описаний работы следователя, слабо изучены и осознаны и самими юристами, и обществом в целом.

Предлагаемое читателю пособие стремится восполнить этот пробел. Оно представляет собой введение в специальность юриста и ее предметную характеристику. Пособие рассчитано прежде всего на студентов юридических вузов и начинающих юристов, но может оказаться полезным и для тех, кто интересуется этой профессией и, возможно, думает о выборе ее в качестве своей собственной. Материалы книги, хочется надеяться, могут заинтересовать и опытных юристов.

Пособие написано на основе лекций по курсу "Основы профессиональной деятельности юриста", который читается в ряде высших учебных заведений Москвы как введение в специальность. При разработке и изложении проблем курса автор широко использовал свой практический опыт, материалы многочисленных целенаправленных бесед с начинающими и опытными юристами, данные о работе юридических ведомств, личные впечатления и документы о деятельности юристов ФРГ.

Работа, предлагаемая читателю, ставит перед собой три основные цели: дать реальное представление о проблемах профессии юриста, об осуществляемой юристами деятельности, рассказать о возможностях карьеры юриста в различных сферах деятельности - в органах государственной власти и управления, в правоохранительных органах, народном хозяйстве, других областях, наконец, подготовить студента к более успешному освоению дисциплин, преподаваемых на юридическом факультете, способствовать

выработке интеллектуальных и волевых качеств, необходимых для осуществления профессиональной юридической деятельности. Пособие может быть использовано студентами:

- а) при освоении самостоятельного курса "Введение в специальность";
- б) в рамках изучения дисциплины "Правоохранительные органы";
- в) для лучшего понимания процессов реализации различных отраслей права.

Практикующие юристы могут найти в книге, с одной стороны, ряд полезных советов, а с другой - материал, помогающий правоохранительным органам, юридическим организациям, отдельным юристам осознать механизм и закономерности их работы, причины их успехов и неудач.

Все интересующиеся могут узнать юриста как работающего человека, профессионала, решающего разнообразные, но всегда трудные задачи при дефиците времени и средств, недовольстве и даже сопротивлении граждан, а порой и государственных органов.

Пособие "Профессиональная деятельность юриста (введение в специальность)" подразделяется на девять глав - основных информационных блоков. Первая дает общую характеристику профессиональной юридической деятельности, объективно сложившейся в процессе социального разделения труда и подчиняющейся определенным нормам. Здесь говорится о социальном назначении профессиональной деятельности юриста, ее традициях. Вторая глава характеризует индивидуальную деятельность юристов, их профессиональное поведение. Третья глава освещает состояние целостной отрасли правовых работ, в особенности новые потребности в юристах и новые услуги, оказываемые ими. Здесь же описывается социальная среда осуществления профессиональной юридической деятельности. Общая идея состоит в показе читателю тех сторон жизни общества, которые влияют на профессиональную деятельность юристов, определяют ее цели, качество, успех, мотивацию к труду. Четвертая глава ставит своей целью описание личности юриста, требований к ней сообщества юристов в России и Германии. Последующие главы содержат материал об особенностях исполнения юристом своих профессиональных обязанностей, о технике юридического труда, что может быть важно практически для начинающих юристов. Много говорится об интеллектуальной деятельности юристов, выявлении и опознании ими проблемных правовых ситуаций, о решении сложных правовых задач. В книге подробно описываются особенности отдельных профессиональных карьер. Наконец, завершается пособие главой, практически особо важной для молодежи, посвященной проблемам высшего юридического образования, выбора юридического вуза, правам студента, организации его работы.

Глава I. Профессия юриста в обществе

§ 1. Исходные положения

1. Смысл изучения профессиональной юридической деятельности. В первую очередь он определяется практическими соображениями. Опыт учит, что общество нуждается в упорядоченности и предсказуемости отношений. Это обеспечивается правовой системой, правовой составляющей социальных процессов. Правовая система включает в себя:

- а) право как нормативную базу;
- б) правовую науку и - шире - правовое мышление;
- в) личностную основу - юридическую деятельность, т.е. кадры; этапы технологии; инфраструктуру; ресурсы.

Необеспеченное надлежащей деятельностью право деформируется и приносит лишь вред. "Право в книге" только подготовленными специалистами превращается в "право в жизни". Между тем в обширнейшей правовой литературе и во многом на практике именно уровню деятельности, исполнению закона должного внимания не уделяется.

В тексте дальнейших рассуждений выдвигаются следующие тезисы:

а) право современного (не только российского) общества нуждается в модернизации, принципиальном совершенствовании;

б) основной путь решения этой задачи - смена подходов к профессиональной деятельности юриста, к установке на личностное начало, обеспечивающее реализацию права на основе нравственных начал и профессиональной технологии.

Без этого право деформируется и профессия юриста превращается в свою противоположность, квазипрофессию как средство противоправной деятельности.

2. Цели изучения исходных положений. Ими являются:

а) осознание реального состояния профессиональной деятельности юриста на индивидуальном уровне и в масштабах страны в целом.

Обществу следует знать, что представляет собой работа юристов-профессионалов, каковы ее специфика, содержание, объем, перспективы; иными словами - осознавать смысл деятельности юристов как специфического бизнеса в широком смысле слова;

б) развитие инновационной составляющей этого вида деятельности, т.е. усиление ее адаптивных возможностей, уменьшение издержек и увеличение выгод, рост конкурентоспособности;

в) поиск и оптимизация своего места в данной профессии.

3. Краткое определение основных понятий: профессия юриста, юридическая деятельность, профессиональная юридическая деятельность, отрасль правовых работ. Профессия юриста - это особый род занятий имеющих специальную подготовку людей, как правило, осуществляемый на возмездной основе в соответствии с принятыми профессиональными стандартами и образующий в совокупности отрасль правовых работ - особое звено в системе общественного разделения труда. Юристами являются люди, выполняющие различные виды работ: судьи, прокуроры, следователи, адвокаты, нотариусы, корпоративные юристы и др.

Очень часто правила и приемы выполнения одной из этих работ распространяются на все направления и виды профессии юриста, сохраняя свою специфику для отдельной группы. В этом смысле ведущую роль нередко играют судьи. Их профессиональная позиция и деятельность во многих странах является образцом. Но понятие общей профессии юриста это не устраняет. Профессия юриста порождена юридической деятельностью, которая осуществляется в любом обществе, где существует государство и право, и является сравнительно поздним, но важнейшим способом и формой осуществления юридической деятельности.

Юридическая деятельность. В широком смысле она представляет собой создание и реализацию права путем его исполнения, соблюдения, применения, совершения различных действий, влекущих правовые последствия. Она осуществляется как юристами, так и неюристами, и воплощается в законодательстве и правовой практике. Юридическая деятельность как таковая осуществлялась, причем в больших масштабах, с исторического момента возникновения законодательства и права. Различного рода трудности - интеллектуальные, временные, возникновение излишних рисков, стремление добиваться больших результатов при создании и реализации права - явились основой появления профессиональной юридической деятельности и профессии юриста.

Профессиональная юридическая деятельность - центральное, исходное

понятие для всех дальнейших рассуждений. Если на протяжении длительного времени это понятие принадлежало только правовой доктрине, то сейчас оно появилось и в законодательстве. Ограничимся здесь для иллюстрации этого только ссылкой на Федеральный закон от 31 мая 2002 г. N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации". Профессиональной юридической деятельностью, включая и адвокатскую, становится, когда для ее работы с правом оказывается необходимой особая группа специально подготовленных, т.е. получивших юридическую профессию людей. По мнению многих специалистов, именно возникновение юридического образования приводит к тому, что в своей основной части юридическая деятельность осмысливается и осуществляется как юридическая профессия, как нечто передаваемое для исполнения специалистам за вознаграждение. Это не разовый акт, а процесс, который продолжается и в наше время, приводя к возникновению все новых специализаций юристов и новых рабочих мест.

Структура профессиональной юридической деятельности. В ней, как и в юридической профессии, выделяют четыре важнейших элемента. Это собственно юристы - носители деятельности - профессионалы. Далее - индивидуальная профессиональная деятельность юриста, т.е. осуществление юристами своих обязанностей, их труд, работа, затрата физической и интеллектуальной энергии. Затем, это организационные структуры, в которых юристы работают, и (или) статусы, которыми они наделяются. Наконец, это нормативно-ценностная база юридической профессии, воплощенная в праве и профессиональной этике.

Отрасль правовых работ - это профессиональная юридическая деятельность как социальный процесс и сфера труда. Она представляет собой реальное явление, а не теоретическое положение. Каждая страна на любом этапе своего развития обладает определенным личностным, технологическим, инфраструктурным состоянием профессиональной юридической деятельности. Это недостаточно отражено в обиходном языке, но все же, хоть и не всегда, осознается обществом. Общество стремится провести судебную реформу, наладить работу правоохранительных органов. Это не каприз, а осознание реальной социальной потребности иметь надлежащее состояние профессиональной деятельности юриста на уровне страны. Оно существует тогда, когда различные направления и области юридической профессии в своей совокупности, в своих взаимосвязях образуют единую сферу правовой, юридической деятельности и когда отрасль правовых работ, создаваемая обществом, действительно предназначена для удовлетворения его потребностей, в первую очередь для обеспечения социального мира, предсказуемости, эффективности социальной жизни.

Таким образом, профессиональная юридическая деятельность - это юридическая деятельность, которую юристы выполняют в рамках своей профессии в начале на индивидуальном уровне, как отдельные профессионалы, исполняя возложенные на них задачи и обязанности и осуществляя предоставленные им для этого права, затем на уровне страны, общества. Если индивидуальная профессиональная деятельность - это профессиональная работа отдельного юриста, то профессиональная юридическая деятельность в целом на уровне страны - это отрасль правовых работ, т.е. располагаемые страной ресурсы в сфере работы с правом, его создания и реализации. Эти понятия теперь необходимо рассмотреть содержательно, в их взаимосвязи друг с другом.

Другими словами, чтобы, с одной стороны, описать профессиональную юридическую деятельность в обществе или профессию юриста, а с другой - составить о ней сколько-нибудь полное представление, необходимо более развернуто показать, что такое юридическая и профессиональная юридическая виды деятельности, каково соотношение между ними, кто считается юристами, как ими становятся, что они делают, т.е. в чем состоят их обязанности, где они

работают, как устроены их рабочие места, какими нормами они руководствуются, что представляет собой система работ и услуг юристов, что они делают для своей страны и каково их положение в обществе. Обратимся к этому.

4. Границы и содержание юридической деятельности. Юридическая деятельность в том понимании, которое дано выше, должна рассматриваться в два этапа. В начале должны быть определены понятие юридической деятельности, ее структура и границы. Затем на этой основе нужно попытаться выделить некоторые реальные характеристики юридической деятельности в стране и ее состоянии.

Правильное определение границ юридической деятельности необходимо с тем, чтобы: а) ясно представлять динамику права, процесс его преобразования в отношении между людьми, в существующий правопорядок; б) реально оценивать тенденции юридической активности субъектов права, т.е. процессов юридического содержания, происходящие в обществе на разных уровнях и в разных сферах; в) прогнозировать количественные и качественные признаки потребности в профессиональной юридической деятельности, т.е. то, что в экономической литературе стали разумно определять как "спрос на право"*(1).

Для иллюстрации этих взаимосвязанных целей приведем пример. Министр юстиции Ю.Я. Чайка в статье "Об итогах деятельности Министерства юстиции Российской Федерации за 2004 год и задачах на 2005 год"*(2) пишет, что реформирование системы регистрации прав, кардинальные изменения в жилищном законодательстве уже в 2004 г. повлекли за собой рост регистрационных действий. В прошедшем году зарегистрировано почти 15 млн прав на недвижимость (рост - 20%), выдано около 22 млн выписок и справок из ЕГРП (рост - 3,7%). Здесь прослеживается естественная логика процесса расширения юридической деятельности, ее границ и объема. Первый этап - изменены экономические условия и законодательство. Второй - резко возросло количество сделок, совершаемых гражданами и представителями юридических лиц. Третий - возникла необходимость более широкого правового сопровождения юридических действий, в частности граждан, - выросли объем юридической деятельности и потребность в профессионалах-юристах. Это, разумеется, осознается руководством правоохранительных органов. Проблема в технологической разработке зависимости: юридическая деятельность - профессиональная юридическая деятельность. Кстати, это важно делать и на индивидуальном уровне и уровне правовой структуры для выявления и предложения возможных услуг юристов-профессионалов.

В правовой литературе иногда используется такое понятие юридической деятельности, которое авторами не привязывается к профессии юриста. Например, В.Н. Кудрявцев рассматривает ее как "совокупность действий и операций (поступков), направленных к единой цели"*(3). М.Ф. Орзих указывает, что она представляет собой социальную активность, с помощью которой достигается опосредованный правом результат*(4). Б.И. Пугинский предлагает под правовой деятельностью понимать совокупность действий государства в лице его органов, иных организаций и граждан в связи с созданием и реализацией юридических норм, использованием других правовых рычагов при решении экономико-социальных задач*(5). В то же время другие специалисты в большей степени связывают юридическую деятельность с представителями публичной власти и соответственно профессионалами-юристами. Проведший подробное исследование юридической деятельности В.Н. Карташов понимает ее в категориальном значении как такую опосредованную правом трудовую, управленческую, государственно-властную деятельность компетентных органов, которая нацелена на выполнение общественных задач и функций (создание законов, осуществление правосудия, конкретизацию права и т.п.) и удовлетворение тем самым как общесоциальных, так и индивидуальных

потребностей и интересов*(6). В то же время он тесно связывает юридическую деятельность с юридической практикой, понимая последнюю как деятельность по изданию, толкованию, реализации и т.п. юридических предписаний, взятую в единстве с накопленным социально-правовым опытом.

Как видим, авторы по-разному понимают юридическую деятельность, и отсюда следует необходимость всякий раз уяснять, соотносят ли они ее только с субъектами применения права либо в целом охватывают всех субъектов права, могущих своими действиями (бездействием) порождать правовые последствия.

Общее понятие юридической деятельности в литературе конкретизируется применительно к отдельным ее направлениям. Так, гражданско-процессуальная деятельность определяется А.П. Вершининым как деятельность суда и других субъектов гражданско-процессуальных прав и обязанностей, урегулированная гражданско-процессуальным правом в целях удовлетворения общественных и личных потребностей в защите гражданских прав и охраняемых законом интересов*(7). Уголовный процесс определяется как регламентированная законом деятельность органов предварительного расследования, прокуратуры и суда по возбуждению, расследованию, судебному рассмотрению уголовных дел, а также всех участвующих в ней лиц, которая осуществляется не иначе как в правовых отношениях*(8).

Однако наиболее серьезным пробелом, на наш взгляд, является то, что в литературе юридическая деятельность преимущественно рассматривается как безличностное исполнение всеми обязанными к тому лицами установленных законом процедур, т.е. скорее представляется как содержание процессуальных порядков. Разумеется, практики и теоретики, указывая на те или иные процедуры, входящие в юридическую деятельность, формулируя определенные обязанности, неявно предполагают личностные усилия, учитывают возможности юристов, состояние аппарата, иногда даже необходимые затраты, но все же эта сторона дела находится на втором плане. Лишь изредка представители юридической науки отвлекаются от описания реализующего право субъекта как бездушной машины и пытаются дать реальную картину его деятельности, его личностных усилий. Между тем, юридическая деятельность в обществе осуществляется людьми. Она включает в себя перенесенный труд, т.е. состояние подготовленности субъектов права к реализации права, мотивы, отношения, подготовленность к труду как к затрате усилий и готовность тратить усилия и сами эти усилия.

5. Состояние и тенденции юридической деятельности. Это чрезвычайно сложная и важная проблематика. По существу, в юридической литературе она должным образом не поставлена и должным образом не осознана, если не считать криминологических исследований. Обычно рассматривается состояние законодательства, исследуются отдельные отрасли права, институты и нормы, но не социальные процессы, взятые через их выражение в юридической деятельности. Между тем происшедшие в нашей стране перемены, нравятся они кому-то или нет, привели к принципиальным изменениям в юридической активности субъектов права и еще больше - к изменению потребности в новых видах юридической активности. Можно утверждать, что произошел взрыв правовой активности. Экономисты видят это следующим образом: 1) осуществлена либерализация экономики, введен свободный курс рубля, отменена монополия внешней торговли, заработала конкуренция; 2) проведена масштабная приватизация, в результате которой институт частной собственности получил права гражданства; 3) принят вполне рыночный Гражданский кодекс РФ; 4) создана практически заново налоговая система, включая систему администрирования налогов - один из институциональных столпов рыночной экономики; 5) сформировались (не без огрехов) работающая банковская система и финансовые рынки - еще один институциональный столп рыночной экономики;

6) принята демократическая Конституция РФ 1993 г.***(9)**

К этому было бы справедливым добавить создание новой избирательной системы, при всей ее критике, свободу передвижения, возможность создания партий и объединений, законодательство о СМИ, институциональные изменения в сфере образования и многое другое. Естественно, что юридическая деятельность стала более разнообразной, вырос объем диспозитивных норм и решений, резко возросла цена очень многих юридических действий. Перечисленные факторы резко повысили интерес к самообразованию, когда второе профессиональное, а именно - юридическое, образование стало необходимым. Перечисленные факторы резко повысили потребность в профессиональной юридической деятельности.

Итак, юридическая деятельность есть целостный процесс, осуществляемый как сумма различного рода действий и воздержания от действий, совершаемых различными субъектами права. Количественно выделяются действия в рамках производств, которые учитываются статистически и которые на этой основе можно попытаться подсчитать, и действия вне рамок производств, т.е. сделки, управленческие решения и пр., которые в определенном объеме также учитываются статистически, но отнюдь не полно. Качественно фиксируются изменения содержания, видов, значения юридической деятельности. Сильнее и нагляднее проявляется ее влияние на социальные процессы.

6. Профессиональная юридическая деятельность. Становясь профессиональной, юридическая деятельность меняет субъектную, личностную сторону функционирования права. Она соотносится прежде всего с затратой именно профессионалом-юристом некоторых специализированных усилий, связанных с преобразованием определенного объекта, осуществляемых на основе имеющихся полномочий, в рамках определенных процедур и для достижения заданных законом целей.

Именно поэтому понятие "профессиональная деятельность юриста", выраженное качественными и количественными признаками, должно отразить ее интеллектуальную сторону, активный, энергетический, личностный момент, выявить процесс выполнения субъектом определенных действий в рамках предоставленного ему определенного статуса, который необходим для реализации правовых предписаний, обеспечения проведения права в жизнь. Такая модель профессиональной деятельности юриста отражает все то, что юристы делают или должны делать в рамках своей профессии на основе процедурных, статусных и материальных правовых норм для решения поставленных перед ними обществом задач.

При этом центр тяжести использования понятия "профессиональная деятельность юриста" - это анализ энергетических источников, качества и количества, т.е. пригодности и достаточности усилий, индивидуально, коллективно и во всем обществе целенаправленно затрачиваемых профессионалами-юристами (должностными лицами и лицами свободных профессий) для реализации права. Совершенно очевидно, что анализ такой деятельности неразрывно связан с изучением личности профессионалов-юристов, субъектов (как иногда пишут, акторов) деятельности. Следует помнить также, что на индивидуальном уровне профессиональная деятельность юристов - это действия и исполнители, а на социальном - институциональная деятельность и корпорация, сообщество юристов, о чем подробнее будет сказано ниже.

Такой подход неизбежно приводит к включению в понятие профессиональной юридической деятельности ряда дополнительных элементов, обычно не соотносимых с понятием юридической или правовой деятельности. Это прежде всего организационно-технические действия, а также профессиональное поведение юриста (служебное и внеслужебное), которое часто привлекает внимание общества и определяет отношение к юристу.

Следовательно, профессиональная юридическая деятельность находится в сложном соотношении с юридической деятельностью. Она в принципе меньше по объему и не совпадает с юридической деятельностью - как целым - по объему, интеллектуальной насыщенности, стандартам исполнения, в меньшей степени - по юридической значимости и другим показателям.

Так, например, профессиональная юридическая деятельность, будучи лишь частью уголовно-процессуальной деятельности, включает в себя применительно к задачам следователя выдвижение версий, проведение в определенном порядке следственных действий, принятие решений на основе оценки доказательств, а также планирование рабочего времени, согласование позиций с иными должностными лицами, противостояние внепроцессуальному давлению, изучение законодательства, подготовку служебных документов и пр. Ясно, насколько это отличается от юридической деятельности, например, потерпевшего или гражданского истца, не пользующегося услугами адвоката. В таком понимании профессиональная юридическая деятельность входит в правовую систему страны, оказывается ее частью.

7. Профессиональная юридическая деятельность и правовая система.

Понятие правовой системы интенсивно и успешно разрабатывается в рамках общей теории права. Значительные заслуги здесь принадлежат А.М. Васильеву, В.П. Казимирчуку, В.Н. Кудрявцеву и др. По развитым ими и сложившимся в юридической науке представлениям правовая система, ее структура рассматриваются в статическом и динамическом аспектах. В статике это нормы права (само право), правовые учреждения и правовая идеология. В динамике это правотворчество, правореализация, правовое мышление, проявляющиеся в практике*(10). Но логика этих суждений идет от идеально понимаемой природы права. В теории права оно, т.е. право, рассматривается неявно как некий само развивающийся феномен, несмотря на постоянные отсылки к человеческим поступкам, к материализации права в общественных отношениях. Это очень важный и необходимый подход, хотя он по сути несет отпечаток гегельянства, логики саморазвития не коего стоящего над обществом явления. Профессиональная деятельность юриста - это реальное, а не абстрактное явление. Это то, что при надлежащем состоянии и интенсивности обеспечивает действие системы права и правовой системы, а при ненадлежащем состоянии ее губит. Понятие, природа и логика системы и даже механизма правореализации идут от права и его воздействия на общество; профессиональная деятельность юриста - от воздействия общества на право, от активной работы с ним. Повторяем: здесь нет полемики с развитыми в правовой науке подходами - есть попытка дать общее представление о том, как работают юристы, восполняя существующие пробелы, и показать, что действие права - это прежде всего работа с ним.

Профессия юриста, профессиональная юридическая деятельность, отрасль правовых работ обеспечивают функционирование правовой системы. Самое лучшее право, глубоко отработанные представления о нем мертвы и - хуже того - могут быть вредны без юристов, владеющих своей профессией и готовых трудиться на благо общества, во имя закона.

8. Уровни профессиональной деятельности юриста. Она проявляется на индивидуальном, групповом (ведомственном) и общесоциальном уровнях. Выделение этих уровней указывает на вполне реальные вещи. На практике нередко бывает так, что в хорошо работающем учреждении, например в прокуратуре, служит юрист, профессиональный уровень которого невысок. И наоборот, много хороших юристов работают в звеньях ведомства, нуждающегося в весьма суровой критике. Но главное, что профессиональный уровень отдельного юриста, эффективность ведомства и состояние отрасли профессиональной юридической деятельности определяются различными

условиями как внутри ведомства, так и в разных его звеньях.

Среди профессионалов распространено выражение: "работать на земле", т.е. в низовых звеньях МВД, прокуратуры, притом занимаясь именно основным профессиональным трудом (следствие, надзор, оперативная работа и пр.). Это выражение подчеркивает особенно сложный характер труда и указывает на тяжелые условия его осуществления. Нельзя поэтому повысить эффективность следственной работы в стране, не учитывая специфику ведомства, звена, а пытаясь лишь воздействовать по отдельности на каждого следователя. Необходимо улучшать общие условия работы следственного аппарата и одновременно повышать профессиональную подготовленность каждого следователя.

Следовательно, работа каждого специалиста сильно зависит от состояния дел в целом. Тем не менее существуют специфические закономерности и черты профессиональной деятельности, реально осуществляемой отдельным человеком, который обладает собственными индивидуальными способностями, характером, волей. Общество вырабатывает требования к личности юриста, индивидуальному профессиональному труду и поведению юриста и обеспечивает каждое рабочее место необходимыми условиями.

На уровне деятельности юридического ведомства, например, следственные аппараты МВД, прокуратуры, ФСБ и другие выполняют работу как будто одинакового содержания: ведут следствие, придерживаясь предписаний единого Уголовно-процессуального кодекса РФ, и общество предъявляет как будто единые требования к следственному аппарату в целом и к следственному аппарату отдельных ведомств. Но специалистам хорошо известно, что в этих аппаратах различаются нагрузка, содержание труда, оплата, условия труда, общие результаты и эффективность работы. Их оценка, что необходимо постоянно иметь в виду, является всего лишь усредненной.

Наконец, на уровне общества складываются общая оценка работы юристов и потребность в различных видах их профессиональной деятельности, а равно в сообществе людей, хорошо выполняющих разные виды работ, связанных друг с другом. Если речь идет, например, о правовом государстве, то предполагается, что в нем существует развитая отрасль всесторонних правовых работ и услуг, предполагающих возможности реализации самых разнообразных потребностей граждан. Здесь и возникает, к примеру, проблема наличия достаточного количества юристов и их квалификации. В частности, не вполне еще осознано, что развитие юридической службы в экономике необходимо и для обеспечения эффективности деятельности следственного аппарата. Все вместе, юристы различных специализаций, определяют состояние отрасли, реализуют элемент общественного разделения труда. В то же время распространенная сейчас неудовлетворенность состоянием правосудия относится именно к судебной системе страны и лишь затем к отдельному суду или судье.

Практически это означает необходимость системного решения возникающих проблем.

9. Внутренняя структура профессиональной деятельности юриста. Она складывается в зависимости от уровня этой деятельности. На индивидуальном уровне на первый план выходят: а) сам юрист, его личность, определяющая деятельность; б) выполняемые им действия, его работа, физические, психические особенности, интеллектуальные усилия и возможности; в) рабочее место, взятое как правовое положение (должность), помещение, связи (подчинение и сотрудничество) с другими лицами. На ведомственном уровне значимы: а) профессиональная группа юристов; б) цели и характер труда, который осуществляется на основе исполнения взаимосвязанных профессиональных обязанностей; в) условия труда в данном ведомстве (внутри группы), включая характер оплаты, социального обеспечения и пр. На общесоциальном уровне, т.е.

в рамках отрасли правовых работ, ведущими элементами структуры являются: а) сообщество юристов - активные и способные к профессиональному труду люди, обладающие специальной подготовкой; б) собственно деятельность юристов, которая в силу специфики этой профессии включает как профессиональный труд, т.е. исполнение должностных либо статусных обязанностей, так и профессиональное поведение; в) инфраструктура, которая представляет собой систему сложившихся правовых, организационных и ресурсных условий, обеспечивающих работу юристов.

10. Юристы. Это понятие кажется совершенно ясным, но тем не менее нуждается в предварительном уяснении путем согласованного установления его объема для одинакового употребления в дальнейшем.

Обычно понятие "юристы" используется как общее наименование для людей, получивших профессиональное юридическое образование, которое контролируется государством, содержание которого определено нормативными правовыми актами, и в установленном порядке выполняющих профессиональные обязанности. Иногда юристами именуют только работников правовых служб на предприятиях, которых еще называют юрисконсультами. Здесь принимается, что юрист - это широкое понятие, отвечающее при этом двум условиям. Первое - наличие у данного лица профессионального образования, как правило, высшего. Второе - занятие особой профессиональной, а именно юридической деятельностью. Второй признак, правда, вызывает на практике трудности и даже ведет к судебным спорам, когда, например, для установления стажа работы по специальности еще нужно установить, является ли она юридической.

Содержанием профессии юриста являются: а) профессиональный труд, работа, состоящая в выполнении профессиональных обязанностей; б) служебное профессиональное поведение; в) внеслужебное профессиональное поведение, связанное либо с пребыванием на определенной должности, либо с исполнением соответствующего поручения, включая поддержание необходимых коммуникаций. Специфичной для юридической профессии, для профессиональной юридической деятельности является реализация юристом имеющихся у него правовых знаний в процессе решения правовых задач. Эта специфика и определяет содержание работы юриста, всю его профессиональную карьеру.

Так или иначе, юристы - это, повторим, судьи, прокуроры, следователи и адвокаты; далее - многочисленные и разнообразные работающие в органах государственной службы советники, консультанты, референты, руководители отделов, управлений и служб, налоговые, таможенные инспектора, осуществляющие юридическую деятельность, работники органов юстиции и пр. Некоторые их статусы, как, например, статус судьи, прокурора, определены законом. Статус иных должностных лиц и служащих может быть определен нормативными правовыми актами.

Юристы - основа юридической профессии. Каковы их подготовка и работа - таково и состояние профессии.

11. Положение юристов в обществе. Оно официально выражается в наличии определенного должностного положения или статуса либо в неформальном положении, которое признается профессиональной группой и (или) общественным мнением и иногда обозначается как профессиональная репутация.

В настоящее время очень многие группы юристов (следователи, прокуроры, судьи, работники органов юстиции, эксперты, оперативные работники) имеют классные чины и звания. Должности в идеале соответствуют способностям и умениям юриста. Они определяют его компетенцию, место юриста в иерархической управленческой структуре. Классные чины и специальные звания влияют на социальное и материальное положение юриста. Переход на более высокие должности и получение более высоких чинов и званий определяют

вертикальную профессиональную карьеру юриста. Рядовой следователь может теоретически стать Генеральным прокурором, судья - Председателем Верховного Суда Российской Федерации.

Неофициальные позиции юриста (профессиональные репутации) отражают возможности горизонтальной карьеры. Следователь может пользоваться репутацией одного из лучших в городе, области. Адвокат признается известным или знаменитым. Юрисконсульт, например, считается знатоком правового регулирования в строительстве и пр.

В то же время случается, что юрист не соответствует занимаемой должности. Иногда же он соответствует должности и даже хорошо работает, но получает несправедливую негативную оценку своего труда. Это реальное и достаточно распространенное явление в сфере профессиональной юридической деятельности. Существует укоренившаяся тенденция отрицательной селекции в профессиональном продвижении. Реже эта тенденция проявляется по отношению к профессиональным репутациям.

Должностные и неофициальные позиции достаточно мощно мотивируют поведение юриста, хотя многие это отрицают. Нередко профессионал, не испытывающий страха перед преступниками (а его всерьез испытывают немногие и нечасто), может пасовать перед своим начальником, боясь карьерных осложнений.

Таким образом, юристы получают должность, статус, зарабатывают неофициальную репутацию как результат своего профессионального труда. Это определяет позицию и поведение юриста наряду с моделью поведения, предписанной законом.

12. Отрасль правовых работ. Как уже отмечалось, она представляет собой исторически сложившуюся и продолжающую развиваться систему различных видов профессиональной деятельности, осуществляемых юристами в масштабах общества в рамках существующего в нем разделения труда.

Правда, отрасль правовых работ нельзя полностью обособить организационно и технологически так, как это случилось с отделившимися друг от друга отраслями промышленности, сельского хозяйства, финансов и т.д. Она включает в себя и самостоятельные, полностью занятые профессиональной юридической деятельностью структуры: суды, прокуратуру, адвокатуру, научные и учебные учреждения, министерства юстиции, внутренних дел и структуры, действующие внутри иных ведомств, правовые управления, юридические отделы, должности юрисконсультов. Но юристы в них, пользуясь единым законодательством и единым правовым языком, имея одинаковую подготовку, на основе сложившегося разделения труда так или иначе решают единые задачи обеспечения правопорядка. Об этом уже говорилось, будет еще говориться не раз, ибо излишнее организационное противопоставление ведомств, служб и отдельных юристов друг другу может быть вредным.

Вся отрасль правовых работ, по идее, служит стране, государству и обществу. Нет должностных лиц в ней, которых закон наделяет особым превосходством, но каждый юрист выполняет свои функции.

13. Управление отраслью правовых работ. Каждая страна нуждается в порядке, безопасности и стабильности социальной жизни, построенной на рациональной основе с учетом баланса интересов общества и личности. Для этого необходимы: а) развитое законодательство; б) квалифицированное сообщество юристов; в) отработанные эффективные технологии юридической деятельности и ресурсы, используемые при их осуществлении. При этом должны быть разумно определены потребности в количестве и качестве юристов, в содержании и объеме их труда. Переизбыток правоустановлений и юридических структур бюрократизирует общественную жизнь и часто становится невыносимым для экономики, и не только для нее. Недостаток же правовых работ,

неналаженность процесса создания права и его преобразования в поведение людей порождает едва ли не худшие результаты. Право остается без обеспечения исполнением и принуждением в условиях, когда отсутствует готовность его соблюдать. Вместо того необходимые управленческие воздействия на общество вообще осуществляются вне права, не по праву, не на его основе.

Проблемы такого рода существуют во всех странах с развитой правовой системой. Для их решения необходимо создавать и развивать управление отраслью правовых работ. Оно должно осуществляться с учетом разделения властей на основе принципа законности и реализуется путем: а) формирования и проведения основанной на балансе интересов правовой политики; б) совершенствования законодательства; в) проведения социального и государственного контроля и регулирования.

Существенную роль в косвенном управлении отраслью правовых работ играют система юридического образования и юридическая наука.

14. Особенности профессиональной юридической деятельности и профессии юриста

Цели изучения. Они состоят в осознании специфики профессии юриста как специального феномена и формировании рационального отношения к ней и определяются спецификой видения профессии юриста. Профессия юриста и профессиональная юридическая деятельность в каждой стране и в каждый данный ее исторический период представляют собой реально существующее социальное явление. Статистически или на основе иных социологических исследований можно подсчитать количество лиц с высшим юридическим образованием, определить характер их занятости, менее точно подсчитать объем затрачиваемого труда и его результаты. Это делается и крайне важно для проведения грамотной социальной, включая правовую, политики. Можно и нужно выделять устойчивые особенности юридической профессии. Вместе с тем сложившиеся профессиональная юридическая деятельность и собственно профессия юриста воспринимаются и оцениваются в обществе крайне неодинаково и не всегда верно. Разумный подход был бы более правильным. Укажем здесь кратко лишь на такие важнейшие особенности, которые дают возможность более или менее наглядно представить реальную картину этой профессии и которые, на наш взгляд, обязательно следует учитывать при определении правовой политики в нашей стране и осознавать, во всяком случае, каждому юристу*(11).

Массовость профессии юриста. Профессиональной юридической деятельностью занимаются сотни тысяч людей. Это - назовем их вновь - следователи, прокуроры, судьи, адвокаты, юрисконсульты, нотариусы, люди, выполняющие много других видов труда. А.И. Ковлер замечает: "Профессия юриста, адвоката, нотариуса, судьи становится массовой профессией, нередко дополненной промыслом". И добавляет: "Но инфляция права - закона неизбежно приведет (и уже приводит на замену ей) к "инфляции" самих юристов"*(12). Профессия юриста предоставляет широкие возможности выбора подходящей работы для людей с различными способностями, стремлениями, характером. Одновременно, однако, массовость профессии юриста ставит сложные задачи отбора людей, действительно мотивированных и способных выполнять очень сложные обязанности, так важные для общества и к тому же иногда объективно полные соблазнов. Осознание массового характера своей профессии должно спасать юриста от переоценки своих заслуг и значения.

Служение как природа профессии юриста. Оно означает, что юристы находятся у граждан, общества и государства на службе, служат им, а не командуют ими. Юристы не производят материальных благ, без которых люди не могут обойтись. Но они создают своим трудом совершенно необходимые условия для развития социальной сферы, экономики, укрепления государства. Они не

разрушают созданные блага, а помогают их созданию. Так - в идеале.

Особая ответственность юридической деятельности. Она бывает внешней - перед кем-то - и внутренней - перед собой. От советов и решений юристов зависят судьбы людей, их имущественные и неимущественные отношения, стабильность экономики, интересы автора и изобретателя, приток инвестиций и, наконец, порядок на улице и безопасность граждан. Работники юридических профессий подчас принимают весьма неблагоприятные для других и тяжкие для себя решения. Ошибки юристов (незаконный арест, неверное решение суда, бездействие в ситуации, требующей вмешательства, просто неразумное поведение), обыкновенная лень, незнание закона или злоупотребления им могут негативно сказаться на состоянии законности и правопорядка, на благополучии членов общества. Эта особенность влияет на технологию работы юристов, их взаимоотношения, психологическое состояние. Молодой человек, избирающий для себя профессию юриста, должен понимать, какие последствия влекут любой - практически любой составленный юристом документ и принятое им решение.

Конфликтность деятельности юристов. Известно, что юристы и их профессиональная деятельность постоянно находятся под давлением различных сил и интересов. Громкие слова не должны быть присущи юридической профессии, но здесь нужно сказать, что профессия юриста требует мужества. Индивидуальная работа юриста, деятельность судебной системы, правоохранительных ведомств, функционирование национального сообщества юристов находятся в определенном конфликте со своим окружением. Это происходит по объективным и субъективным причинам. Объективно общество старается уменьшить расходы на деятельность юристов, но получать все большие результаты. Оно в идеале стремится к правовому государству и законности, но постоянно в нем проявляются и силы, противодействующие этому. Объективно граждане желают эффективной работы юристов: полного раскрытия преступлений, быстрого правосудия, доступности юридической помощи, но субъективно и в то же время нередко стремятся любыми средствами защитить свои действительные или мнимые права, ограничивают (пытаются ограничивать) полномочия юристов. Все это порождается естественной противоречивостью социальных и индивидуальных интересов, и профессиональная деятельность юристов всегда строится на основе разумного компромисса с обществом, согласования профессиональных, цеховых и иных интересов. Во всяком случае, профессия юриста не должна быть враждебной обществу, социальным группам и отдельным лицам.

Конфликтность профессии должна проявляться в противостоянии нарушениям закона, противоправному поведению, но не в противостоянии публике на стадионе, торговцам на улице, бизнесу, протестующим лицам и пр. Врагом юристов является беззаконие, но не люди, хотя бы и подлежащие привлечению к ответственности.

Это относится и к внутренней конфликтности, которая проявляется в противоречиях между функциями отдельных профессиональных групп юристов. Весьма наглядно это сказывается на организации профессиональной деятельности и, соответственно, на нормативно установленной дисциплине юристов. Правоохранительные органы (прокуратура, МВД, ФСБ), действуя на основе и в рамках Конституции РФ, как субъекты публичного права в наибольшей степени нацелены на защиту интересов общества, которые оно в установленном им же порядке сформулировало как общие. Адвокатура, правовые службы, отражая публичные интересы, нацелены на защиту частных интересов. Это ни в коем случае не делает их структурами второго сорта, но позволяет сбалансировать общие и частные интересы. Собственно, традиционное построение уголовного и гражданского процессов также отражает их противоречивость и конфликтность юридической деятельности.

Надежды на юридическую профессию. Они не выступают как повсеместное, не знающее исключений отношение, однако часто проявляются в больших, иногда завышенных ожиданиях, которые связаны с профессиональной работой юристов и весьма высокими требованиями к ней. Считая принятие того или иного закона достаточным решением социальных проблем, а обращение в суд - наилучшим средством защиты прав граждан, общество полагает, что суды во всех крайне сложных ситуациях способны найти оптимальные экономические решения. Гражданам нередко кажется, что прокуратура всегда может решить проблемы невыплаты зарплаты, следователи - победить мафию. Естественные трудности решения этих вопросов вызывают подозрения в коррупции, в нежелании принимать необходимые меры и пр. При том, что юридическая профессия не всесильна, ее носителям приходится считаться с такими надеждами.

Престижность юридической деятельности. Это также противоречивая особенность юридической профессии, которая распространяется прежде всего на ее носителей. Юристы обычно уважаемы в своем социальном окружении. Общество уделяет им много внимания. Профессия юриста представляется как бы таинственной. О деятельности юристов говорят обычно с почтением и пишут пользующиеся спросом книги. В то же время нередко граждане и общество настороженно относятся к юристам. Их труд не всегда оплачивается соответственно затраченным нервным и физическим усилиям. К их поведению относятся особенно строго. Ошибки юристов, порой неизбежные, вызывают суровую, иногда несправедливую критику, что нередко связано с упомянутыми преувеличенными надеждами.

Интеллектуальная привлекательность работы юриста. Профессиональная деятельность нередко вызывает у юристов сильное и своеобразное самоудовлетворение. Она мотивирует человека искать истину, добиваться успеха, быть лучшим, уметь решить задачу. Но это тоже имеет две стороны. Одни юристы готовят себя к трудностям, идут на повседневные затраты нервов, времени, на преодоление страха, усталости. Для других решение сложных интеллектуальных задач может оказаться лишь неприятной стороной профессии. Но все же в большинстве случаев обладание профессиональными знаниями, умение применить их на практике, найти выход из сложной ситуации доставляют юристу радость, позволяют ему ощущать себя нужным, полезным профессионалом. Правда, здесь необходимы желание повышать свою квалификацию, самоуважение, способность к напряженной работе.

Проблемность мышления юриста. Мышление юриста, или далее - правовое мышление, составляет одну из существенных особенностей этой профессии, делая ее весьма сложной при ответственном отношении к делу. Юрист нужен там, где могут возникнуть или уже возникли проблемы. Он не рассказывает о праве, а использует его для решения этих проблем, т.е. он должен сказать, как надо действовать и какие наступили или наступят последствия. Именно так юристы и должны думать.

Коллективность труда юристов. На первый взгляд, труд юриста индивидуален. Юрист самостоятельно готовит все необходимые материалы, принимает личные решения. Во всяком случае, значительная часть процессуальных документов, исковых заявлений, ходатайств, консультаций, заключений исходит от определенного и известного профессионала, даже если он их и не подписывает лично. В действительности же юристы, какое бы положение они ни занимали, зависят от других специалистов (юристов и неюристов). Они трудятся в отрасли фактически взаимосвязанных правовых работ. Результаты их труда взаимно обеспечиваются деятельностью различных ведомств. Решения суда частично определяются деятельностью адвокатов, юрисконсультов; приговоры суда - следователями, прокурорами. Поэтому неразвитость или неэффективность одного из звеньев системы или участков профессиональной

деятельности негативно влияет и на индивидуальную профессиональную деятельность, и на отрасль в целом. Этим и объясняется такое постоянное требование работодателей к профессиональным юристам, как умение играть в команде. Но этим же объясняется и необходимость умения отстаивать свою правоту и заставлять коллег себя уважать.

Таким образом, обращаясь к работе юристов-профессионалов, нельзя не отметить ее ответственный, тяжкий и в то же время интересный, разнообразный, высокоинтеллектуальный характер. Юристы имеют разную подготовленность, неодинаковые способности. Каждый из них преследует свои личные интересы наряду с общественными. Но все вместе они осуществляют профессиональную деятельность, результаты которой сильно сказываются на качестве жизни людей, и все они так или иначе находятся под контролем общества, привлекают к себе внимание. Это очень трудная и очень нужная работа и не всегда легкая личная жизнь. При этом оплачивается профессия юриста, возможно, и не хуже иных профессий, но весьма неодинаково и отнюдь не всегда в соответствии с объемом, напряженностью и результатами труда.

§ 2. Предпосылки становления профессии юриста

1. Цели изучения. Исследование предпосылок становления профессии юриста необходимо для того, чтобы попытаться ответить, почему состояние этой профессии, ее подготовленность к решению задач, стоящих перед страной, ее адаптационные возможности, конкурентоспособность, эффективность, привлекательность, в том числе и материальная, таковы, какими они являются, и что нужно изменить в обществе, чтобы изменилось состояние профессии юриста.

В нашем государстве, нужно признать, многое сделано для реформирования судебной системы. Но постоянно повторяется мысль о том, что суды нуждаются в реформировании, что отсутствие независимой судебной власти мешает развитию страны. Поневоле возникает вопрос: что же нужно менять - саму судебную систему или ее среду, т.е. то, что на нее давит? Это очень существенный вопрос, и он связан с нередко высказываемой позицией о невозможности совершенствования профессиональной юридической деятельности в данных социальных условиях. Это выражается в заявлениях типа: "С такой зарплатой работать нельзя", "Какое общество, такие и юристы", "У нас тяжелая (или короткая) история" и пр. Все эти заявления имеют определенные основания, но следует решить, во всех ли случаях ссылки на них исключают саморегуляцию. Эти вопросы будут рассматриваться в разных местах текста.

2. Понятие предпосылок профессиональной деятельности юриста. Под ними можно понимать систему объективных и субъективных, внешних и внутренних факторов, которые вызвали к жизни сообщество профессионалов-юристов и их технологии, запрограммировали цели и содержание этой деятельности, а затем определяют ее состояние, главным образом путем внешнего воздействия.

В юридической литературе обычно изучают факторы, определяющие появление права, тип права, его содержание, структуру и другие собственно правовые явления*(13). Исследуется также, хотя намного реже, вопрос о том, что определяет сложившуюся структуру правовых ведомств, характер их работы, состояние сообщества юристов. Можно выделить две группы такого рода публикаций. Первая - условно говоря, нейтральная - посвящена анализу непрерывно развивающихся, хотя и противоречивых процессов. Вторая - отдельным этапам истории, которые характеризуются как разрушительные, "мрачные мгновения человечества". Обзор их здесь невозможен. Но стоит сказать, что работы второй группы в ФРГ исследуют время нацизма и то, что произошло с немецкой юстицией во времена ГДР. В России пишут о смуте, о так

называемом периоде нарушения законности (для некоторых это просто советский период) и др.

Между тем на уровне страны либо даже отдельного общества невозможно реформировать отрасль юридической деятельности, не представляя себе, от чего реально зависит ее состояние и эффективность. Столь же трудно рассчитывать и на совершенствование сообщества юристов, если не принимать во внимание факторы, определяющие поведение сообщества в целом и составляющих его профессионалов. Впрочем, сознательно повторим еще раз: это отнюдь не позволяет оправдывать бездействие или неграмотные действия руководителей тех или иных структур. Многие недостатки профессиональной юридической деятельности и юристов, в особенности недисциплинированность, проявляющаяся в склонности к упрощенчеству, нарушению законности, коррумпированность, в значительной степени зависят и от таких внутренних факторов, которые поддаются саморегулированию.

На индивидуальном уровне также существуют факторы, определяющие профессиональную деятельность отдельного юриста или группы юристов. Более полно они еще будут рассматриваться, но здесь укажем на такие факторы, как привычка к труду, трудовые стереотипы, коммуникативность, более специальные - характер образования, правовые установки и пр.

Каждому юристу понимание предпосылок его деятельности позволяет представлять ее перспективы, развивать маркетинговый подход, предлагая новые услуги и обосновывая необходимость новых работ.

3. Пределы описания предпосылок. Проблема предпосылок вечна и неисчерпаема. Вряд ли в принципе когда-нибудь и кто-нибудь сможет сказать: вот книга, которая достаточно полно и правильно описывает предпосылки возникновения и развития профессиональной юридической деятельности. В то же время обращение к генезису явления присуще едва ли не любой научной школе. Для российской правовой литературы всегда было характерно внимание к происхождению государства, в особенности подход, базирующийся на формационной теории, историческом материализме. Сейчас в моде психологические теории, обращение к национальным традициям и пр. На основе этих подходов различно и интересно аргументируются предлагаемые оценки и объяснения существующих фактов, процессов, тенденций. Проблема здесь только в соотносении бытия и представлений о нем. В данном случае предполагается показать, что:

- профессиональная деятельность юристов как отрасль появилась вследствие того, что возникло право как автономная система управления, осуществление которой оказалось сложным делом, требующим времени и знаний, т.е. труда профессионалов. Доктор экономических наук, проф. В.Л. Тамбовцев, рассматривая экономическое понятие института, пишет об этом так: "Между тем, поскольку принуждение к исполнению формальных правил предполагает специализированную деятельность гарантов, осуществляемую ими на основе вознаграждения за их трудовые усилия, успешность этой деятельности во многом определяется тем, каковы стимулы гарантов к добросовестному исполнению своих служебных обязанностей"***(14)**;

- юристы и их работа понадобились ранее и необходимы сейчас настолько, насколько обществу нужно право, хотя определять это очень трудно;

- исторические традиции общества, его жизнь программируют профессиональную деятельность юристов, но как именно, известно далеко не полно.

Так или иначе, анализ социальных предпосылок позволяет убедиться, что нынешнее состояние профессиональной юридической деятельности и сообщества юристов, включая обеспечение и технологии их труда, определяется состоянием общества, что управление отраслью юридической деятельности

должно признавать ее зависимость от сложной системы факторов. И, наконец, каждый юрист должен понимать, насколько он и его работа нужны обществу.

4. Историческое развитие и профессиональная деятельность юриста.

Сейчас сильно вырос объем исследований об истории развития российских правовых институтов и профессиональной деятельности юристов в России. Наряду с этим многие работы дореволюционных юристов переиздаются и становятся доступными читателю. Несомненно, это большое благо. Усвоение новой или вернувшейся информации чрезвычайно полезно для юристов, для осознания ими своей принадлежности к великой стране и ее великой истории. Оценка содержания работ о развитии профессиональной деятельности юриста - самостоятельная и сложная задача. Авторы субъективны. Факты устанавливаются трудно. Оценки спорны. И все же уважение к собственной профессии требует уделять время изучению ее истории*(15).

Исходным, во всяком случае, несмотря на самые жестокие споры, является тезис, по которому возникновение профессиональной деятельности юриста как социального явления и ее состояние являются продуктом институционального (экономического, интеллектуального и пр.) развития, в котором существенную роль играют и случайные факторы. В целом исторические исследования, несмотря на их противоречивость, в своей массе доказывают, что по мере усложнения социальной жизни, развития нравственных и этических воззрений общество постепенно передает исполнение все большего объема регулирующих его жизнь видов деятельности специально выделяемым людям. Собственно, это и есть, вероятно, всеобщий процесс специализации и в то же время трансформации профессии. Это особенно наглядно проявляется в сфере реализации нормативных систем, и прежде всего при разрешении конфликтов. В различных странах прослеживается постепенное становление, а затем организационно-методическое оформление профессионального юридического образования. Закрепляются способы и процедуры реализации правовых норм, принятия различных решений, установления юридически значимых фактов, наделения субъектов правами и обязанностями и т.д. Складывается представление о том, какой должна быть профессиональная юридическая деятельность и какими должны быть юристы.

Этот процесс и его отдельные направления, разумеется, неодинаковы в различных странах. Его содержание и детали вызывают массу споров. Однако постепенность развития, его значимость для современного состояния общества установлены многими специалистами и описаны во многих работах. Но еще раз стоит повторить, что описывается этот процесс с различных позиций.

5. Некоторые объективные предпосылки профессиональной деятельности юристов. К ним здесь отнесены такие факторы длительного и устойчивого характера, которые во всяком случае не могут быть изменены средствами, находящимися в распоряжении юристов и отрасли правовых работ. Как уже отмечалось (и это является, по-видимому, господствующим мнением в российской исторической и историко-правовой литературе), деятельность юристов складывается под влиянием различных сторон всего исторического пути данного общества, данной страны, под воздействием целостных и противоречивых социальных процессов. Однако в наибольшей степени границы и содержание именно отрасли правовых работ и услуг определяют три группы факторов:

- природа и специфика права страны, ее правовой системы, которая по существу выступает как объект профессиональной деятельности юристов и одновременно как ее программа;
- потребности и возможности данного общества, страны как специфического заказчика профессиональной юридической деятельности;
- потребности и позиции самих юристов как группы людей, реально

осуществляющих важнейшие функции правореализации, но имеющих собственные корпоративные и частные интересы. Кратко охарактеризуем эти предпосылки.

6. Право как объект труда юристов. Здесь стоит проследить три линии воздействия права на профессиональную юридическую деятельность. Первая - влияние оптимально сложившегося права, т.е. такого его состояния, которое действительно отвечает нуждам страны. Вторая - воздействие недостатков права и (или) трудностей его реализации. Третья - воздействие изменений права, в особенности принципиального, системного характера.

Начнем с первой линии. Имея сложную природу, право выступает (по меньшей мере в одном из своих проявлений) как система правил, предписаний, утверждений, программ. Правовая норма (как и все право) в принципе является отражением наличного или потенциального конфликта, нуждающегося в разрешении. По своей природе право не может быть достаточно определенным. Любой текст, в котором отражено предписание, выполнен людьми, на языке людей и не может быть жестко однозначным, а значит, требует осознания в силу закономерностей языкового общения. Но, кроме того, право всегда (даже когда оно закрепляет статус отдельного физического или юридического лица) направлено на преобразование отношений людей и тем самым затрагивает частные или общие интересы, даже в конечном счете способствуя преодолению, нейтрализации породивших его противоречий и конфликтов. Поэтому отношение людей к содержанию права изначально определяется их предшествующей обращению к праву позицией и не может быть одинаковым. Субъекты социального действия по-своему понимают отдельные нормы и институты права, стремясь применять или не применять их в соответствии со своими интересами, что и порождает потребность в согласовании понимания права.

В этом смысле уже согласованное принятие, а затем понимание права требуют профессионального труда, работы. Еще ярче эта потребность проявляется при обеспечении воздействия права на поведение физических и юридических лиц. Реализация права, т.е. исполнение заложенных в нем постоянных правил или разовых программ, на выходе представляет собой чье-то поведение: право - это и правила поведения - нормы, и поведение по правилам - жизнь. Осуществление правил поведения - это также работа, которая иногда носит характер профессиональной и является юридической. Элементы этой работы состоят в конкретизации уже согласованного смысла права, разъяснении его заинтересованным лицам, в вынесении решений при противоречии или совпадении интересов, в организационно-предметном воплощении некоторых правил в жизнь, т.е. в осуществлении поведения, реализующего правовую природу правила в соответствии с тем, что написано в правовом тексте.

Рассмотрим это на самом элементарном примере. Использование предохранительных ремней в автомобиле есть правило. Его юридическая природа состоит в том, что оно установлено государством, воплощено в нормативном правовом акте, т.е. правовом тексте. Этот текст принудительно программирует поведение ряда субъектов права. Владелец автомобиля обязан иметь ремни. Изготовители автомобилей обязаны их монтировать. Пассажиры и водители обязаны использовать предохранительные ремни. Наконец, работники ГИБДД обязаны следить за использованием ремней и реагировать на невыполнение этого правила. Воплощение данного предписания в жизнь и достижение его целей требуют уяснения всех этих правил. Например, знают: распространяются ли эти правила на владельцев старых, непригодных автомобилей; если да, то кто и за чей счет должен устанавливать ремни безопасности; отвечает ли водитель такси за пассажира, упорно не желающего пристегнуть ремень, и каковы в этом случае обязанности водителя. Далее, оказывается необходимым разработать стандарты для ремней, соответствующие

целям предписания, изготовить ремни безопасности, монтировать их после необходимых испытаний. Наконец, нужно следить за использованием ремней, т.е. контролировать огромную массу автомобилей во время движения, а затем реагировать на возникающие споры. Нужно определить, было ли нарушение, следует ли за него наказывать и как: взыскивать ли штраф, лишать ли водительских прав и т.п.

Этот пример позволяет понять, как право своим возникновением и функционированием порождает специфическую дополнительную работу. Часть такой работы - это юридическая деятельность в целом, часть - это собственно профессиональная юридическая деятельность. Наконец, многие виды работ, порожденные правом, сами по себе к юридической и тем более профессиональной юридической деятельности не относятся.

Вместе с тем правовые тексты способны деформировать профессию юриста, бюрократизировать ее и повлечь иные недостатки профессиональной юридической деятельности. Это очень сложная проблема, и далеко не все сказанное о ней сказано правильно. Однако должны привлекать внимание указания на коррупциогенность тех или иных нормативных правовых актов, их неопределенность, порождающую неуверенность вполне добросовестных юристов, споры о подсудности, неразбериху с юридическим значением противоречащих друг другу решений судов и пр. Критике, хотя сравнительно редко, подвергается перепроизводство права.

Первое направление профессиональной юридической деятельности связано, как видим, с подготовкой права. Интересы, требования, волю нужно превратить в систему правовых текстов, соответствующих представлению общества о том, каковы природа и цели права. Второе связано с реализацией права, т.е. с необходимостью сделать так, чтобы правовой текст (прекрасный и совершенный) не оставался в книге, на бумаге, а воплотился в поведение людей, проявлялся в содержании их официальных, личных, семейных и иных отношений.

Вернемся к примеру о ремнях безопасности. В начале нужно договориться о том, что использование ремней безопасности подлежит правовому регулированию и является правовой обязанностью. Ведь существует много средств безопасности для водителей и пассажиров легковых автомобилей. Отнюдь не все они обязательны. Далее, официальное лицо должно решать вопрос о штрафе. Кому-то придется при споре доказывать, что ремень действительно не был пристегнут: ведь оштрафованному надо предоставить возможность обжаловать неправильное, по его мнению, решение. Кто-то должен будет рассматривать жалобу. Без этого элементарное право штрафовать может привести к вымогательству взятки, к грубости, придиркам, хотя в своей основе оно должно служить безопасности людей. Как видим, уже здесь реализация права осуществляется людьми, занятыми этим профессионально.

Во всех подобных ситуациях возникают многочисленные профессионально-личностные проблемы: как адаптировано и как адаптировать право к реализации, кто, как и в какой мере влияет на эффективность права, например какова в этом роль судьи (больше в рамках англо-американской системы) и законодателя (больше в рамках континентальной системы права). Далее, выявляются новая для нас проблема значимости стиля реализации права, манер профессионального поведения*(16) и многие другие вопросы.

Именно поэтому право в процессе его создания и реализации порождает по меньшей мере две группы объективных потребностей в услугах юристов. Первая - реальная потребность общества в повышении надежности юридического труда, в развитии деятельности, в отборе и закреплении действий, образующих созидание и реализацию права на профессиональной основе. Вторая - потребность в наличии такого сообщества юристов, которое обеспечивает свободный доступ к юридической деятельности действительно способных и уважающих закон людей,

поощряет напряженный, квалифицированный и эффективный труд профессионалов.

Вторая линия воздействия права, связанная с внешними факторами его реализации, собственно отражает природу права, его ресурс, необходимость разрешения проблем за счет ограничения чьих-то незаконных притязаний. В праве есть многочисленные оценочные понятия, проблемы, "темные" или неопределенные конструкции, используемые в частных групповых интересах. Все это определяет и необходимость специфической защиты обществом и права, и профессиональной деятельности юриста.

Третья линия. Развитие права объективно порождает и изменения профессиональных юридических технологий, и новые специализации действующих юристов. Переход к рынку дает прекрасный пример этого. Потребность в гражданском праве, в правовом регулировании деятельности акционерных обществ, банков и т.д. повлекла развитие соответствующих отраслей права, а затем обусловила спрос на юристов иной - частноправовой - ориентации.

Следователь и прокурор как центральные фигуры сообщества юристов по меньшей мере дополняются юристами цивилистического профиля.

7. Общество. Оно опосредует и формирует потребности в работе юристов, порожденные правом. Потребности общества в отрасли правовых работ и услуг противоречивы. Общество, взятое в целом, как уже отмечалось, в принципе нуждается в том, чтобы его обслуживала квалифицированная, действующая на основе рациональных технологий корпорация специалистов, имеющих современную профессиональную подготовку. Обществу нужно, чтобы корпорация юристов умела работать. Общество заинтересовано в развитии институционализированной системы необходимых для работы юриста знаний, навыков, умений, в создании инфраструктуры их реализации, в обобщении условий передачи опыта, т.е., упрощенно говоря, в наличии технологии, школы юридической деятельности. Наконец, самое главное - общество заинтересовано в определенности отношений и в получении ресурса права. А.Ю. Мордовцев совершенно правильно отмечает: "В поведенческом плане боязнь неизвестности выражается в стремлении к порядку, стабильности и общественному согласию"*(17). Именно это требует затрат.

Но это утверждение описывает лишь одну сторону дела. В любом обществе, повторим, существует стремление воспрепятствовать осуществлению профессиональной юридической деятельности в соответствии с действующим законом. Иногда это происходит потому, что плох закон. Часто интересы части, т.е. социальной группы, в корне не совпадают с интересами целого, т.е. общества. Но, кроме того, потребности достигшего определенной стадии развития общества в работе юриста, существуя в принципе, постоянно меняются объективно и осознаются субъективно. Это значит, что на протяжении истории общества и потребность в праве, в отрасли правовых работ (как она сейчас понимается) была различной, и осознание этой потребности менялось. Человек из подданного становился гражданином, налогоплательщиком, избирателем, и это меняло многое в его отношении к юристам и их профессиональной деятельности.

Интересы составляющих общество социальных групп противоречивы. Относительно слабые социальные группы нуждаются в развитии государственно-правовой системы юстиции, в справедливых юристах, способных защитить их; социальные группы с нестабильными или локальными интересами тяготеют к произволу, который прикрывается "домашней юстицией", творящей суд и расправу в интересах группового лидера.

Здесь еще раз возникает вопрос о том, кому служили и служат юристы: обществу, господствующему классу, национальной или иной группе людей. Критика или даже отрицание марксизма отнюдь не снимают этот вопрос. Конечно,

профессионалы-юристы кому-то всегда служили и всегда кем-то оплачивались. Но все-таки даже угнетаемые социальные группы, а может быть, они в первую очередь нуждались в юристах хорошего качества. В своей основе исполнение закона в любом случае ограничивает произвол, делает жизнь более предсказуемой. Парадоксальным образом и преступники - за немногими исключениями - нуждаются в хорошей юстиции. Суд государства, если он истинный суд, предпочтительнее суда Линча.

Но все же, если только в обществе, в стране не становятся преобладающими тенденции саморазрушения, граждане заинтересованы в достижении некоторой стабильности, надежности и предсказуемости отношений, т.е. в правовой безопасности. Здесь особенно сильно сказывается несовпадение частных (локальных и временных) интересов и абстрактно понимаемых социальных интересов. Так, крепостные крестьяне, по-видимому, в принципе были заинтересованы в отмене крепостного права. Но в своей частной жизни, в ее конкретных ситуациях даже они были заинтересованы в том, чтобы земельные и иные споры решались пусть по действующему закону, но предсказуемо. Иными словами, они, находясь в состоянии социального конфликта, могли быть и, вероятно, были заинтересованы в качественной (по своему времени) юстиции. Иначе просто сразу разрушилась бы повседневная жизнь.

Можно утверждать, таким образом, что всегда или почти всегда в обществе существует тяготение к разумному решению споров, стремление иметь защиту от произвола (беспредела), а значит, существует затратная ресурсоемкая потребность в качественной и эффективной юридической работе, в наличии надежной корпорации юристов, способных действовать законно в самых сложных условиях, включая периоды социальных кризисов, социальных переломов, трансформаций, когда личность, ее права и интересы подвергаются особой опасности. Разумеется, все эти стремления и желания, как показывает исторический опыт, осуществляются неполно, часто искаженно, в интересах тех или иных групп, причем степень и содержание общей деформации профессиональной юридической деятельности различны во времени и пространстве. На лицо, с аллюзией на известное высказывание о капитализме, неравномерное развитие профессиональной юридической деятельности.

В целом, несмотря на все сложности, профессия юристов и их деятельность изначально возникают и развиваются в обществе и под влиянием общества как обслуживающие, как вид социальных услуг, стремясь к идее: "Не человек для юристов, а юристы для человека". Этот как будто бы очевидный тезис требует отхода от многих псевдомессианских, социально-инженерных установок. Он противостоит идее осуществления социальной инженерии людьми, обладающими неким высшим знанием и присвоенным высшим правом. Юристы, как и любые чиновники, депутаты и прочие, - это всего лишь люди, которым поручено исполнять управленческие функции в широком смысле слова. В частности, воспитательная функция права - это, в сущности, воспитательная функция общества и государства, осуществляемая путем использования права.

В итоге, поскольку общество или его часть ставит право себе на службу, ему необходимо инвестировать достаточные средства в деятельность юристов, заботиться об их подготовке, их престиже и уровне жизни, а с другой стороны - контролировать юридическую деятельность, упреждая возникновение деформаций в профессиональном труде и в профессиональном поведении юристов. Эта двуединая, необычайно сложная проблема должна специально изучаться на теоретическом уровне и разрешаться на практике.

8. Сообщество юристов и профессиональная юридическая деятельность. Потребности, интересы и позиции юристов. Люди, профессионально связанные с правом, также объективно и еще больше субъективно программируют состояние юридической деятельности. Юристы,

естественно, заинтересованы в одобрении общества и, значит, в становлении и развитии своей профессии. Они обладают собственными моральными стремлениями, хотят иметь профессиональные качества, навыки, умения, делать что-то для людей, делать это так, как требуется. Им необходимо продвигаться по службе или улучшать свою репутацию. Наконец, они стремятся работать рационально. Они должны обеспечивать благополучие свое и собственной семьи. Все это в одиночку недостижимо.

Понятные и в целом разумные цели и стремления юристов могут приводить к различным результатам. В принципе они направлены на постоянное совершенствование профессиональной деятельности юристов и улучшение состава их сообщества. Но слишком часто стремление к успеху приводило к нарушениям закона. Попытки рационализировать свой труд, уменьшить объем работы (что вполне естественно), а также снять с себя ответственность за ненадлежащее положение дел приводят нередко к упрощенчеству, деформациям, подлогам. Дисциплинированность часто деформируется в угодничество, при котором забываются истинные интересы народа. Интересы общества подменяются интересами ведомств или даже интересами руководителей ведомств. Эти противоречия порождают необходимость того, чтобы в структуру отрасли правовых работ или услуг были встроены механизмы саморегуляции, самокорректировки. Вся профессиональная юридическая деятельность должна становиться прозрачной, в нее должны быть встроены механизмы контроля и самоконтроля.

9. Использование информации о предпосылках профессиональной деятельности юристов. Такая информация необходима каждому юристу, как начинающему, так и имеющему большой профессиональный опыт, управленческим и аналитическим центрам правовых ведомств, объединениям юристов, другим структурам, выполняющим правовые работы и услуги или их использующим.

Использование информации о факторах, определяющих состояние профессии юриста, необходимо властным и иным структурам, определяющим политику в стране.

Круг вопросов, решаемых на основе такого рода информации, состоит примерно в следующем:

- каково состояние рынка профессиональной работы юристов, есть ли в них нужда, в каких именно юристах, кому и для чего они нужны;
- рационально ли сформирован и действительно ли (и качественно) реализуется заказ общества на определенные виды профессиональной деятельности юристов;
- каков профессиональный уровень труда юристов, эффективно ли реализует труд юристов действующее право;
- надежно ли сообщество юристов, действительно ли они готовы защищать законные интересы своего доверителя, будь им государство или гражданин, или юристы используют предоставленные полномочия и возможности в своих интересах;
- от чего зависит общее состояние правовой отрасли, есть ли средства ее совершенствования, как их нужно использовать.

При этом нужно учитывать, что общее состояние законности в стране признается неудовлетворительным, если доверие ко многим (или ко всем) профессиональным группам юристов находится на низком уровне; доступ к профессиональному образованию либо затруднен по материальным соображениям, либо, по мнению многих граждан, осложнен скрытыми обстоятельствами; юристы или даже звенья правовых ведомств склонны к "приватизации" своих функций, т.е. к обращению их в средство реализации собственных интересов, нередко незаконных; декларируемые потребности в

полномочиях, кадрах, материальном обеспечении, не приводя к существенному укреплению законности, ложатся тяжелой нагрузкой на бюджет.

§ 3. Научно-методическое обеспечение профессиональной деятельности юриста

1. Понятие и основные направления научно-методического обеспечения. Наука традиционно рассматривается в правоведении как наиболее глубокое и надежное изучение по определенным правилам (методам и методикам) особо выделенного объекта с целью получения новой информации, поддающейся проверке.

Постановка вопроса о научной разработке профессиональной деятельности юриста обосновывается ее значимостью для общества, сложностью познания и еще большей сложностью управления ею. Опытные юристы знают очень много о своей и чужой работе. Но оказывается, что, пока эти знания не обобщены, не переведены в проверяемое состояние, они не могут быть положены в основу принятия серьезных решений.

Опытный судья и авторитетный ученый проф. М.Н. Клеандров, рассуждая о совершенствовании отбора кандидатов в судьи (и это одна из важнейших проблем профессиональной деятельности юриста) пишет: "...Исходной посылкой для дальнейших рассуждений служит именно эта мысль - проблема здесь в первую очередь научная, а отнюдь не организационно-исполнительская"*(18).

Можно выделить два направления научного обеспечения профессиональной деятельности юриста. Первое - проведение научных и научно-практических исследований проблематики осуществления профессиональной юридической деятельности на разных уровнях и по различным направлениям. Второе - собственно обеспечение юристов, прежде всего начинающих, данными о профессии юриста, а самое главное - рекомендациями, способствующими эффективному для общества и рациональному для юриста осуществлению профессиональной юридической деятельности на основе использования им современных технологий, прежде всего, информационных. Сейчас во многих секторах юридической профессии ощутимо усложнилась информационная инфраструктура юристов-профессионалов, возросли требования к их подготовленности, например, языковой и компьютерной грамотности, к умению давать правовые оценки той или иной ситуации, принимать и отстаивать свои решения.

Поэтому ныне, в период социальных перемен, ускоренного пополнения и продвижения кадров юристов, быстрых изменений в профессиональных карьерах, правовая наука и передовая практика может, как уже отмечалось, помочь юристам:

- развивать способность адаптироваться к изменяющемуся законодательству и социальным переменам в целом;
- глубоко осваивать навыки работы с новейшей правовой и иной необходимой информацией по шагам - быстро читать, глубоко понимать, четко формулировать, полно использовать их в процессе коммуникации, своевременно и определенно переводить свои знания в решение и поведение;
- вырабатывать разумную самооценку личности и профессионального мастерства, осуществлять при необходимости приемы защиты собственной профессиональной самостоятельности, сочетающейся с уважением к закону.

Наряду с указанными целью научно-методического обеспечения работы юриста является его ориентация на служение интересам граждан - действительного, а не на словах - самого ценного достояния страны. Высокий смысл этой цели не должен делать ее нереалистичной и оторванной от жизни. В конце концов, именно граждане так или иначе оплачивают сообщество юристов и

государство в целом.

2. О институционализации научной разработки проблем профессиональной юридической деятельности. Институционализация - не самое распространенное в традиционной литературе слово - означает весьма правильные для юриста вещи. В данном случае речь идет о нескольких задачах. Прежде всего, необходимо признание существования такого самостоятельного объекта правовой мысли (науки, практики, общественного правосознания), как профессиональная деятельность юриста, выходящая за пределы установившегося понимания, скажем, реализации права.

Далее следовало бы на инициативной основе и путем систем заказов развернуть более широкий диапазон исследований, не сводящихся к юридическим клиникам или профессиональному тренингу, что в общем крайне необходимо, но недостаточно.

Наконец, необходимо, во-первых, развивать в качестве самостоятельного такой соотносимый со всеми видами работы юриста раздел правовой науки, как теоретические и методические основы профессиональной деятельности юриста, а во-вторых, ввести в систему профессионального образования учебную дисциплину под названием "Основы профессиональной деятельности юриста". Но прежде нужно уяснить предмет научного исследования, а затем преподавания.

3. Предмет специальных исследований профессиональной деятельности юриста. Эта отрасль правоведения (вопрос о ее статусе рассматривается самостоятельно) должна охватывать следующие группы проблем:

- социальные функции и специфические черты профессиональной деятельности юриста как сложившегося в стране и развивающегося элемента системы разделения общественного труда, отрасли правовых работ и услуг, ее закономерности, структуру и функционирование;
- спрос на право, потребность в профессии юриста, состояние рынка труда, поведение работодателей;
- содержание, основные свойства, структурные элементы, условия индивидуального профессионального труда юристов, содержание необходимых знаний, навыков и приемов осуществления отдельных рабочих операций;
- личность профессионала-юриста, социальные требования к ней;
- специфика функционирования и задачи профессиональной группы, сообщества, корпорации, сословия юристов;
- нормативные основы профессиональной юридической деятельности и поведения юриста-профессионала;
- организационные, ресурсные, информационные и кадровые предпосылки и условия функционирования отрасли правовых работ и услуг;
- методы и средства осуществления профессиональной юридической деятельности, индивидуального профессионального труда, социально-правовое мышление, язык и речь, технические навыки работы с информацией;
- методы и средства опознания правовых проблемных ситуаций и решения правовых задач, собирания и перевода в правовую форму информации, получения правовых оценок различных юридических фактов;
- юридические карьеры и особенности профессиональной работы юристов в отдельных социальных сферах: в экономике, управлении, борьбе с преступностью и охране правопорядка.

Предмет данной дисциплины и соответствующая ему проблематика научных исследований в данном случае формируются, исходя из представлений о действительном состоянии профессиональной деятельности юриста, значения, проблем и целей ее осуществления и развития. Содержание предмета исследований должно восполнить бессубъектность рассмотрения системы права в статике и динамике, когда даже стадии правоприменительной деятельности

выделяются и анализируются так, как если бы их осуществлял робот в безвоздушном пространстве, некоем социальном вакууме*(19).

Включение в него вопросов методики изучения профессиональной юридической деятельности в целом, ее отдельных фрагментов, истории вопроса, сравнительных характеристик профессиональной деятельности юристов в различных странах также кажется обоснованным. Причем последняя группа вопросов может иметь особое значение для использования накопленного за рубежом опыта и формулирования различного рода альтернативных предложений.

4. Об учебной дисциплине "Основы профессиональной деятельности юриста". Цели изучения данной учебной дисциплины, как вытекает из уже сказанного, определяются, с одной стороны, специальной предназначенностью профессии юриста, ее содержанием и трудностями осуществления, а с другой - необходимостью комфортно себя чувствовать в рамках своей профессии и стараться осуществлять ее с пользой для общества и его граждан. Во всяком случае необходимо, чтобы начинающий студент имел достаточно полное представление о развитии правовой отрасли, о рынке труда, о требованиях к специалистам и к их поведению, как в целом, так и в различных сегментах этого рынка, о специфике и содержании деятельности, которую ему предстоит осуществлять. Это сделает более осмысленным подход к освоению традиционных правовых знаний и навыков.

Таким образом, данная дисциплина дает возможность начинающему студенту-юристу сориентироваться и в предстоящем обучении и в предстоящей работе, а студенту, уже знакомому с основными правовыми дисциплинами, - с новых позиций оценить известные ему правовые институты и получить определенные знания о деятельности, состоящей в их реализации. Это значит, что данная дисциплина, подобно теории государства и права, может преподаваться как вводная и как спецкурс, углубляющий ранее полученные профессиональные знания.

Как показывает опыт преподавания "Основ профессиональной деятельности юриста" в ряде вузов в качестве вводной дисциплины, студенты испытывают определенные затруднения при усвоении отдельных входящих в ее состав вопросов из-за отсутствия у них учебного и, тем более, практического опыта. Но в то же время они легче преодолевают трудности в будущем, своевременно получая представление о реальном содержании избранной профессии и установки на изучение отдельных дисциплин. Хорошо известно, что основные правовые дисциплины (гражданское право, гражданский процесс и даже криминалистика и др.), как правило, изучаются студентами, не знающими реалий повседневного труда, объективных трудностей. Они не представляют масштабов эмоциональной нагрузки, возможной усталости, ежедневной перегрузки, атмосферы конфликтности, тяжести лежащей на юристе ответственности. В итоге начинающий юрист приступает к работе, имея нередко весьма смутное представление о своей будущей профессии.

Изучение "Основ профессиональной деятельности юриста" привлекает внимание студента к ожидающим его проблемам и, может быть это главное, выявляет, какой труд необходим для реализации изученных им отраслей права. Такой подход соответствует, кроме всего прочего, и современным тенденциям определения государственных образовательных стандартов. Требования к обязательному уровню подготовки специалиста по направлению "юриспруденция" предполагают, в частности, наличие определенной культуры мышления. Они включают в себя умение на научной основе: организовать свой труд, оценивать и переоценивать накопленный опыт, анализировать собственные возможности, а также умение построить соответствующие потребностям общества модели собственного поведения, готовность к кооперации с коллегами и т.п. Это

справедливые требования, соответствующие времени. Но их реализация в рамках юридического образования требует специальных знаний, навыков и умений, которые в известной мере, но не полностью, обеспечиваются изучением теории и практики профессиональной юридической деятельности.

В то же время данную учебную дисциплину полезно, по-видимому, вновь изучать в конце обучения с тем, чтобы можно было усилить ее проблемную направленность, дать на основе полученных студентами знаний и хотя бы небольшого опыта более глубокое понимание содержания предстоящей им работы.

В связи с этим в рамках данной учебной дисциплины представляется полезным и необходимым изучать и теоретические вопросы, развивающие понимание происходящего, и практический материал, описывающий навыки и умения, необходимые юристу-профессионалу.

5. О статусе научной дисциплины "Основы профессиональной деятельности юриста". Правоведы часто спорят о возможности отнесения какой-либо информации к той или иной науке и о признании комплекса упорядоченных сведений самостоятельной правовой наукой. Это проявляется в разногласиях о соотношении гражданского и хозяйственного либо предпринимательского права, уголовного права и криминологии и т.п. Обычно такие споры решаются постепенно, на основе сложившихся традиций и исходя из реальной пользы от развития правовой дисциплины, ее целей и возможностей. Впрочем, во многих случаях споры такого рода бывают скорее схоластическими, чем действительно необходимыми.

Такой вопрос был поставлен автором относительно статуса круга знаний (теоретических соображений, обобщений, гипотез, утверждений, эмпирических данных) о профессиональной деятельности юриста как индивидуальном процессе и социальном институте, о сообществе (корпорации) юристов в конце девятых годов прошлого века, хотя широко в литературе и не обсуждался. Смысл его состоял и состоит в определении возможности и необходимости обращения к проблематике осуществления на разных уровнях профессиональной юридической деятельности и широкого развертывания соответствующих исследований на некоторой общей основе. Именно поэтому с учетом объективных потребностей в совершенствовании или даже реформировании профессиональной юридической деятельности вновь рассматривается вопрос о выделении этих знаний в самостоятельную правовую научную и учебную дисциплину. Целесообразно в данном случае привести два аргумента, не раскрывая их слишком подробно.

Первый. Возможность отдельного рассмотрения профессиональной юридической деятельности в соответствии со сказанным выше определяется тем, что она существует как реальный объект, доступный наблюдению и объяснению, осуществляется на единой основе и в принципе поддается управлению, несмотря на высокую инерционность.

Второй аргумент. Необходимость самостоятельного и комплексного рассмотрения данной проблематики объясняется, обобщенно говоря, тем, что Россия располагает если и не оптимальной, то современной системой законодательства. Но, как и не впервые, движение к лучшему упирается в исполнение предписанного, и оно осуществляется по определенным правилам профессионалами, имеющими нормативно установленные статусы, т.е. в процессе осуществления профессиональной юридической деятельности.

6. Соотношение "Основ профессиональной деятельности юриста" с иными правовыми дисциплинами. Начнем анализ этого вопроса с теории государства и права. Она, как известно, рассматривает общие вопросы природы государства и права, процесса правореализации и т.п. Эта отрасль правовой науки складывалась медленно в поисках предмета, не совпадающего с предметом отраслевых правовых наук. Она называлась то философией права, то

введением в юриспруденцию, то энциклопедией права. Но и сейчас продолжается полемика о предмете данной науки, а для ее обозначения используются различные названия, хотя теперь никто не может оспорить ее существование. Но теория государства и права в ее сложившемся виде соотносится преимущественно с правом "в книге", с нормативными актами, их формой и содержанием как идеальными моделями. В ней нет людей, нет анализа энергии, которая необходима для проведения права в жизнь. Эти утверждения не являются критикой теории права. По-видимому, такова специфика традиционно изучаемой дисциплины. Но в интересах практики необходимо, на наш взгляд, заботиться о становлении и развитии отрасли знаний, "рифмующейся" с теорией государства и права, но обращенной к юридической деятельности, к людям, ее осуществляющим. Лишь такая правовая наука сможет отражать практику осуществления норм профессионалами*(20).

Таким образом, теория права, как бы она ни называлась, в ее сложившемся виде не рассматривает проблематику предметного осуществления профессиональной деятельности юриста, но является теоретико-правовой основой развития этой проблематики. При этом, разумеется, возможно пересечение тех или иных вопросов, но оно характерно для соотношения теории права с любой отраслевой правовой дисциплиной.

Далее можно говорить о трех направлениях связи "Основ профессиональной деятельности юриста" с другими правовыми дисциплинами.

Первое. Она, как уже отмечалось, является вводной и содержит сведения, необходимые для более глубокого понимания закономерностей, например, уголовно-процессуальной деятельности, осуществляемой должностным лицом (следователем, прокурором, судьей и др.) и адвокатом.

Второе. Эта дисциплина концентрирует и создает методические предпосылки для таких разделов права, как, например, научная организация труда, судебная речь, конфликтология, судебная психология, судебная этика и т.д. Сами по себе эти дисциплины весьма полезны, но нуждаются в единой эмпирической и методической базе, которую трудно найти в рамках теории государства и права.

Наконец, третье направление. Данная дисциплина, имея самостоятельный предмет исследования, способна существенно пополнить багаж правовой науки и практики, развивая новые подходы и поставляя новую информацию.

Вместе с тем не следует фиксировать жесткие границы этой и иных правовых наук. Более того, парадигму разграничения их стоит сменить парадигмой сближения. Проблему взаимного разграничения материала "Основ профессиональной деятельности юриста" и материала отраслевых дисциплин, изучающих деятельность суда, прокуратуры, адвокатуры, нотариата, юридической службы и юридических фирм, следует решать в контексте организации научных исследований и обучения, в зависимости от их целей. Самые различные ведомства, службы, специалисты, как подчеркивалось много раз, связаны едиными технологическими процессами правотворчества и правореализации. Основы профессиональной деятельности юриста в различных своих компонентах могут стать и своеобразной общей частью отраслевых дисциплин, и их спецкурсами.

Например, приемы установления контакта со свидетелем, изучаемые в рамках тактики допроса свидетеля, могут использоваться на более общем уровне для выработки рекомендаций для установления контактов с различными лицами в разных ситуациях.

Во всяком случае "Основы профессиональной деятельности юриста" (или "Основы теории и практики профессиональной юридической деятельности") сейчас могут активно использовать материалы цикла уголовно-правовых наук, преобразуя их на новой основе для более широкого круга юристов.

7. Опыт профессиональной деятельности юриста в иных странах в рамках основ профессиональной юридической деятельности как дисциплины. Следует признать, что прямой перевод зарубежного опыта в российскую практику невозможен и не нужен в принципе. Каждая страна развивается на базе своих традиций. Право Франции относится к континентальному типу, как и право ФРГ, но различия между ними достаточно велики. Тем не менее, всегда полезно знать о профессиональной деятельности юристов за рубежом, разработать приемы и механизмы учета зарубежного опыта, которые обеспечили бы адекватность сопоставления отечественных и зарубежных реалий, условия использования полезных институтов, практических подходов и т.п.

Именно в этом смысле заслуживает первоочередного изучения законодательство, определяющее положение юристов (как государственных служащих, так и лиц, работающих на основе частного права). Интересными могут быть сведения о: юридическом образовании, требованиях к отдельным категориям юристов, а также положениях об обязанности сообщения информации и праве на информацию, о законодательстве, регламентирующем деятельность юристов свободных профессий, наконец, об опыте организации рабочего места, опыте общения с гражданами, положении юристов в обществе и т.п.

8. Практическое применение результатов исследований в рамках основ профессиональной деятельности юриста. Сведения о состоянии и закономерностях профессиональной деятельности юристов могут и должны использоваться компетентными органами государства для выработки правовой политики в целом, для принятия конкретных решений. Они могут применяться различными социальными группами, политическими силами для выработки политики по отношению к юристам и их деятельности. Они также необходимы всем заинтересованным гражданам для получения представления о том, как и в каких ситуациях могут быть использованы услуги юристов.

Самим юристам анализ их работы необходим как для повышения собственного профессионального уровня, так и для улучшения условий труда.

В научной литературе, по крайней мере сейчас, отсутствует необходимая информация о потребности в юристах различной квалификации, требованиях к ним, о приемах и методах современного профессионального труда, об особенностях правовой деятельности в таких наиболее важных сферах, как политика, экономика, социальное обслуживание. Совершенно неясны представления о необходимом уровне профессионального юриста, его умении читать и понимать закон, вести переговоры, строить отношения с гражданами.

Глава II. Индивидуальная профессиональная деятельность юристов

§ 1. Основные характеристики юридической профессиональной деятельности

1. Цели и методика изучения. Деятельность юриста представляет собой основу существования правовой системы, определяя содержание и эффективность правовой политики и повседневной реализации права. Специальное изучение основных элементов и характеристик индивидуальной профессиональной юридической деятельности преследует поэтому следующие цели.

Во-первых, нужно выяснить, сколько деятельности, труда, работы затрачивается для достижения тех или иных целей, для проведения тех или иных действий, операций, осуществления тех или иных процедур, каким образом можно количественно и качественно описать данный вид деятельности как

функционирующий и управляемый объект. Во-вторых, необходимо иметь четкое представление о том, в чем состоит профессионализм юридической деятельности, какими юридическими технологиями располагает страна, насколько деятельность профессионалов в статике и в динамике в принципе удовлетворяет потребности общества и конкретно отвечает на вызовы времени. В-третьих, следует решить, какая работа является юридической, а значит, может и должна быть поручена специалисту-юристу, т.е. особо подготовленному и признанному профессионалу для возмездного и контролируемого исполнения в качестве основной работы. Именно на основе такой информации можно определить, каким образом могут общество, уполномоченные им органы и социальные группы контролировать, корректировать и совершенствовать профессиональную юридическую деятельность.

Постановка этих целей объясняется рядом причин. Профессиональная деятельность юриста с момента ее возникновения предстает обществу как нечто данное, что очевидно, и как нечто необходимое, что иногда отдельными авторами подвергается сомнению. В стране выполняется определенный объем правовой работы, и просто так увеличить его или трудно или вообще нельзя. Технологии работы, т.е., упрощенно говоря, стиль, стереотипы, манеры, приемы деятельности, сложились применительно к определенным ситуациям. В целом существующие организации не вполне соответствуют сложившимся условиям. Мотивация труда и контроль изнутри и снаружи, по горизонтали и вертикали устоялись. В то же время деятельность юриста постоянно нуждается в изменении, адаптации к меняющимся условиям социальной жизни. Необходимо осознание новых требований. Вызовы времени должны быть отражены в правовой политике. Юристы должны меняться, если они рассчитывают свои планы на долгосрочную перспективу.

В современном обществе проблематика управления деятельностью вообще и юридической деятельностью в данном случае поэтому актуальна, сложна и чувствительна. Она имеет колоссальное практическое значение и начала осознаваться сравнительно поздно. Ее осознанию мешало многое. В начале помехой было преобладание классового, формационного подхода, замешанного на плохом гегельянстве, когда казалось, что все решает энтузиазм, команда. Теперь нередко явно или неявно, осознанно или неосознанно господствует надежда на то, что смена плана на рынок решит все проблемы. При этом психологические подходы, иногда отражающие поэтические представления авторов о функционировании правовой системы, сосредоточиваются на критике, но не на развитии юридического профессионализма. Кроме того, информация о деятельности юриста, какова она есть, обнаруживается и фиксируется трудно. В правоведении для этого нет подходящего языка и методик. Наконец, деятельность юриста по самой ее природе процесс личностный. Психологически сложно и организационно неприятно делать выводы о недостатках деятельности.

Все же, несмотря на все трудности, проблемы деятельности юриста должны решаться. Приходится совершенствовать профессию юриста, а для этого существуют путь внешнего воздействия, т.е. управления извне, и путь самоанализа и саморегуляции, т.е. осознания содержания собственной деятельности и ее совершенствования. Во всех этих случаях необходимо использовать информацию о профессиональной деятельности юриста, получаемую на основе специальных исследований. Приведем пример такого использования.

Председатель Верховного Суда РФ В.М. Лебедев, например, совершенно правильно отметил, что "в ряде регионов служебная нагрузка на мировых судей значительно превысила допустимую, что не может не сказываться на сроках и качестве рассмотрения дел"⁽²¹⁾. Тем самым по существу получена, оценена и использована такая информация о профессиональной деятельности юриста, на

основе которой сформулирована управленческая задача, что, впрочем, не означает еще ее решения и наступления благоприятных изменений.

2. Методика, объект и предмет анализа. Их выделение необходимо для конкретизации указанных выше целей.

Методика изучения и описания профессиональной деятельности юриста. Она включает в себя:

- а) определение объекта и предмета;
- б) получение социальной и предметной характеристик;
- в) выделение элементов, образующих деятельность юриста;
- г) выявление, анализ и учет качественных и количественных ее параметров;
- д) определение ресурсоемкости деятельности и анализ ее условий.

Обратимся к этому.

Объектом анализа в данном случае является профессиональная деятельность юриста на индивидуальном уровне - повторяем, основа функционирования всей правовой системы*(22). Объект изучения здесь то, что делается юристами. Выделить этот объект не так просто. Его границы в начале исследуются и определяются теоретически. Однако в каждом случае они конкретизируются в ходе анализа, поскольку нередко еще нужно решить, является ли данная деятельность и профессиональной, и юридической. Здесь есть несколько трудностей, которые необходимо преодолеть. Во-первых, даже выполнение обязанностей в рамках того или иного правоохранительного ведомства еще не решает вопрос об их юридическом характере. В юридических ведомствах имеются руководители, кадровики, финансовые службы, другие звенья. Специфически правовую работу, однако, делают лишь юристы-профессионалы. Они выступают в судах, осуществляют правосудие, консультируют по вопросам применения права и т.д. Во-вторых, работа юристов хотя, как уже отмечалось, и автономна, все же часто растворяется в работе коллектива. Она не совпадает полностью с деятельностью учреждения, ведомства, но и нелегко вычленивается из нее. В-третьих, отсутствует научно обоснованная система мониторинга профессиональной юридической деятельности и сложен сам процесс наблюдения за деятельностью юриста, ее оценки как выполненной, полезной или вредной, нужной или ненужной. Так, в литературе постоянно критикуют использование количественных показателей следственной работы. Но никто не объясняет, как иначе можно составить обобщенное представление о ней. Правовая политика и управление правовой отраслью могут основываться только на обобщенных показателях.

Предмет анализа. Он более четко определяет направленность профессиональной деятельности юриста на индивидуальном уровне и ее изучение. В него, на наш взгляд, входят следующие стороны объекта работы юриста на индивидуальном уровне: 1) деятельность, взятая как определенная реальность, феномен; 2) профессионализм как качество деятельности, создаваемое профессионалом - субъектом деятельности; 3) юридичность, правовой характер, т.е. то качество деятельности, которое отличает ее от экономической, управленческой и других. Следовательно, деятельность - это реалии. Но это реалии, имеющие определенные качества, свойства. И они должны быть описаны, смоделированы по особой программе.

На наш взгляд, такой подход позволит глубже уяснить характер труда юриста, черты, присущие именно работе юриста либо общие для ряда ее видов или всей социально значимой профессиональной юридической деятельности.

3. Деятельность юриста и ее элементы. Деятельность в данном случае рассматривается как слитный социально значимый, психический и физический реально существующий процесс, который конкретизируется при наделении его признаками профессионализма и юридичности.

Все содержание деятельности, все ее параметры существуют как некоторое единство и отражают описанные выше особенности юридической профессии, включая ее место в обществе.

Социальная характеристика деятельности юриста. Она отражает связь деятельности юриста с иными видами деятельности и включает в себя три группы компонентов, т.е. стереотипов, навыков, установок, действий, воздержаний от действий, решений и пр.

Первая группа - компоненты, отражающие социальное поведение человека в обществе, его адаптированность к общению, способность удовлетворять свои потребности. Вторая группа компонентов проявляется в типе профессионального поведения юриста, программирует его общие профессиональные способности, установки, умения, навыки, действия и в целом поведение, реализующее профессиональное положение и задачи юриста. Третья группа охватывает отраслевые, специализированные профессиональные программы поведения. В реальной профессиональной деятельности юриста эти составляющие разделить довольно сложно, а иногда и вообще невозможно. Тем не менее выделение трех групп компонентов опирается на реалии и практически важно.

Приведем пример. Юноша или девушка, поступившие на юридический факультет, должны иметь определенные социальные навыки, которые углубляются в процессе обучения. Обычно говорят, что они должны иметь хорошую школьную подготовку, что доказывается на вступительных экзаменах, и должны уметь себя вести, по меньшей мере уметь молчать на лекциях и говорить на аудиторных занятиях, что часто путают.

Затем студент или студентка заканчивают обучение. Они должны, как хотелось бы работодателю, знать языки, право, иногда больше гражданское, иногда - уголовное, уметь отыскивать информацию, ибо на работе никто не будет "рекомендовать литературу", а могут и послать по разным направлениям поискать ее самостоятельно. Нужно уметь писать, причем грамотно и кратко или длинно - по обстоятельствам. Все это и другое, что описывается далее, образует вторую группу компонентов. Юрист по диплому должен работать юристом по делу.

Наконец, юрист начинает выполнять специализированные действия на основе общей готовности и умения читать, оценивать прочитанное, писать и пр. При выполнении таких специализированных действий необходима третья группа компонентов: умение составлять определенные виды договоров, писать заключения, разрабатывать позиции по отдельным вопросам, скажем, права на недвижимость, уметь допрашивать и т.д. Ясно, что и для умения допрашивать или вести переговоры необходима социализация личности, и чем она лучше, чем лучше воспитан юрист, тем он эффективнее работает. Необходимы общие умения работать с правом, ибо неграмотный юридически человек перепутает грешное с праведным и причинит ущерб работодателю, которым часто является государство.

4. Предметная характеристика деятельности. Она отражает фактическое состояние усилий юристов, приводящих к изменениям во внешней среде. Природа и понимание деятельности как реальности, как известно, вызывают острые споры и по иным проблемам в философии, психологии, праве*(23). Общепризнано, однако, что деятельность всегда связана с затратой энергии, времени и осуществляется при наличии источников энергии. Она проявляется в действиях, преимущественно целенаправленных, планируемых. Эти действия требуют навыков, умения, техники, подготовки. Следовательно, деятельность программируется и порождается субъектом, который должен обладать определенными способностями, знаниями и умением, т.е. быть к ней подготовленным - профессионально образованным, иметь позитивную мотивацию и в принципе быть способным к преодолению усталости, постороннего давления, к концентрации внимания.

Элементы предметной характеристики. В деятельности юриста как психофизическом, преобразующем действительность, процессе выделяются реально существующие следующие элементы: а) ресурсоемкость, т.е. ресурсные источники - время, перенесенный труд, физические и психические затраты и др.; б) собственно действия, т.е. выраженные в некоторых запрограммированных последовательности и сочетании затраты физической и психической энергии, которые могут быть результативными и безрезультатными; в) последствия действий, т.е. результаты преобразования действий (бездействия) в новые материальные явления, правовые последствия и пр.

В принципе в структуре деятельности могут изучаться также и проявленные в ней непосредственные внешние факторы, в частности временные, пространственные и физические условия деятельности.

Именно потому, что деятельность юристов-профессионалов означает затраты прошлого труда, оплачиваемого по правилу произведенного труда, а также влечет последствия, подлежащие в идеале использованию и являющиеся полезными, она понимается как предметно выраженный национальный ресурс, ограниченный по кругу субъектов, объему, во времени и в пространстве. Страна потенциально располагает, условно говоря, N человеко-часами юридической профессиональной работы. Из них R деятельности затрачивается рационально, эффективно, P деятельности затрачивается бесполезно, впустую, а то и во вред обществу. При этом, разумеется, принимается во внимание, что деятельность оплачивается обществом, о чем хорошо известно из работ по экономической теории.

Следовательно, руководитель, ставящий перед юристами - работниками государственной службы - ненужные для общества задачи, совершает должностное правонарушение, характер которого еще подлежит оценке. В принципе недопустимо отвлечение оплачиваемых государством за счет налогоплательщика должностных лиц на ненужную обществу работу. Эти проблемы возникают и при решении вопроса о потребности в кадрах юристов. При его рассмотрении нередко утверждают, что общество должно иметь столько юристов, сколько необходимо, а юристы должны работать так, чтобы делать все необходимое. На самом деле такого положения нигде нет и быть не может^{*(24)}. Сообщество (корпорация) юристов, кто бы его ни оплачивал, беспредельно расти не может, хотя действительно специалисты не могут выполнять произвольный объем работы. Их нагрузка есть величина, существующая в данных условиях объективно; она ограничивает заказ общества. В этих условиях общество должно ограничивать объем работы.

5. Количественные параметры деятельности юриста, их перечень и значение. Они показывают достаточность ресурса деятельности для решения правовых задач и эффективность его использования. Чаще всего фиксируются следующие количественные параметры деятельности:

а) численность выполненных юристом операций, действий либо законченных производств;

б) время, затраченное на выполнение тех или иных операций либо на решение различных профессиональных задач в процессе юридической деятельности;

в) трансакционные издержки, количество занятых в решении задач специалистов и объем материальных и финансовых ресурсов, затраченных на юридическую деятельность, включая объем чужого труда^{*(25)}.

К количественным параметрам деятельности юриста, определяющим объем ее затрат на выполнение задачи, можно отнести также временные и иные расходы адресатов юридической деятельности, в частности потери времени свидетеля, истца, участников переговоров, затраченное время в связи с замедлением скорости выполняемых работ. Эта группа параметров учитывалась

наиболее полно криминологами при анализе эффективности профилактических мер.

В конечном счете количественные показатели профессиональной деятельности юриста приобретают денежное выражение в виде вознаграждения на одной стороне и выплат на другой, но вполне возможно и часто случается, что фактические денежные затраты не фиксируются и невыявленными ложатся на налогоплательщика либо на чьи-либо прибыли. Перечень названных параметров не является исчерпывающим. Они могут быть конкретизированы по категориям действий (производств) и по любым иным признакам. При этом количественные параметры деятельности могут быть разработаны "от субъекта", т.е. затраты юриста, и "на задачу", т.е. затраты на ее решение, независимо от того, сколько юристов в этом будет участвовать.

Существенное значение имеет оценка необходимости и полезности действий. Иногда юристы выполняют значительный объем пустой работы. К производствам приобщаются ненужные документы, нередко для имитации сложности работы. Проводятся многократные переговоры или не вызванные необходимостью допросы. Это замещает полезную деятельность, приводит к затрате энергетических ресурсов исполнителя и нередко влечет энергозатраты иных лиц, т.е. приносит объективно вред делу.

6. Учет количественных данных о деятельности юриста. Проводится недостаточно исследований, измеряющих затраты на труд юриста и объем труда юриста. Статистические показатели охватывают количество рассмотренных заявлений и сообщений о преступлениях, окончанных уголовных дел, избранных мер пресечения, рассмотренных уголовных дел в судах первой и последующих инстанций. Статистические данные фиксируются также в сферах гражданского и арбитражного судопроизводства.

По-видимому, все же можно утверждать, что в стране по некоторым направлениям осуществляется, пусть не всегда достаточно полно и последовательно, мониторинг профессиональной деятельности юриста, составными частями которого являются: а) анализ спроса на деятельность юристов; б) доступ к ней. Получаемые официальные данные, однако, часто являются огрубленными, если даже и не искаженными. Более полное представление о деятельности юриста на индивидуальном уровне могут дать лишь научные исследования. Поэтому сейчас следует приветствовать проведение разнообразных исследований, направленных на уточнение имеющихся сведений, их пополнение и обновление. Особенно это важно для деятельности юриста в сфере экономики, в целом в тех видах деятельности, которые удовлетворяют потребности граждан.

7. Использование количественных данных. Отмечалось выше, что количественная характеристика того или иного вида профессиональной юридической деятельности стала привлекать большее внимание. Практика позволяет использовать их различным образом. Прежде всего, данные о количестве деятельности могут быть использованы для оценки совершенства правовых норм и принимаемых решений. Резкий рост временных затрат на реализацию той или иной нормы, выполнение определенных работ, обеспечение доступа в суд и пр. означает, как правило, низкое качество нормы или решения и приводит, как пишут экономисты, к увеличению транзакционных издержек. В этом случае затраты могут превышать выгоды. Далее, снижение временных затрат, а чаще иных количественных показателей может свидетельствовать о неисполнении закона и требовать выяснения причин такого положения.

Наконец, количественные показатели отражают организацию труда юриста. Иногда это описывается присловьем: "Не думаешь головой - ходи ногами" - и означает, что плохая организация уменьшает объем сделанного и увеличивает объем ресурсных затрат на сделанное.

Но во многих случаях и до сих пор приходится утверждать, что зачастую количественные данные просто игнорируются либо не осознаются. Постоянные требования расширить полномочия тех или иных органов, обещания решить ту или иную правовую проблему не основываются на данных, хотя бы примерных, о количестве необходимого труда, а значит, о реальном количестве работников. Столь же отрицательны необоснованные запросы на расширение штатов без анализа задач, которые они должны решать. Общество в целом еще не понимает, что непроизводительные затраты труда юриста, находящегося на службе государства, так же социально опасны, как и прямые незаконные растраты денежных средств.

8. Качественные признаки деятельности юриста. Они обычно отражают технологический уровень профессии юриста. В данном случае выделяют те качественные признаки, которые по определению отражают свойства именно и только деятельности, взятой как процесс. Эти параметры отражают тот факт, что деятельность (разумеется, не только юриста) осуществляется как труд разной степени сложности. Она требует самых разнообразных навыков, умения, приемов, различного владения ими.

Выступая в качестве разграничительных либо идентифицирующих признаков, качественные параметры определяют и количественную характеристику тех или иных видов деятельности юриста, а соответственно, всегда могут иметь количественное выражение.

Можно выделить следующие группы качественных параметров деятельности:

1) общие качественные признаки, свойственные в различной степени в разных сочетаниях всем видам и направлениям профессиональной юридической деятельности;

2) признаки, отражающие специфику направления деятельности (следствие, судебное рассмотрение дел, юридическое консультирование, разрешение конфликтов и пр.);

3) признаки, характеризующие особенности решения отдельных видов профессиональных задач или осуществления производств (формулирование правовой позиции, выступление в суде, консультирование по вопросам налогообложения, ведение переговоров в связи с заключением контракта и т.п.). Так, еще постановлением Правительства РФ от 26 июня 1995 г. "Порядок подготовки и заключения государственных контрактов на закупку и поставку продукции для федеральных государственных нужд" особо регламентировалась процедура закрытых переговоров, включая этапы подготовки и публикации предложений, представления заявок и прямые переговоры. Эта процедура меняла или расширяла именно качественные показатели деятельности юриста, участвующего в переговорах данного вида или готовящего их. С тех пор и законодательство в этой части изменялось, и все равно принятый порядок не решает всех вопросов.

9. Общие качественные признаки деятельности. К ним относятся:

- 1) степень формализации выполняемой юридической работы;
- 2) пределы свободы выбора методов работы;
- 3) степень тривиальности решаемых правовых задач;
- 4) подконтрольность деятельности;
- 5) уровень риска для исполнителя;
- 6) информационная насыщенность и темп выполнения работы, непрерывность осуществляемых операций;
- 7) степень ответственности юриста;
- 8) доступность информации;
- 9) сложность и характер использования технических средств;
- 10) потенциальная конфликтность деятельности.

Этот перечень ни в коем случае не является исчерпывающим. Но он отражает те качества и свойства деятельности юриста, которые хотя и в недостаточной степени, но все же осознаны практиками и исследованы в литературе, а главное - объективно присущи профессиональной юридической деятельности.

Признаки направлений деятельности. В данном случае нет смысла раскрывать их, отложив эту задачу до перехода к отдельным блокам профессиональной деятельности юриста. Для иллюстрации сошлемся на то, что, скажем, вынесение приговора судом проходит по определенной схеме, предписанной ст. 299 УПК РФ, и в то же время закон предоставляет суду право на высокую степень усмотрения при постановлении приговора, в особенности назначении наказания. Адвокат, в свою очередь, обладает большей свободой выбора методов работы, чем связанный указаниями работодателя юрисконсульт.

Безусловно, являясь юридическими и профессиональными, виды работ следователя и юрисконсульта все же сильно разнятся между собой. Но такое утверждение следует выразить в проверяемых параметрах, с тем чтобы было ясно, каковы реально качественные признаки работы этих и других профессионалов.

Признаки деятельности по решению отдельных задач. Они выявляются тем нагляднее, чем устойчивее практика решения той или иной задачи и выше требования к уровню технологии. Например, произнесение защитительной речи требует быстрой реакции защитника, глубокого знания материалов дела. Составление заключения по делу - иных качеств*(26).

10. Использование данных о качественных признаках деятельности юриста. Оно состоит преимущественно в адаптации этой деятельности к ее объективным свойствам. Здесь нужно иметь в виду, что каждый из этих признаков не характеризует деятельность в целом, но может преобладать в ней. Поэтому анализу и последующему использованию подлежат наборы признаков, которые в своей совокупности могут характеризовать данное направление профессиональной деятельности юриста или, иными словами, его специализацию.

Так или иначе, каждое нормативно-правовое или управленческое решение, в особенности связанное с изменениями правовых процедур, должно иметь в своей основе анализ и учет качественных параметров деятельности юриста. Это хорошо видно на примере осуществления правового контроля. Такого рода функции выполняет прокуратура. Их действительное осуществление, например применительно к процессу приватизации, обеспечению экономических прав государства, требует переработки огромного количества информации. Иными словами, возлагая определенные обязанности на то или иное лицо, нужно принять во внимание параметр информационной насыщенности, потенциальную конфликтность и т.п.

Учет качественных параметров столь же необходим при выборе начинающим юристом профиля работы, либо при оценке опытным юристом причин своих затруднений. Скажем, параметр темпа работы может быть существенным препятствием для профессионала, предпочитающего углубленный, но более спокойный анализ сложной по содержанию документации.

11. Ресурсоемкость деятельности юриста. Она отражает оптимальные или реальные затраты определенного труда, времени, иных ресурсов на осуществление данного блока деятельности юриста. Ее оценка является частью необходимого экономического анализа и в силу этого - сложной задачей, которая, по-видимому, силами юристов, т.е. на основе только правовых знаний, решена быть не может. Для обоснования такого вывода, не пытаясь вдаваться в экономику по отсутствию знаний для этого, приведем большую выдержку из книги видного экономиста профессора Р.М. Нуреева. Он пишет: "В реальной

действительности люди всегда сталкиваются с альтернативными издержками. Производство одного продукта означает отказ от другого. Рациональный человек должен подсчитать не только будущие затраты, но и издержки неиспользованных производственных возможностей, чтобы сделать оптимальный экономический выбор. Издержки одного блага, выраженные в другом благе, которым пришлось пренебречь (пожертвовать), называются альтернативными издержками... издержками неиспользованных возможностей или вмененными издержками"*(27). Для юриста отсюда с несомненностью вытекает, что, в частности, суды не стоит загружать несущественными вопросами, если это приводит к игнорированию или формальному разрешению вопросов существенных. Точно так же и каждый юрист должен выделять в своей деятельности те вопросы, при решении которых альтернативные издержки минимизируются.

В рамках анализа профессиональной юридической деятельности на основе правовых знаний ресурсоемкость признается одним из обобщающих параметров деятельности юриста. В процессе научного анализа либо управленческого мониторинга целесообразно выделять потенциальную и реальную ресурсоемкость. В целом она включает в себя наличный и перенесенный труд, т.е. деятельность, усилия данного юриста, и все остальное, что тратится в процессе этой деятельности: консультации других юристов, подготовленные справки или иные материалы, обеспечивающие процедуры, и т.п. Ресурсоемкость также может быть рассчитана на деятельность юриста и на решение правовой задачи, т.е. субъектно и объектно. Анализ ресурсоемкости деятельности юриста на индивидуальном уровне необходим для принятия управленческих решений. Однако он существенно важен и для каждого отдельного юриста.

12. Начинаящий юрист и ресурсоемкость деятельности. В самом начале пути юрист вынужден осознать, что его будущая профессиональная деятельность потребует физических и психических ресурсов, его собственных сил, времени, нервов, но будет реально зависеть от его подготовленности к работе. Работа юриста состоит в повседневной затрате усилий, преодолении сопротивления среды и предмета, требующих времени и энергии. Любая правовая консультация может быть связана с трудными операциями поиска правового материала, его чтения, обработки, учета возможных возражений коллег. Юристу приходится преодолевать невинное непонимание клиента или умышленное нежелание понимать его доводы задетой стороной. Практикующие юристы хорошо знают, насколько велики трудности, связанные с расчетом времени, требуемого для осуществления контактов, получения материалов в постороннем учреждении, необходимыми поездками. Опытный юрист понимает, что специалист, прочитывающий 100 страниц текста средней тяжести за час, при прочих равных условиях может сделать куда больше специалиста, перерабатывающего в тот же срок 40 страниц, но и вынужден тратить на это больше сил. Специфическим проявлением ресурсоемкости является затрата энергии на защиту своего мнения, а нередко и на преодоление различных искушений получения незаконных материальных выгод. Практикам известны совсем нередкие истории, когда малоопытный юрист становится жертвой своих коллег, а то и руководителей, заставляющих его выполнять грязную работу, совершая незаконные действия. Юристу приходится избавляться от нерешительности в трудных ситуациях, уметь сопротивляться чужому влиянию, заставлять выслушивать себя и выслушивать самому неприятные суждения и т.п.

Поэтому вопрос о выборе характера труда должен осознанно решаться с учетом готовности и возможности тратить интеллектуальные и волевые ресурсы для выполнения необходимой деятельности.

13. Условия деятельности юриста на индивидуальном уровне. Будучи использованы юристом в процессе своей деятельности, внешние условия, в которых он работает, преобразуются в качество деятельности и определяют ее

количество. Достаточно упомянуть об использовании баз нормативно-правовых данных, которые в принципе меняют содержание деятельности по поиску необходимой правовой информации.

Применительно к деятельности юриста, в частности, следует выделить:

- временные и территориальные условия работы;
- состояние ресурсного и собственно технического обеспечения (транспорт, связь, множительная техника и т.п.);
- информационное обслуживание.

Эти и иные условия также должны изучаться и фиксироваться, а данные о них - использоваться самими юристами в процессе управления юридической деятельностью.

14. Некоторые предварительные выводы. Прежде всего, деятельность юристов как реально сложившийся феномен следует изучать гораздо более интенсивно, чем сейчас. Качественно-количественная характеристика деятельности должна анализироваться в процессе управления ею и учитываться юристами при выборе характера работы, конкретной должности и широко использоваться в управлении.

По-видимому, следует уделять особое внимание наиболее сложным, ресурсоемким видам деятельности, работая над устранением тех ее свойств, которые вынуждают юриста трудиться с излишним напряжением, тратить больше времени (наиболее очевидны автоматизация поиска нормативных правовых актов, копирование документов и пр.). В принципе, экономия деятельности, т.е. в данном случае живого труда, вероятно, один из наиболее рациональных способов повышения эффективности работы каждого юриста. Но здесь необходима самодисциплина.

Встречаются и научные работники, неспособные слушать собеседника более минуты, жалующиеся на трудности восприятия текстов, сделавшие едва ли не своей религией стремление к простоте, как правило мнимой, и в итоге не умеющие или не желающие решать действительные проблемы в трудной ситуации или искажающие в результате упрощенчества сложные правовые вопросы. В этой связи работа юриста должна оцениваться действительно как национальный ресурс, который не должен разбазариваться.

§ 2. Профессионализм юридической деятельности

1. Цели изучения и понятие профессионализма. В последующем изложении на основе понятия и представления о функциях профессионализма (профессиональности) рассматриваются:

- а) некоторые нормативные требования к деятельности юриста;
- б) ее организационные условия;
- в) необходимый технологический уровень.

Понятие профессионализма используется в различных значениях. В одном из социологических словарей профессия определяется как "какая-либо профессиональная группа среднего класса (курс), характеризующаяся требованиями высокого уровня технических и интеллектуальных знаний, а также опыта, автономией в найме и дисциплине, связью с государственной службой". При этом право относят к "традиционным" профессиям*(28). Иногда пишут о профессионализме как качестве деятельности. В.Г. Игнатов и В.К. Белолипецкий определяют его так: "Профессионализм - это высшая степень совершенства в определенном виде деятельности, это самый высокий уровень мастерства, это также совершение дела в высокой степени"*(29). В свою очередь, Л.М. Карнозова, увлеченно рассматривая психологию судейского профессионализма, пришла к не вполне ясному, но печальному выводу о том, что "профессиональная модель не обладает судебной способностью в части выдвинутых автором базовых условий

правосудия"*(30). Последняя позиция могла бы стать опасной, если бы с ней кто-либо согласился полностью. Но приходится считаться с тем, что судьи все же решают не только уголовные дела, но и иные, в том числе и такие, где присяжным никак нет места. Очевидно, что суд присяжных также требует профессионализма "коронных" судей. И, наконец, вообще суды есть как будто бы повсюду, а присяжные - лишь в некоторых странах. Остается один выход: не вводя человечество в соблазн, признать, что профессионализм, профессионализация - это свойства деятельности, связанные с разделением труда и потребностью в особых стандартах деятельности. Он, т.е. профессионализм, существует как модель и как реальное состояние деятельности. В силу этого действительно возможны профессиональные отклонения и плохие стандарты профессионализма. С такими явлениями общество вынуждено жить и вынуждено постоянно пытаться их минимизировать, чтобы выжить.

2. Функции профессионализма. Они определяются в значительной степени самим понятием профессионализма, его природой. Профессионализм деятельности обеспечивает ее осуществление в необходимом объеме и ритме, а следовательно, доступ к ней. Он в известной степени гарантирует предсказуемость результатов деятельности, их соответствие некоторым стандартам, в разной форме воплощающим требования общества. Вообще, конечно, приходится, повторим, считаться с возникновением отклоняющегося профессионализма: бюрократизма, произвола, коррупции, наконец, профессиональной преступности. Но возможность отклонений, реальность существования девиантного юридического профессионализма лишь обязывает общество контролировать профессиональную деятельность юристов, но не уходить от нее обратно в хижину. Свойство, признак, характеристика профессионализма как совокупности качеств приобретают все большее значение в структуре анализа и оценки самых различных социальных процессов. Любой вид деятельности, и тем более столь ответственный и значимый, как юридическая деятельность, должен осуществляться именно профессионально, а не дилетантски, не случайными, мало что знающими и еще меньше умеющими людьми.

Профессионализм становится ключевым состоянием или свойством, достижение которого рассматривается как магистральный путь совершенствования той или иной деятельности. Такой подход вполне объясним в любых условиях, но особенно - на этапе социальной и экономической трансформации общества. Именно с появлением группы юристов, способных осуществлять профессиональную деятельность, нередко связываются, в частности, успехи судебной реформы XIX в. в России*(31). Новые задачи возникают в этот период неизбежно и массово. Столь же неизбежно их надо решать тем специалистам, которые получили подготовку и накопили опыт в принципиально иных условиях. Это порождает сложные проблемы определения профессионализма как свойства деятельности.

Приходится нередко слышать от действительно знающих юристов ссылки на имеющийся у них опыт, скажем, борьбы с экономическими преступлениями. Но этот опыт, закрепляющий профессионализм в определенной сфере, был получен в иных условиях, когда отсутствовала частная собственность в области производства и обмена, существовала монополия внешней торговли.

Разумеется, юристы с большим стажем часто обладают хорошей способностью к адаптации, владеют средствами юридической работы, которые позволяют как бы "обновить" присущий им профессионализм.

Понятие профессионализма по этим причинам должно использоваться как имеющее определенное содержание и не являющееся только похвалой. При этом следует различать характеристику лица как профессионала и деятельности как профессиональной (например, юрист-профессионал может осуществлять

функции консультанта "на общественных началах").

Признак профессионализма деятельности таким образом отражает: осуществление юридической деятельности по принятым методикам; соблюдение требований к ее процессу и результатам; возмездность деятельности; влияние субъекта на осуществляемую им работу.

3. Нормативные требования. Свойство профессионализма должно отразить, как уже отмечалось, специфику работы юриста, отграничив ее от правового поведения в целом, которое осуществляется в тех или иных ситуациях всеми субъектами права; определить объем и содержание требований собственно к оплачиваемой обществом деятельности и ее субъектам; обеспечить непрерывность деятельности в соответствии с поставленными задачами либо запросом. Практический смысл этого совершенно очевиден. Если обществу нужна деятельность, которая должна отвечать определенным требованиям, если отдельный работодатель (государственный орган, предприниматель, группа людей) нуждается в ее систематическом осуществлении, то такую деятельность следует признать профессиональной.

Это означает, что за нее следует надлежащим образом платить, с тем чтобы грамотный, хорошо подготовленный специалист-профессионал мог надежно и квалифицированно выполнять поставленные перед ним задачи.

Проблемы признания деятельности профессиональной возникают часто. Упоминался выбор между профессиональной коллегией суда и судом народных заседателей либо присяжных. В других случаях они возникают при определении компетенции в сфере правотворчества, при передаче функций принятия тех или иных решений либо собирания информации юристами, например при осуществлении аудита, оказании патентных услуг, осуществлении разрешительных и иных процедур, в частности связанных с выбором места жительства, и пр. Каждое из решений такого рода влияет на объем вложений в отрасль правовых работ и услуг, включая финансовые затраты, на организацию труда юриста, наконец, на его процессуальное регулирование (яркий пример - передача ряда функций присяжным заседателям)*(32), а главное - на содержание работы. В этой связи возможны и ошибки. Так, иногда говорят о непрофессионализме депутатов парламента, вкладывая в такую оценку негативный смысл. Но в принципе вряд ли должно и можно считать осуществляемую депутатами деятельность профессиональной. Депутаты, как известно, задают в принципе себе задачи от имени своих избирателей, причем в идеале их мнение, их решения должны отражать волю граждан, опираясь, разумеется, на познания специалистов. Профессиональное правотворчество могут осуществлять юристы, естественно, при определенных условиях.

Это, конечно, самостоятельная тема, но депутаты с юридическим образованием нередко переоценивают свои возможности, поскольку вне коллективного дискурса закон не может оказаться качественным.

Профессионализм имеет как общесоциальную составляющую (требования и ожидания общества и социальных групп), так и индивидуальную (уровень соответствия требованиям и ожиданиям). Вторая составляющая характеризует в большей степени профессионализм субъекта, чем деятельности.

4. Организационно-технологические критерии профессионализма юриста в правовой науке. Они подробно обсуждались в общей и юридической литературе различных стран, в частности России, США, ФРГ. Понятие профессионализма увязывается чаще всего с профессией, под которой понимается ограниченная сфера трудовой деятельности, где человек, выполняющий необходимые для общества функции, реализует присущие ему возможности, получая заработную плату*(33). В обыденной речи, судя по Толковому словарю С.И. Ожегова, Н.Ю. Шведовой, профессионализм - это хорошее владение своей профессией. Дефиниции такого рода встречаются,

меняясь от случая к случаю, во многих работах. В ряде публикаций даются признаки или рассматриваются проявления профессионализма. Так, А. Ринкен относит к проявлениям профессионализма следующее:

- во-первых, соответствие деятельности особому уровню (качеству) принимаемых на себя задач;
- во-вторых, особую квалификацию лиц, принадлежащих к профессии;
- в-третьих, высокую деловую компетенцию, основанную на научном образовании;
- в-четвертых, особый профессиональный этос, в основе которого лежит неэкономическая ориентация на ценности, присущие всему обществу (благополучие, здоровье, право);
- в-пятых, внепартийную, деловую профессиональную работу и обеспечивающее ее особенное ощущение долга^{*(34)}.

По мнению А. Ринкена, именно единство качественно-деловых стандартов, этических ценностей и соответствующих стандартам правил деятельности образует связь профессии. Идентификация с профессиональными правилами игры гарантирует высокий социальный престиж и повышенные шансы на доходы; аутсайдеру приходится трудно. Профессионализм - это коллегиальная интеграция и контроль одновременно.

Американские специалисты Т. Парсонс и Н. Сторер выделяли следующие главные особенности профессионализма: профессиональная ответственность за хранение, передачу и использование специализированной суммы знаний и часто - за расширение этих знаний как в эмпирическом, так и в теоретическом направлениях; высокая автономность профессии в области привлечения новых членов, их подготовки и контроля за их профессиональным поведением; установление между обществом и профессией связей, необходимых для ее поддержки, охраны от непрофессионального вмешательства; потребность в вознаграждении^{*(35)}.

Представляется, что приведенные соображения скорее относятся к определению лица как профессионала, чем к определению профессионализма как свойства деятельности. На наш взгляд, следует считать признаками профессионализма как свойства деятельности юриста:

- 1) осуществление этой деятельности по правилам, выработанным и закрепленным в установленном порядке, что распространяется и на лиц, пользующихся результатами труда специалиста или подчиняющихся им;
- 2) соответствие процесса и результатов деятельности определенным требованиям, которые могут носить нормативно-правовой и профессионально-этический характер;
- 3) подконтрольность деятельности государственным органам и (или) корпорации специалистов;
- 4) возмездность деятельности;
- 5) гарантии ее осуществления в установленных случаях, включая доступ к ней заинтересованных лиц.

В принципе к этому можно добавить, что деятельность, имеющая свойства профессионализма, осуществляется профессионалом. Но признаки профессионала - уже другая проблема.

5. Перевод свойства профессионализма в поведенческие модели. Это осуществляется путем программирования содержания юридического образования, которое должно соответствовать требованиям к деятельности, а также разработки определенных моделей реализации процедур, составляющих содержание труда юриста. При этом свойство профессионализма поддается переводу в деятельность на нормативной основе. Именно так и бывает, когда содержание деятельности определяется процессуальными нормами.

Нормативное выражение профессиональное поведение находит на

высоком уровне в законах и подзаконных актах общего характера. А наиболее конкретное описание дается в различных положениях, приказах и иных актах, например в Положении о юридической службе.

Существует также острая потребность в формулировании запрета на непрофессиональное исполнение ряда работ, специальных требований к свободным профессиям, совершенствовании требований к отдельным направлениям профессиональной деятельности. Это же относится и к условиям карьеры, социальной защите, различным гарантиям профессионализма.

§ 3. Юридичность (юридический характер) профессиональной деятельности

1. Цели анализа данной проблемы. Признак или свойство юридичности деятельности определяет компетенцию юристов, предмет юридической профессии. Его содержание менялось в истории общества, скорее становясь все более широким. Это еще более сложная проблема, чем определение профессионализма. Здесь вновь возникает необходимость описания деятельности как юридической, отграничения ее от неюридической деятельности. При разграничении юридической и неюридической профессиональной деятельности важны два подхода. Первый связан с тем, что на практике часто приходится решать юридические проблемы, не опираясь на юридические знания. Второй вызван обратной трудностью, когда нужно решать неюридические, экономические, социальные, культурные проблемы, руководствуясь юридическими аргументами, не имеющими отношения к делу. Приведем два примера. Первый - когда трудность состоит в том, что покупка хлеба в магазине также представляет собой заключение и исполнение публичного договора купли-продажи, связанного в принципе с целым рядом практических и теоретических вопросов. Юрист, рассматривая этот договор, может заинтересоваться различиями российской и немецкой доктрин, причинами, по которым немецкая доктрина здесь основывается на принципе строжайшего разделения обязательственной и вещной сделки, в данном случае - передачи хлеба, и многими другими вопросами. Однако никто не обращается к помощи юриста для приобретения булки хлеба, но иногда не хотят обратиться за правовой помощью при приобретении хлебного магазина. В таких ситуациях неверное определение юридичности деятельности грозит деформацией права. Второй - когда при разработке антимонопольного законодательства нужно учитывать и экономические, и правовые аргументы, и юристы руководствуются лишь своими внутриведомственными аргументами.

Таким образом, юридичность при всех трудностях ее определения характеризует природу деятельности, ее место в профессиональном разделении труда, хотя, как отмечалось выше, деятельность может быть юридической, но не профессионально юридической. Признак юридичности может относиться и к отдельным действиям, и к деятельности в целом. Он может распространяться на систематическое осуществление действий, среди которых необходимое место занимают и действия отнюдь не юридические (организационно-управленческие, вспомогательные и пр.). Это важно иметь в виду по многим причинам. Признание той или иной деятельности юридической ложится и в основу определения содержания специального образования, ибо юриста следует учить той работе, которая является юридической и используется при создании отдельных рабочих мест и целых ведомств.

Далее рассматривается признак юридичности только профессиональной деятельности, связанной с преимущественным исполнением правовых предписаний.

2. Критерии определения юридичности профессиональной деятельности. Как показывает практика, признание деятельности юридической

обычно связано не с теоретическими соображениями, хотя они и важны, но с необходимостью ее профессионализации и определяется потребностями правового оборота. При этом происходит своеобразная спецификация труда - указание на его принадлежность определенной профессиональной группе - юристам. "Наличие или отсутствие юридической службы, - правильно пишет К.К. Лебедев - зависит от ряда обстоятельств, прежде всего от объема правовой работы в организации, т.е. в конечном счете - от профиля ее деятельности, специализации, структуры партнерских и контрагентских деловых отношений. В силу необходимости постоянного правового сопровождения штатная юридическая служба организуется, к примеру, в риэлторских, аудиторских, венчурных, девелопментских (девелоперских) фирмах, оптово-розничных организациях, частных охранных структурах, банках, страховых компаниях, инвестиционных институтах, туристических агентствах. В производственных отраслях - промышленности, сельском хозяйстве, строительстве, на транспорте, инфраструктуре - штатные юридические службы образуются, как правило, в крупных и средних по своим производственно-экономическим показателям коммерческих организациях"*(36). (Здесь обилие англоязычных терминов огорчает. Оно означает, что юристам приходится осваивать чужую практику. - А.Ж.)

Приведенный перечень, разумеется, может быть дополнен и иными структурами. Но он достаточно убедительно показывает, что понимание признака юридичности действительно основано главным образом на здравом смысле, который представляется как будто достаточным. Деятельность, рассматриваемая как юридическая и осуществляемая в достаточно большом объеме, поручается юристам. Для обеспечения их эффективной работы создаются соответствующие структуры, не всегда имеющие устойчивое общее наименование: правоохранительные органы, судебная власть, юридические службы и пр. Порученная юристам и признанная юридической деятельностью должна соответствовать определенным требованиям, которые вырабатывают общество в целом, его органы и сообщества (профессиональные ассоциации) юристов.

Именно так: от признания деятельности профессиональной и юридической до возникновения соответствующих оргструктур происходит становление отрасли правовых работ и услуг как элемента общественного разделения труда. Впрочем, в некотором противоречии со сказанным нужно повторить, что рассмотрение деятельности как юридической, признание ее юридичности не является простым. Ошибки здесь, можно полагать, связаны скорее с недобором, чем с перебором. Речь идет о том, что чаще не распознается юридическое содержание и юридический характер той или иной деятельности, чем неюридическая принимается за юридическую.

3. Проблемные ситуации определения юридичности. Они возникают при переходе к принятию практических решений самого различного характера, включая признание той или иной профессии юридической, определение достаточности и характера соответствующего стажа, построение организационной структуры и т.п. Связано это, понятным образом, с отсутствием четких критериев, которые - повторяем - должны применяться не к разовому, относительно изолированному действию, но к их системе, к профессиональной деятельности.

В основе возникающих проблем лежат принципиальная неопределенность правового поведения и переплетенность явно юридических и неюридических действий.

Правовое поведение, по мнению В.Н. Кудрявцева, "состоит в соблюдении, применении или же нарушении правовой нормы"*(37). Близкое к этому понимание мимоходом представляет читателю упоминавшийся историк Р.С. Уортман, посвятивший книгу исследованию развития правового сознания в императорской России. С явной симпатией прослеживая становление юридической профессии в

России, он пишет: "Новые служители правосудия (речь идет о 50-х гг. XIX в. - А.Ж.) еще не составляли единой группы профессиональных юристов. Им не хватало главного качества такой группы - правомочий истолковывать закон и очерчивать сферу его приложения"***(38)**.

Все же такие определения, указывая на объект правового регулирования, в сущности специфику реализации права юристом, да и неюристом, не раскрывают. То же самое можно сказать и о приводимых ранее определениях юридической деятельности, также не содержащих в себе признаков, идентифицирующих работу юриста.

Действительно, бухгалтер, исчисляющий налог, подлежащий уплате, например определяющий состав себестоимости продукции и относящий те или иные расходы к издержкам, тем самым по существу решает юридические вопросы. Это же можно сказать едва ли не о большинстве направлений финансовой деятельности. Элементарное оформление командировки означает принятие серии правовых решений, определяющих правовую природу расходов и соответственно их оценку. Но эта деятельность традиционно юридической не признается и поручается иным специалистам. Управленческая деятельность, которая включает определение целей, планирование, координацию, контроль, наделение соответствующих лиц полномочиями, также несомненно связана с соблюдением, применением или нарушением норм права. В то же время судья, рассматривая дело о праве гражданском, выполняет лично или через помощника (роль которого также нуждается в анализе) ряд действий организационного либо чисто предметного, юридически нейтрального характера.

В итоге на практике возникает необходимость решения сложных проблем, в частности:

а) какие должности замещаются именно юристами, т.е. какие виды работ являются юридическими (это связано с организацией подготовки специалистов: например, надо решить, должен ли быть юристом работник уголовного розыска или это совершенно иная по своей природе деятельность, которая требует подготовки, в диапазоне "больше права или больше спортивной подготовки");

б) что означает признание работы юридической, какие ожидания с этим связаны, какие требования к ней предъявляются; в) как предупредить возможные негативные последствия, связанные с излишней юридизацией социального управления, а именно его формализацию, замедление, а также повышение расходов на содержание специалистов.

Так, в условиях плановой экономики даже деятельность государственных арбитров, в принципе квалифицированных юристов, нередко фактически превращалась в псевдоюридическую деятельность или псевдосудебную работу. Происходило это тогда, когда решения арбитров выносились с преимущественной целью легализации сложившихся отношений между предприятиями. При этом именно правовые средства воздействия отходили на второй план или игнорировались вообще. Сейчас слышны жалобы на то, что коррупция, порой, лишает адвокатскую деятельность характера юридической.

4. Критерии юридичности деятельности профессионала. К ним следует отнести:

а) преимущественное использование правовых аргументов при осуществлении работ;

б) процедурность (подчиненность процедурам);

в) запрограммированность и правовое значение последствий.

При этом установления только одного из этих признаков недостаточно, как невозможно автоматическое решение и при наличии всех признаков юридичности. Как уже говорилось, деятельность может быть традиционно признана или не признана юридической. Решение об этом может медленно сложиться под влиянием сложного комплекса не всегда учитываемых факторов.

Поэтому признак юридичности следует анализировать и оценивать как исходя из объективно существующих предпосылок, так и на основе компромиссной оценки его как существующего. Необходимость использования правовых аргументов вытекает из целей и природы права.

5. Использование правовых аргументов. Их необходимость и идентификационный потенциал специфичны и определяются тем, что право есть особое средство воздействия, отличающееся от экономических методов регулирования, в чем состоит и его сила, и его слабость.

Юридической деятельностью становится тогда, когда основанием составляющих ее действий являются позиции, доводы, аргументы, заложенные в праве и вытекающие из него. При оценке, например, состава затрат по производству и реализации продукции (работ, услуг) в связи с налогообложением юрист может аргументировать свои выводы (консультации, решения, предложения) исходя из юридического толкования предписаний, содержащихся в нормативном акте, но не целесообразности произведенных расходов или методики их выявления, отражения в соответствующих бухгалтерских документах.

Так, п. 2 Положения о составе затрат по производству и реализации продукции устанавливало, что в себестоимость продукции (работ, услуг) включаются: а) затраты, непосредственно связанные с производством продукции (работ, услуг), обусловленные технологией и организацией производства. Правовые аргументы при оценке правильности отнесения затрат основаны на толковании понятия "непосредственно связанные". Здесь можно считать, что данное понятие исчерпывается закрытым перечнем затрат и непосредственная связь теряет свое значение либо что оно является ключевым и лишь иллюстрируется открытым перечнем. Это именно аргумент, восходящий к праву, к разработанным внутри права приемам толкования правовых текстов.

Правовые аргументы, как известно, не совпадают с экономическими. Они преследуют иные цели, нередко ограничивая действие экономических аргументов и целей. Правовые предписания определяют границы и содержание рекламы, защищая потребителя; регулируют процесс производства, имея преимущество перед технологическими нормативами, обеспечивая экологические интересы общества, и т.д.

В этом смысле правовые аргументы присутствуют обычно там, где возникает проблема защиты интересов государства и третьих лиц, введения той или иной деятельности в некоторые рамки, не имеющие собственно экономического, технологического, технического смысла.

Впрочем, сложность понятия "правовой аргумент" исключает его автоматическое использование для идентификации профессиональной деятельности юриста самого по себе. Необходима оценка значимости правовых аргументов в данной поведенческой структуре.

6. Процедурность. В принципе она также присуща разнообразным видам профессиональной деятельности. Но в структуре деятельности, которую целесообразно поручить юристам, она играет особую роль. Процедурность состоит:

- в использовании информации, имеющей специальную оценку;
- в связанности возможными последствиями осуществляемых работ;
- в учете интересов представляемых лиц, общества, третьих лиц;
- в последовательности и форме действий, использовании стандартизованных формулировок и др.

Консультации адвоката, заключения юрисконсульта, решения следователей - результат определенного типа деятельности, процедуры которой установлены законом, признаны юридическим сообществом, соответствуют методике правовой науки, сложившемуся этосу.

7. Запрограммированность и значение последствий. Они также

определяют признак юридичности только при определенных обстоятельствах.

Например, правовые последствия некоторых видов работ настолько значимы, что превращают деятельность в специфическую. Это отражается даже в понятиях предметной подследственности и подсудности, когда не только содержание деятельности, но и возможность назначения того или иного наказания определяют ее объективную принадлежность. Собственно назначение наказания также определяет признание юридичности деятельности, ему предшествующей.

8. Правовое признание юридичности деятельности. Законодатель в ряде случаев исходя из приведенных признаков принимает обязательные решения о том, что данная деятельность признается юридической, а соответственно, для своего осуществления требует получения юридического образования. Это относится к судебной, прокурорской деятельности, оказанию правовых услуг адвокатом в виде выступлений в судах по уголовным делам. В ряде случаев именно выполнение юридической деятельности в течение определенного времени (наличие стажа работы по специальности) позволяет занимать должности судей, прокуроров, выполнять работу адвоката.

Представляется, что одно из направлений правовой реформы, осуществляемой сейчас в России, должно состоять в расширении законодательной базы признания деятельности юридической, и соответственно создание условий ее осуществления.

9. Интегральные признаки профессиональной деятельности юриста. Эти признаки отражают общее, наличествующее в профессиональной юридической деятельности, и характеризуют ее как социальный, действительно предметный феномен, который имеет взаимно определяющие свойства.

Таковыми признаками должны являться:

- доступность, прозрачность, подконтрольность, надежность профессиональной юридической деятельности как свойства, присущие ей в идеале;
- социальная затратность и потенциальная эффективность как свойства, реально складывающиеся в процессе функционирования отрасли правовых работ и включающиеся в структуру социального поведения;
- внутренняя связанность профессии обязательными стандартами и технологическими условиями, высокая ответственность юриста.

Это практически определяет обязательный минимум состояния профессиональной деятельности юристов, без которого она саморазрушится. Указанные интегральные признаки (свойства) наиболее ярко проявляются при анализе профессиональной деятельности юристов на социальном уровне как социального института и будут рассмотрены в соответствующем разделе.

§ 4. Содержание профессиональной деятельности юриста

1. Цели и методика изучения. Цели изучения состоят в:

- а) получении реального представления о том, что делают и должны делать юристы, выраженного в проверяемых данных;
- б) уяснении динамики данной деятельности, ее изменений;
- в) информационном обеспечении оптимизации профессии юриста.

Существует довольно распространенное мнение о том, что содержание профессиональной деятельности юриста установлено нормативными правовыми актами и определяется приемами (методиками, тактиками) реализации содержащихся в них предписаний. Содержание профессиональной юридической деятельности поэтому если и описывают, то путем характеристики отдельных юридических профессий. Таким образом, получается, что профессиональная юридическая деятельность - это деятельность следователя, судьи, адвоката, юрисконсульта, иных профессионалов, и чтобы описать ее, приходится

обращаться к тем профессиональным и организационным действиям (операциям), которые они обычно выполняют.

На самом деле необходимо сквозное описание профессиональной деятельности юриста как целостного процесса, причем с учетом элементов, реализуемых во всех специализациях и видах работы. Причем здесь возможны и полезны несколько моделей:

а) отражение реального состояния на практике, т.е. того, что предметно делается;

б) гипотетическая характеристика соответствующего праву ответа на потребности практики, т.е. попытка выявить, что надо делать;

в) показ происходящих сдвигов в содержании профессиональной деятельности юристов как синтез реальной и идеальной моделей, т.е. характеристика происходящих процессов. При этом описание содержания деятельности или его моделей может и должно быть дано путем: 1) описания фактов; 2) их нормативной характеристики. Это значит, что необходимо в начале представить, что делает юрист, сколько и как он слушает, читает, говорит, пишет, осматривает, а затем - как он консультирует, допрашивает, участвует в прениях и пр.

Эти описания должны совместно применяться к каждой составляющей юридической деятельности.

2. Источники информации о содержании профессиональной деятельности юриста. Содержание профессиональной деятельности юриста - это совокупность самых различных действий и операций, которые выполняет юрист в сфере своего профессионального труда и профессионального поведения. Это практика юридической профессии, опыт юристов, их успехи и неудачи. Затем - научные публикации, учебники, методические пособия, книги и статьи, посвященные материальному и процессуальному праву, методикам и процедурам деятельности юристов, имеющих различные специальности. Чаще всего в литературе раскрывается содержание деятельности следователей, судей, прокуроров, реже - адвокатов. Меньше внимания до сих пор уделяют собственно деятельности юристов на предприятиях, в организациях, фирмах, т.е. деятельности юристов в сфере экономики, управления, социальных услуг, культуры. Однако, так или иначе, в большинстве публикаций говорится не столько о самой работе юристов, сколько о ее правилах.

Содержание профессиональной юридической деятельности раскрывается также в статистических данных о принимаемых решениях и совершаемых действиях (статистика деятельности судов, отчеты о работе адвокатов, консультаций, коллегий и т.п.), в данных социологических исследований, включающих замеры различного рода, опросы и т.д., в личном опыте юристов, описанном ими в публикациях или в устных сообщениях.

3. Элементы содержания профессиональной деятельности юриста. Они могут быть выделены по самым разным критериям. По степени организации, например, выделяют телодвижения (которые здесь значения не имеют); действия, т.е. серию телодвижений, направленных на один объект; операции. В праве говорят о процессуальных действиях, о тактических операциях, о производствах. Могут быть выделены основные и вспомогательные действия.

Иной способ структурирования элементов содержания профессиональной деятельности юристов связан с выделением двух блоков (или сторон) - интеллектуального и предметного. Они, в свою очередь, образуют направления, которые поддаются конкретизации.

Преимущественно интеллектуальная деятельность юриста представляет собой правовое или юридическое мышление*(39). В ней можно выделить, в частности:

а) действия по работе с правовой информацией, по ее отбору, анализу,

переработке, оценке;

б) опознание и оценку ситуаций, требующих решения правовых задач и использования правовых средств, т.е. правовых проблемных ситуаций;

в) выбор оптимальных вариантов поведения в рамках правовых предписаний, т.е. решение задач.

Преимущественно предметная деятельность включает физическое совершение различных управомочивающих и правопредписывающих действий, например, написание юридически значимых решений, проверку документов, составление договоров, подготовку предложений, связывающих адресата необходимостью ответной реакции, и др.

В содержании профессиональной юридической деятельности, кроме того, можно выделить две группы действий: совершаемые в силу должностного положения в публично-правовой сфере и совершаемые в силу уполномочия либо по поручению в частноправовой сфере. Иными словами, выделяют публично-правовые и частноправовые действия.

Публично-правовые действия подразделяются на связанные с разрешением споров (судебным, досудебным, внесудебным), осуществлением функций обвинения и правоприменения, осуществлением административных и непосредственно принудительных действий.

Частноправовые действия, в свою очередь, можно подразделить на связанные с разрешением споров, оказанием правовых услуг, осуществлением защиты от публично-правовых обвинений в правонарушении. Частноправовые действия могут рассматриваться (со стороны юристов) как договорные услуги и работы, оказываемые в сфере постоянных отношений, либо процессуального или иного правового положения (опекунство, доверенное лицо при исполнении завещания, конкурсный управляющий, генеральный представитель, управляющий финансами или имуществом). По ограниченному соглашению (поручению) юрист может давать консультации, осуществлять правовой аудит, рассматриваемый как правовая оценка фактов и ситуаций, удостоверять документы, составлять проекты, вести переговоры с целью разрешения наличного или потенциального конфликта, осуществлять правовую поддержку, выполняя необходимые действия, связанные с получением соответствующих публично-правовых разрешений, удостоверением, регистрацией, лицензированием, выделением квот, выполнением публично-правовых требований финансового и иного характера в виде оплаты налогов, акцизов, таможенных платежей и т.п.

В исковой сфере или в целом при разрешении судебных споров работа юриста состоит в правовой оценке ситуации или конкретных юридических фактов, формулировании притязания в виде соответствующего искового заявления, ведении переговоров, доказывании фактических обстоятельств, формулировании и защите позиции, выступлении в суде или ином органе, решающем конфликт (например, в комиссии по трудовым спорам), оценке решения, дальнейшем продолжении спора путем обжалования или обеспечения опротестования.

Защита против обвинения наиболее детально рассмотрена в литературе*(40) и состоит в формировании позиции в пределах данного поручения, возможном ведении переговоров по вопросам государственного либо частного обвинения, доказывании позиции доверителя, выступлениях в суде, обжаловании приговора или решения.

4. Основные этапы профессиональной юридической деятельности.

Выделение основных этапов соответствует логике развития деятельности профессионала-юриста на индивидуальном уровне. Всякая индивидуальная деятельность на конкретном месте имеет начало, переходит на этапы совершенствования и превращения в налаженную, отработанную деятельность, когда юриста могут оценить как опытного, знающего свое дело специалиста. Такими этапами являются:

1) принятие на себя профессиональной роли и ее адаптация к происходящим изменениям;

2) поддержание внутренней и внешней готовности к выполнению профессиональных задач, индивидуальная адаптация и поддержание формы, идущие извне - от задач профессиональной юридической деятельности - и изнутри - от реакции на задачи профессиональной юридической работы;

3) организационно-управленческое обеспечение выполнения профессиональных задач, в частности установление необходимых связей с лицами, ставящими задачи, снабжающими информацией и другими ресурсами, осуществляющими контроль;

4) опознание и формулирование для себя проблемных правовых ситуаций, а также поиск и выбор рациональных методик решения разнообразных правовых задач, как правило, по профессиональным методикам с использованием технических средств и без них;

5) собственно осуществление основных действий и процедур по переработке информации, выполнению процедур, осуществлению необходимых личных контактов (бесед, переговоров, сообщений, докладов), подготовке документов, принятию решений, их обоснованию, защите, реализации;

6) поддержание связей с внешней средой в целях обоснования целесообразности и законности проводимой работы и обеспечения авторитетности и исполнимости ее результатов.

В рамках этих этапов, которые ниже будут рассмотрены более подробно, полезно выделить осуществляемые, как правило, по профессиональным методикам с использованием технических средств или без них типовые элементы профессиональной деятельности юриста или производства (например, производство по делам об административных правонарушениях), рабочие комплексы, процедуры, операции, действия. К ним относятся:

1) правовая оценка представленных или встретившихся фактов;

2) юридически программированные поиск, проверка и оценка фактической информации;

3) поиск правовой информации;

4) интеллектуальные процедуры применения права, т.е. оценка фактов, подбор правовых норм, получение юридического вывода;

5) ведение в правовых рамках переговоров, выступления в судах и других органах, посредничество в разрешении конфликтов;

6) подготовка и оформление правовых документов в виде решений, справок, предложений, разработка и обоснование позиций;

7) контроль процесса и результатов чьей-либо деятельности и многое другое*(41).

К приведенной краткой характеристике содержания деятельности юриста можно добавить еще несколько замечаний. Первое - все выделенные элементы имеют общие и особенные черты в зависимости от должности, положения, характера труда. Второе - удельный вес и значение различных действий неодинаковы, но тем не менее, они все присущи профессиональной юридической деятельности, реализуются в ней. Третье - сведение работы юриста к правоприменению, к работе с нормой не соответствует действительности. Принятие правовых решений - отнюдь не единственный элемент юридической деятельности, профессиональной работы правоведа. А ведь именно такой подход предопределял длительное время не только содержание и методы юридического образования, но и управленческие решения в сфере правовой политики. Лишь в последнее время делаются попытки полнее представить реальное содержание того или иного вида профессионального юридического труда.

Так, в свое время едва ли не единственным примером реального подхода к деятельности юриста была книга "Эффективность правосудия и проблема

устранения судебных ошибок"*(42). В ней основным или обобщающим показателем качества правосудия признается количество законных и обоснованных приговоров*(43). Осуществление правосудия рассматривалось как главный, наиболее важный компонент судебной деятельности*(44). Но вместе с тем авторы отмечали, что, по их данным, 50-60% времени судей уходит на осуществление правосудия и непосредственно связанные с ним трудовые операции (изучение дел, проверка протокола судебного заседания и т.п.)*(45), а остальное время - на прием граждан, контроль за исполнением частных определений и др. В настоящее время особое внимание уделяют организационным действиям, в частности информационному обеспечению, контактам с прессой, разъяснению позиций и пр. Но и сейчас недостаточно анализируется показатель доступности суда для граждан, т.е. возможность изложить свое дело судье, получить разъяснение, необходимые справки и т.п.*(46), в доступе к правосудию.

В литературе ФРГ отмечается, что распространенное здесь сведение права к системе понятий и правилам их применения (юриспруденция понятий, дефиниций) было не случайным. "Эта высокая преимущественная ориентация на понятия (понятийность), связанная с представлением о судье как своего рода решающем автомате, имела, между прочим, также функцию обоснования независимости юстиции, связанности судьи законом. Это был аргумент, с помощью которого боролись за независимость судей. Таким образом, юриспруденция понятий имела свою позитивную сторону"*(47). Но и в Германии уже Р. Иеринг повернул от юриспруденции понятий к юриспруденции целей. Не столько понятие, сколько цель должны быть решающими в праве, писал он в работе "Серьезное и несерьезное в праве".

Разумеется, здесь обнаруживается тесная связь данного вопроса с проблемами теории права и истории учений о государстве и праве. Несомненно, однако, что применение права должно рассматриваться как работа, труд, деятельность, и в самом деле несводимые к оперированию понятиями или построению силлогизмов, как это представляется при изучении традиционных отраслей права в системе юридического образования. Переход к социальному анализу и обеспечение социальной адекватности правоприменения, которое называют то ли юриспруденцией интересов, то ли юриспруденцией целей, то ли иначе, - означает увеличение объема работы юриста и расширение круга совершаемых им операций. Юрист в системе российского континентального права не создает закон, не подменяет законодателя в процессе судебного разбирательства, но и не применяет закон слепо, только по книге.

5. Принятие профессиональной роли. Этот этап недостаточно полно описан в литературе, а главное - слабо осознается как юристами, так и обществом. Заняв должность, вступив в профессиональную корпорацию, юрист должен осознать значение своего дела и определить отношение к нему. Это включает, в частности, уяснение задач данной должности, ее места в организационной структуре и системе разделения труда, ее значения для общества и граждан, ее соответствия требованиям общества. Технически это выражается в возможном для данного специалиста анализе социальной обстановки, действующих правовых норм, сложившейся практики, общественного мнения.

Все это означает, что для юриста очень важно разумное вхождение в команды специалистов, образующие основу организационной структуры, уяснение как роли команды, так и своего места в ней*(48). Здесь могут возникнуть различные ситуации. Во многих коллективах юристов господствует формально-бюрократическое, а нередко и деформированное отношение к своему труду и его целям. Достаточно часто юрист пренебрежительно относится к тому, что он делает, считает, что его работа бесполезна, либо выполняется им заведомо

плохо по чужой воле. Часты оценки работы типа "Кому это нужно?", "Мне не дают работать", "Мы занимаемся не тем" и т.п. Это иногда говорится не вполне искренне и не отражает реального отношения юриста к своему труду, но все же влияет на его качество, на состояние трудовой атмосферы.

Принятие профессиональных ролей как разовое действие или комплекс действий, заканчивающихся привыканием к негативной позиции, влечет в отдаленной перспективе и отрицательные последствия для юриста. В начале положение кажется благоприятным. Согласие с коллегами, их привычками одобряется ими. Однако для юриста принятие профессиональной роли, обеспечивающей хорошие перспективы, должно означать как принятие позитивных целей и средств их реализации, так и допустимую законом последующую адаптацию профессиональной роли к меняющейся обстановке, появлению новых задач. Такое принятие роли может встречать сопротивление, но его следует уметь нейтрализовать, пережить. В целом специалист в начале осознает свою роль и значимость своей деятельности, а затем адаптирует ее конкретные проявления, ибо неизбежно для него другой становятся окружающая среда, общество и его требования.

Очень важна поэтому необходимость разработки и освоения практических приемов и способов принятия, а также изменения профессиональной роли, вхождения в команду. Этому пока не учат юристов, а ведь они в течение всей жизни должны решать подобные задачи.

Принятие профессиональной роли также связано с обеспечением своей независимости. Юрист одновременно должен уметь:

- а) обозначить свою компетентность, умение не пренебрегать чужим опытом;
- б) найти пределы своей самостоятельности и исполнять чужие решения;
- в) обеспечивать надежность своих решений и пользоваться чужой информацией.

Все это связано с существенными затратами нервной энергии. Часто конформность наиболее выгодна и практична. Безусловно, подчинение на первых порах спасает от неприятностей, хотя бы частично, но длится это недолго. Очень важно иметь в виду, что независимость и самостоятельность юриста определяются его знаниями и характером. Юрист может консультироваться, советоваться, но не проявлять беспомощность, растерянность. Начинающим юристам следует забыть привычку спрашивать: "Какую литературу Вы мне порекомендуете?"

6. Поддержание внутренней и внешней готовности к выполнению профессиональных задач. Этот этап профессиональной деятельности по логике следует за первым. Приняв профессиональную роль, юрист обязан обеспечивать готовность к ее выполнению, причем даже при наличии определенных неблагоприятных обстоятельств. Эта готовность состоит в пополнении необходимых профессиональных знаний и создании (для себя, т.е. для своего дела) механизма их обновления, позволяющего отслеживать происходящие изменения и реагировать на них. Она также имеет психологическое содержание и состоит в открытости внешним факторам, происходящим изменениям, во внутреннем понимании необходимости их учитывать и к ним (для преодоления либо развития) приспосабливаться.

Примеры готовности к исполнению профессиональных задач демонстрируют юристы, способные работать в изменившихся экономических и социальных условиях как в публично-правовых (следственных подразделениях, суде), так и в предпринимательских структурах. Внешние проявления этого - понимание экономического содержания своих действий, освоение нового (во многих случаях противоречивого) законодательства, умение пользоваться современной техникой работы с информацией и пр.

В нашей стране поддержанию профессиональной готовности способствует разветвленная система послевузовского образования, переподготовки, особенно сильно развитая в МВД, прокуратуре, Министерстве юстиции. Но поддержание готовности к выполнению профессиональных задач осуществляется в первую очередь путем повышения профессионального мастерства, развития системы самомотивации, приемов преодоления профессиональной усталости, постоянного анализа ошибок и упущений, поиска средств повышения производительности труда.

Вместо этого достаточно опытные следователи и судьи нередко для экономии сил, из-за нежелания реагировать на неприятные раздражители вырабатывают собственные, упрощенные процедуры работы, нарушая требования закона. Очень часто жалобы рассматриваются формально, ответы даются порой самые нелепые, советы - противоречивые и т.п. На индивидуальном уровне многие ошибки и пробелы понятны и объяснимы, но, будучи распространены, они приводят к потере доверия к системе, к профессии.

Разумеется, необходимость поддержания готовности к профессиональной работе легче провозгласить, чем реализовать. Но, во всяком случае, начинающие юристы должны знать, что условия работы меняются, законодательство становится иным, наступает все большая усталость, работа нередко приедается, возникает безразличие к ее результатам, и если этому не противостоять, добиться успеха в выбранной профессии трудно. К тому же и граждане не обязаны страдать из-за неготовности юриста к большим нагрузкам.

7. Организационно-управленческое обеспечение. Оно осуществляется для юриста как индивида, структуры, ведомства, отрасли правовых работ (например, для всех имеются поисковые системы). Действительная проблема здесь состоит в том, чтобы определить, какая организационно-управленческая работа является полезной, необходимой, а какая - излишней, и как эффективно выполнять нужную работу. Последнее может оказаться наиболее сложным для начинающего юриста и отвлекающим для опытного юриста.

К видам организационно-управленческого обеспечения относятся:

- а) организация рабочего места, обеспечение и поддержание информационных потоков;
- б) планирование рабочего времени и минимизация его затрат;
- в) обеспечение совместной деятельности с другими лицами и получение от них необходимого содействия;
- г) присутствие на различного рода совещаниях и др.

Особое место в организационно-управленческом обеспечении занимает установление или поддержание управленческо-профессиональных связей с иными структурами и должностными лицами, работающими в них. При этом речь идет, в частности, о своевременном получении и однозначном понимании информации, взаимном определении позиций на основе жесткого соблюдения требований закона. Следователь не вправе подлаживаться под мнение судьи, к которому идут его дела, но он должен осознавать и учитывать законные требования суда к качеству следствия. Пререкания между следователями и судьями, недоказываемые обвинения во взятках, корыстной заинтересованности лишь подрывают авторитет юристов.

Типичные недостатки данного этапа работы: несвоевременное поступление и осознание рабочих заданий, целей деятельности, их пересечение во времени и по кругу лиц; отсутствие четко определенной компетенции и разработанных адаптированных процедур деятельности; отсутствие необходимой рабочей техники на месте и неумение ее использовать; отсутствие необходимой информации и системы ее обновления.

Масштаб и содержание организационно-управленческого обеспечения зависят от положения юриста в профессиональной структуре. Прокурор района

или города имеет более широкий круг организационно-управленческих обязанностей, чем рядовой следователь. Заведующий юридической консультацией больше занят этой работой, чем адвокат.

8. Оpozнание и формулирование проблемных правовых ситуаций, поиск и выбор методик решения правовых задач. Это один из центральных этапов работы юриста. Данный этап состоит в том, что специалист определяет проблемы, подлежащие решению на его рабочем месте, и способы их решения. Во многих случаях круг проблем как бы задан должностью, а задания на работе поступают от начальника. Например, так работают следователи, судьи и некоторые другие должностные лица. Но и в этих случаях специалист должен уметь обнаружить и сформулировать ряд ситуаций, решение которых: а) является или может быть обязанностью; б) требует профессиональных знаний; в) может быть осуществлено быстрее и лучше, чем это делалось раньше.

Для следователя, например, проблемные ситуации могут быть связаны с обеспечением своевременного поступления материалов, на основе которых решается вопрос о возбуждении уголовного дела, для юрисконсульта подобная проблемная ситуация - это просрочка в исполнении договорных обязательств.

На этом этапе также возникают достаточно сложные и незатронутые в литературе проблемы. Они связаны с новизной и невыявленностью многих проблемных ситуаций, с непониманием их значения, с неподготовленностью к восприятию происходящих изменений. В итоге юрисконсульт может просто не выявить ряд проблемных ситуаций, связанных с отсутствием гарантий исполнения обязательств, ненадежностью партнера, неясностью полномочий сторон в договоре или должностных лиц, принимающих решения, которые влекут имущественные последствия.

На практике это выглядит так, что выявление потребности в применении права (проблемных правовых ситуаций) и собственно применение права (решение правовых задач) требуют:

- анализа социальной действительности, соответствия праву новых видов поведения, выявления действительного значения такого поведения, что колеблется от признания вредоносным до признания полезным;
- уяснения тенденций развития законодательства, осознания его меняющихся целей, установления нового контекста закона, что полностью легитимируется рекомендуемыми в теории права способами толкования закона;
- понимания возможностей закона, условий его применения;
- учета интересов лиц, затрагиваемых законом сторон, третьих лиц, социальных групп и т.п.

Это показывает, какой огромный объем информации юрист (группа юристов) должен собрать, переработать, использовать для опознания и формулирования правовых проблемных ситуаций. Для всего этого необходимы затраты интеллектуальных сил и время, позволяющие юристу думать, осознавать сложившуюся ситуацию, понимать ее особенности, оценивать возможности права.

9. Осуществление основных правореализационных действий и процедур. Этому этапу работы уделяется наибольшее внимание и в литературе, и на практике. Он состоит в проведении тех действий и процедур, которые выполняются, как правило, именно юристами и в которых закрепляются результаты их работы. Основными можно считать: официальные беседы, допросы, переговоры, вынесение различных решений, процессуально регламентированную фиксацию информации, удостоверение документов и др.

Разумеется, этим действиям предшествует определенная организационная работа. Их проведение связано с использованием разнообразных технических средств и осуществляется по определенным методикам.

Многочисленные исследования практики расследования и судебного рассмотрения уголовных дел, более редкие исследования в сфере частного

права, административно-правовой деятельности показывают, что уровень выполнения этих действий также не всегда высок или просто низок. Неумение их выполнять приводит к многочисленным нарушениям закона.

Невнимание к данному этапу работы - одна из причин многих недостатков правоприменительной практики. Нарушения прав граждан, случайность принимаемых решений объясняются нередко тем, что юрист плохо представляет себе, в чем смысл его работы, что и, главное, как он должен делать. И сейчас можно лишь надеяться, что правовая работа в экономике, подчиняясь острой необходимости повышения ее качества, может подтянуть общий уровень грамотности и профессиональной культуры работы юристов.

10. Поддержание связей с внешней средой в целях обоснования проводимой работы. Это также один из важных этапов профессиональной деятельности юриста. Любое общество заинтересовано в независимой юриспруденции и в то же время хочет держать ее под контролем. Со своей стороны, юристы должны уметь, давая сведения о своей работе, показать обществу, что они и независимы, и подконтрольны, "прозрачны". Осуществление этого этапа профессиональной юридической деятельности тем более важно и сложно, что независимость и подконтрольность нередко рассматриваются как противоречащие друг другу состояния профессиональной деятельности юриста. На самом деле проблема состоит в определении степеней независимости и подконтрольности, а затем - в их обеспечении*(49).

Поэтому данный этап работы юриста предполагает:

1) получение необходимой социальной поддержки, включая (в зависимости от масштабов осуществления профессиональной юридической деятельности) формулирование правовых позиций отдельных людей, социальных групп, институций;

2) обоснование и защиту позиции по осуществляемым действиям и принимаемым решениям;

3) повышение авторитетности и принудительности (исполняемости) нормативных правовых актов, решений юрисдикционной власти, управленческих актов.

Эти действия приводят к определенному отношению общества к юриспруденции, становлению и функционированию оптимальной системы контроля за работой юристов, к пониманию реальных пределов их независимости, не переходящей в произвол, как это нередко бывает на практике.

Здесь стоит привести два обратных примера. Первый - высказывание Председателя Верховного Суда РФ о том, что практически все значимые структуры государственной власти, общественности, объективно заинтересованные в положительном образе судьи, сознательно или невольно сами способствуют его дискредитации*(50). Второй - постоянные сообщения о высоких заработках адвокатов, вызывающие едва ли не гнев населения.

§ 5. Профессиональное поведение юриста

1. Цели изучения профессионального поведения юриста. Они состоят в уяснении дозволенного и недозволенного в той части профессиональной деятельности юриста, которая не связана с непосредственным исполнением служебных обязанностей*(51).

Предполагается явно или неявно, что юристы должны быть особенно сдержаны в профессиональном поведении, причем степень накладываемых ограничений зависит и от характера профессионального поведения, и от специализации юриста, в том числе его статуса. При этом крайне важно подчеркнуть, что профессиональное поведение юриста является объектом регулирования там и постольку, где и поскольку необходимо устранить

возможные опасности для интересов третьих лиц и общества, связанные с осуществлением профессиональной деятельности, либо, напротив, сохранить возможность ее беспрепятственного осуществления. Происшедшие в обществе изменения привлекают особое внимание к конфликтности профессиональной деятельности, ее властному ресурсу, наличию конкуренции между юристами.

Именно высокая степень значимости профессиональной деятельности юриста, связанные с ней правовые и фактические возможности, авторитет службы и не в последнюю очередь положение лица, эту службу исполняющего, объясняют тот факт, что профессиональное поведение юриста регулируется нормативными правовыми актами, а не только моральными и этическими нормами. Законодатель, сообщество юристов в лице различных объединений исходят из того, что юрист продолжает свое служение обществу и тогда, когда он непосредственно не осуществляет профессиональную юридическую деятельность в рамках своей компетенции. Поэтому, строго говоря, оценка дозволенности или недозволенности профессионального поведения юриста означает и оценку самого юриста. Но в данном случае внимание сосредоточивается на разграничении дозволенного и осуждаемого именно в самой деятельности, поскольку это является предпосылкой предъявления требований к личности юриста.

Для дальнейшего обсуждения следует оговорить, что слишком строгие требования к профессиональному поведению юриста могли бы ущемить его конституционные права. Здесь необходим продуманный баланс личных и общественных интересов. Крайне важна при этом дифференциация способов регламентации поведения в связи с осуществлением различных видов профессиональной деятельности: судебной, адвокатской, оперативно-розыскной, поскольку она носит юридический характер, и пр.

Все же нарушения юридически определенных либо этических правил профессионального поведения не столь уж редко влекут санкции в отношении юристов, допустивших эти нарушения. Например, о чем уже говорилось, в соответствии с пп. 7 и 9 п. 1 ст. 14 Закона РФ от 26 июня 1992 г. N 3132-1 "О статусе судей в Российской Федерации"*(52) основаниями прекращения полномочий судьи среди прочих являются: занятие деятельностью, не совместимой с должностью судьи, а также вступление в законную силу решения суда об ограничении дееспособности судьи либо о признании его недееспособности.

Возможность негативной правовой, и притом весьма суровой, оценки профессионального поведения юриста (судьи, прокурора, адвоката, корпоративного юриста и других) может возникнуть во многих ситуациях. Прежде всего, назовем здесь конфликт интересов, когда юрист либо занимается различными видами деятельности, прежде всего юридической, политической, предпринимательской, либо по тем или иным причинам имеет в них прямые или косвенные интересы. Здесь речь идет о пресловутом крышевании, масштабы которого точно никем не установлены. Возможность негативной оценки возникает также во всех случаях, когда юристы (осознанно или нет) стремятся использовать свое положение в личных целях, пусть даже и не в корыстных. Наконец, она может возникнуть, когда юрист по тем или иным причинам (возможно, вследствие личной недисциплинированности, непонимания своей роли) ненадлежащим личным поведением, некорректными высказываниями привлекает к себе нежелательное общественное внимание.

2. Понятие профессионального поведения юриста. Такое поведение может выражаться в виде действий:

а) совершаемых при исполнении служебных обязанностей, но не являющихся их содержанием, или в непосредственной связи с ними (служебное поведение);

б) связанных с его должностным положением либо обладанием профессиональной информацией, профессиональными навыками и пр. (внеслужебное поведение).

Примером первого подвида профессионального поведения, соответственно регулируемого правовыми и этическими нормами, являются установленное ч. 5 ст. 6 Федерального закона от 31 мая 2002 г. N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации"*(53) запрещение негласного сотрудничества адвоката с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность; второго - решение вопроса о гонораре. А.Г. Кучерена, вероятно, выразил господствующее мнение, сформулировав это так: "Достаточно сложен с точки зрения адвокатской этики вопрос о назначении гонорара за оказание адвокатом юридической помощи, об определении его размера"*(54).

Примерами различных позитивных, нейтральных и негативных видов и проявлений профессионального (служебного и внеслужебного) поведения юриста могут быть, в частности: ведение политической агитации; лоббирование законопроектов; совершение в своих целях юридически значимых действий; выступления в средствах массовой информации и перед гражданами; соблюдение некоторых общих и специальных норм нравственности; совершение гражданско-правовых сделок в ситуациях использования должностного влияния (приобретение акций, покупка квартиры), моббинг, т.е. психотеррор на рабочем месте, и др. Все эти виды поведения могут проявляться в служебной сфере.

Смысл регулирования профессионального поведения юристов состоит в том, чтобы:

а) обеспечить интересы общества и граждан, минимизировать риск злоупотребления значительными возможностями юридической профессии, особенно в отдельных ее сферах (правоохрана, суд, прокуратура и пр.);

б) защитить самих юристов от преувеличенных требований;

в) обосновать необходимые и разумные методы социального контроля за деятельностью юристов, поскольку начинающие и даже опытные юристы вынуждены считаться с тем, что общество постоянно проявляет повышенный интерес к поведению юристов.

3. Правовая регламентация профессионального поведения юристов.

Используют два способа регламентации, тесно связанные между собой: а) запреты совершать определенные действия либо наносить ущерб авторитету профессии; б) предписания вести себя должным образом в соответствующих ситуациях.

Всякий запрет при регламентации профессионального поведения юриста должен быть обоснован тем, что запрещаемое поведение может либо нарушать права и свободы других лиц, либо вступать в конфликт с интересами других лиц, либо подрывать доверие к профессиональной деятельности юристов. Без этого ограничение свободы поведения юристов противоречило бы основным началам конституционного законодательства. В то же время всюду, где неограниченное использование юристами своих прав создает опасность для других лиц или прямо нарушает их права, возможно запрещающее вмешательство закона. Такой подход проявляется во многих странах. Так, в ФРГ юристы, находящиеся на государственной службе, например судьи, не вправе бастовать; права адвокатов рекламировать свою профессиональную деятельность регламентируются строже, чем соответствующие права предпринимателей.

Действующее законодательство довольно подробно и иногда весьма жестко регулирует профессиональное поведение юристов именно путем запретов. Рассмотрим в начале общие предписания о поведении юристов, а затем предписания, относящиеся к отдельным сферам поведения.

4. Общие предписания. Формально трудно говорить о наличии правового регулирования поведения всех групп юристов как единого целого. Разумеется, все

юристы своим профессиональным поведением не могут нарушать Конституцию РФ, совершать правонарушения. Многие положения, регламентирующие профессиональное поведение должностных лиц в сфере борьбы с преступностью, сформулированы в документах ООН и международных соглашениях.

В то же время существуют общие предписания, определяющие поведение юристов, находящихся на государственной службе. Они, не распространяясь на юристов - лиц свободной профессии, все же в какой-то мере могут быть впоследствии включены и в законы, определяющие положение "свободных" юристов. В каждом случае, разумеется, необходим особый подход.

Применительно к профессиональному поведению следует указать на ряд ограничений, воспринятых отраслевым законодательством: запрещение заниматься другой оплачиваемой деятельностью (кроме педагогической, научной и иной творческой); быть депутатом органов представительного и местного самоуправления; заниматься лично или через доверенных лиц предпринимательской деятельностью и многие другие. В частности, в Законе РФ от 26 июня 1992 г. N 3132-1 "О статусе судей в Российской Федерации" (с последующими изменениями), кроме упоминавшихся положений в ст. 3 "Требования, предъявляемые к судье", говорится, что судья при исполнении своих полномочий, а также во внеслужебных отношениях должен избегать всего, что могло бы умалить авторитет судебной власти, достоинство судьи или вызвать сомнения в его объективности, справедливости и беспристрастности.

Это предписание повторяется и конкретизируется в Кодексе чести судьи, который был принят Советом судей России 21 октября 1993 г.*⁽⁵⁵⁾ и устанавливает, как говорится в Преамбуле, правила поведения судьи в профессиональной и внеслужебной деятельности судьи Российской Федерации. Статья 1 гласит, что судья обязан руководствоваться наряду с Конституцией РФ и другими законодательными актами, действующими на территории РФ, общепринятыми нормами нравственности и правилами поведения, способствовать утверждению в обществе уверенности в справедливости, беспристрастности и независимости суда (п. 1). Статья 3 "Внеслужебная деятельность судьи" устанавливает, что внеслужебная деятельность судьи не должна вызывать сомнений в его объективности, справедливости и неподкупности, что судья не вправе причинять ущерб авторитету суда, собственной репутации, в любой ситуации должен сохранять личное достоинство, заботиться о своей чести. В свою очередь и, очевидно, не без влияния Кодекса чести судьи, Кодекс профессиональной этики адвоката, принятый I Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г., также устанавливает обязательные для каждого адвоката правила его поведения при осуществлении адвокатской деятельности на основе нравственных критериев и традиций адвокатуры, дополняя правила, установленные законодательством об адвокатской деятельности и адвокатуре*⁽⁵⁶⁾.

Сходные предписания есть и в других законодательных актах. Так, в ст. 5 Закона РФ от 18 апреля 1991 N 1026-1 "О милиции"*⁽⁵⁷⁾ (с последующими изменениями) говорится, что ее сотрудникам запрещается прибегать к обращению, унижающему достоинство человека. Несколько особое место занимает установленный ч. 2 ст. 49 УПК РФ запрет без ходатайства обвиняемого выполнять обязанности защитника любым профессиональным юристом вместо адвоката, если речь не идет о производстве у мирового судьи*⁽⁵⁸⁾.

Приведенные положения отраслевого законодательства представляются довольно абстрактными, но сама идея формулирования общих правил поведения, распространяющихся на всех юристов, является верной. Как и в профессии врача, такие правила профессионального поведения могут быть пригодными для всех юристов. Они должны непременно включать требования защищать законные

интересы общества и граждан, исключать нарушения прав личности путем использования своих профессиональных возможностей, запрещая скрытую рекламу, недобросовестную конкуренцию, но одновременно обеспечивая возможность корректной защиты собственных законных интересов.

Без последней группы правовых норм возникают конфликты, которые обостряются и угасают, но все же отрицательно сказываются на престиже юристов-профессионалов. Примерами таких конфликтов являются постоянные обвинения в адрес судей со стороны следователей, острые разногласия в среде юристов свободной профессии, которые, впрочем, изменили свой характер после принятия Федерального закона от 31 мая 2002 г. N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации"***(59)**.

Предписания о дозволенном либо рациональном профессиональном поведении юристов выражены в действующем законодательстве, на наш взгляд, слабее. Обычно соответствующие нормативные акты строятся в основном на описании прав и обязанностей, соответствующих им процедур. Лишь в некоторых случаях фиксируются предписания о профессиональном поведении. Так, ст. 5 Закона РСФСР "О милиции" (в ред. от 1 июля 1993 г.) устанавливает, что сотрудник милиции во всех случаях ограничения прав и свобод гражданина обязан разъяснить ему основание и повод такого ограничения, а также возникающие в связи с этим права и обязанности.

Следует признать, что позитивное формулирование правил поведения юристов, как служебного, так и внеслужебного, - трудная задача. И все же нельзя считать правильным, когда обеспечение социальной защиты юристов не подкрепляется повышением требований к их поведению.

5. Профессиональное поведение юристов в сфере политики. Такое поведение также может рассматриваться применительно к служебной и внеслужебной сферам***(60)**. По многим причинам складывается впечатление, что в настоящий момент эта проблематика стала менее актуальной, во всяком случае в формальном ее проявлении. Обвинения в политизированности той или иной деятельности нередки. Но как состав деяния, они как будто бы не формулируются, кроме вмешательства отдельных прокуроров в избирательный процесс.

Определенные требования или, точнее, ограничения по отношению ко всем юристам, находящимся на государственной службе, устанавливает федеральное законодательство и, в частности, действовавший ранее Федеральный закон от 31 июля 1995 г. N 119-ФЗ "Об основах государственной службы". Кроме запрета на депутатскую деятельность, в ст. 11 также запрещалось принимать участие в забастовках, использовать свое служебное положение в интересах политических партий, общественных, в том числе религиозных, объединений для пропаганды отношения к ним. Статья 3 Закона РФ "О статусе судей в Российской Федерации" устанавливает, что судья не вправе быть депутатом, третейским судьей, арбитром, принадлежать к политическим партиям и движениям, осуществлять предпринимательскую деятельность, а также совмещать работу в должности судьи с другой оплачиваемой работой, кроме научной, преподавательской, литературной и иной творческой деятельности. Это же требование еще более подробно выражено в ст. 11 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации". Здесь устанавливается, что член этого высшего судебного органа не может быть депутатом Совета Федерации или Государственной Думы, иных представительных органов, не может принадлежать к политическим партиям и движениям, материально их поддерживать, участвовать в политических акциях и пр.

Юристам - лицам свободных профессий закон не запрещает участие в работе политических партий и движений, равно как и участие в представительных органах, но странной будет выглядеть адвокатская деятельность депутата

Государственной Думы.

Как бы то ни было, законодатель должен исходить из презумпции о том, что политические взгляды юриста не должны влиять на его профессиональные позиции. Адвокат не вправе без дополнительных оснований отказываться от защиты по политическим соображениям, хотя никто не может ожидать от него оправдания какой-либо идеологии. Эта проблема возникла и в связи с варварским террористическим актом против жителей Беслана. По ряду сообщений некоторые адвокаты отказывались защищать единственного подсудимого по этому делу. В принципе проблема процессуально разрешима и разрешена в рамках ст. 50, 51 УПК РФ, хотя требует изящного юридического подхода. Но недопустимо, чтобы пусть самые благородные политические или иные морально-нравственные взгляды адвоката исключали право обвиняемого на защиту. Юрисконсульт не вправе выдвигать по этим же соображениям возражения против заключения хозяйственного договора. Такие утверждения собственно опираются на правовые предписания, обеспечивающие добросовестную конкуренцию на рынке, а также известные формы нейтралитета, беспристрастности юриста. Но здесь играют роль и этические требования к правовой профессии.

Отказ юриста от выполнения своих обязанностей был бы для него неверным шагом. Вместе с тем в данной сфере существуют и более тонкие, но значимые проблемы. Происходящие в стране процессы вызывают различные оценки. Юрист может отрицательно относиться к приватизации, мелкой торговле и пр. Но он не должен принимать правовые решения, определяемые собственными политическими пристрастиями, нередко имеющими экономическую подоплеку. Права всех граждан России должны быть защищены одинаково.

В целом же профессиональное поведение юриста в сфере политики нуждается в более совершенном правовом регулировании.

6. Профессиональное поведение юриста и экономика. Здесь также возникают проблемы в служебной и внеслужебной сферах. Целый ряд законодательных актов ограничивает юриста - государственного служащего по многим направлениям. Он не вправе: использовать в неслужебных целях государственное имущество и служебную информацию, получать вознаграждение, связанное с исполнением служебных обязанностей, от физических и юридических лиц. Он обязан передавать в доверительное управление под гарантии государства доли в уставном капитале коммерческих организаций, представлять в налоговые организации сведения о доходах и собственном имуществе. Эти предписания не всегда легко реализуются, но они имеют юридическую силу и могут быть применены в любой момент. Обзор литературы и анализ практики показывают, что довольно острыми являются следующие проблемы:

а) предупреждение возможной коррумпированности юриста, формы которой могут быть крайне разнообразными, и соответственно деформации его поведения;

б) обеспечение равного доступа к юридическим услугам, учитывающего возможности населения;

в) сохранение доверия к профессиональной деятельности юриста.

Применительно к судьям законодатель решает эти проблемы, запрещая совмещение судебной работы с другой оплачиваемой работой, кроме научной, преподавательской, литературной и иной творческой деятельности (п. 3 ст. 3 Закона "О статусе судей в Российской Федерации"; ст. 5 Федерального закона от 17 декабря 1998 г. N 188-03 "О мировых судьях в РФ" **(61)**). В свою очередь, Кодекс чести судьи провозглашает, что судья должен воздерживаться от финансовых и деловых связей, которые способны нарушить его беспристрастность, помешать ему должным образом исполнять свои обязанности (п. 7 ст. 3).

В принципе любой юрист не вправе создавать конфликт профессиональных и личных предпринимательских интересов. Это общее положение, и оно означает, что дополнительные заработки и вознаграждения не должны влиять на поведение юриста в служебной и внеслужебной сфере, в противном случае такие действия рассматриваются как неправомерные.

Более сложная проблема - возможность населения пользоваться услугами юристов в связи с повышением цен на различные виды частноправовых действий (нотариальное удостоверение документов и пр.). Законодатель, по-видимому, должен решить эту проблему так, чтобы каждый гражданин мог воспользоваться своим конституционным правом на судебную защиту прав и на получение квалифицированной юридической помощи.

При этом оплата труда юристов определяется государством для своих служащих в зависимости от многих факторов и рынком - для юристов - лиц свободной профессии. Экономические и этические вопросы, возникающие при этом, должны рассматриваться особо.

Во всяком случае, неправомерны и неэтичны действия юриста, сознательно и направленно совершаемые только для повышения причитающегося ему гонорара или иного вознаграждения. Это противоречит как праву, так и этике юриста.

С этих позиций особого внимания заслуживает также проблема получения правоохранительными ведомствами и юристами - государственными служащими так называемой спонсорской помощи, либо доли имущества, изъятого по тем или иным основаниям у какого-либо юридического или физического лица. Такой подход к решению материальных проблем ведомства, осуществлению инвестиций в его деятельность многим кажется разумным. Однако стратегически это очень опасный путь. В конечном счете, он вызывает недоверие к мотивации профессиональной деятельности юристов, законности их решений и фактически разрушает позиции ведомств в социальной структуре.

Таким образом, общим критерием экономического поведения юриста независимо от его должности является необходимость обеспечения доверия к нему и его деятельности.

7. Вербальное поведение юриста. Юрист в средствах массовой информации. Здесь есть много сложных вопросов. До сих пор можно читать или слышать заявления юристов по различным вопросам, не входящим в компетенцию того или иного лица, пусть даже высокопоставленного. Правда, это, как правило, не относится к судьям, не допускающим такого рода вербального поведения. Нередко допускаются нелояльные к государству и закону заявления, несовместимые со статусом данного юриста. Иногда случаются неграмотные либо хвастливые заявления, подрывающие доверие общества к профессиональной юридической деятельности. Специфика этой проблематики состоит в том, что такое поведение ровно ничем не вынуждается. Его нельзя объяснить низкой зарплатой, сложной оперативной обстановкой или иными объективными факторами.

Предполагается между тем, что поведение юриста, как это и есть в подавляющем большинстве случаев, не должно наносить какой-либо ущерб гражданам и способствовать повышению конфликтности в обществе, быть провокационным. Заслуживают осуждения распространение непроверенных сведений как элемент служебного или внеслужебного поведения, употребление нелестных выражений. Когда один из юристов называет, например, людей, предположительно ведущих себя противоправно, "взбесившимися собственниками", он нарушает элементарные этические нормы, выступая как лицо, усиливающее конфликтность в обществе.

Вряд ли полезны обществу и правоохранительным ведомствам беспартийные суждения юристов по вопросам, выходящим за пределы их

компетенции, например о характере экономической политики, внешней торговли и т.д. ***(62)**

Глава III. Отрасль правовых работ

§ 1. Построение и функции отрасли

1. Понятие отрасли правовых работ. Это несколько непривычное понятие, как отмечалось ранее, отражает логику исследования и оценки профессиональной юридической деятельности, складывающейся на ведомственном и социальном уровнях из дополняющих друг друга работ отдельных юристов ***(63)**. Оно наполняет реальным содержанием такие теоретические конструкции, как правовая система, действие права, механизм правореализации, жизнь права и пр. Это понятие охватывает систему разнообразных правовых работ и услуг, которые осуществляются в различных сферах социальной жизни ***(64)**. Разнообразные правовые работы и услуги по существу совместно выполняются судами, прокуратурой, правоохранительными органами, адвокатурой, нотариатом, экспертными учреждениями, корпоративными юристами и другими структурами и лицами ***(65)**. Во многих случаях результаты вообще достигаются только совокупными усилиями ряда ведомств и сложением ряда направлений профессиональной юридической деятельности. Метафорически можно сказать, что это понятие сходно с такими, как "жилищное строительство", "сельское хозяйство", "профессиональный спорт", наконец, "шоу-бизнес". В каждом случае это действительно часть народного хозяйства и общественного производства, имеющая свои особенности и задачи.

Обратимся лишь к некоторым данным. По заявлению Президента РФ, "ежегодно суд рассматривает шесть миллионов гражданских дел, три миллиона - административных, миллион - уголовных и более одного миллиона - в сфере предпринимательства" ***(66)**. Каждое из этих дел требует осуществления многих видов профессиональной юридической деятельности и, в сущности, представляет собой совокупность труда судебного, адвокатского, следственного и пр. Все это в общем сходно с изготовлением автомобиля, требующим работы многих различных производств. Производители работ - субъекты деятельности - и виды работ - направления деятельности - действительно образуют некоторое единство, которое реально существует ввиду: а) наличия общей системы юридического образования в стране; б) общности правовой системы, целостность которой обеспечивается Конституцией РФ и федеральным законодательством; в) развитости вертикальных и горизонтальных связей между функциями, должностями юристов и ведомствами, в которых они работают. О характере этих связей частично свидетельствуют приведенные Председателем Верховного Суда РФ В.М. Лебедевым данные об источниках пополнения судебных должностей. Он сообщил, что в судах районного звена ими являются мировые судьи (48%), прокурорские работники (13%), работники МВД (10%), адвокаты (12%), аппараты судов (9%), прочие организации (8%) ***(67)**.

Собственно, это не составляет какой-либо российской специфики. В каждой стране совокупность того, что профессионально и относительно постоянно делают юристы, образует некоторое единство.

Вместе с тем повсюду между институтами, образующими отрасль правовых работ, существуют сети отношений ***(68)**. Они производят определенного рода общественные блага, т.е. правила деятельности, которые дают выгоды или лишают их, включая лишение свободы и иные меры наказания. По существу отрасль правовых работ предоставляет гражданам блага, которые во многих случаях являются дефицитными и представляют собой своеобразный товар,

пользующийся спросом и хорошо оплачиваемый. Это может вызывать:

- а) стремление к расширению функций по производству правил, предоставлению льгот, освобождению от ответственности (невыгод, ущерба);
- б) склонность к расширению собственного усмотрения на силовой основе;
- в) коррупционные явления и процессы.

В связи с этим внутри отрасли правовых работ могут возникать лоббистские группы специальных интересов; качество работ может падать; институты начинают обеспечивать собственные интересы, перераспределяя власть, даже если это и не связано с коррупцией (уклонение от регистрации правонарушений). Поэтому совершенствование и развитие отрасли правовых работ включает в себя осуществление контроля проводимой юридической деятельности, своевременное восстановление конституционного баланса властных полномочий и - что крайне важно - всестороннюю защиту прав и интересов потребителей результатов профессиональной юридической деятельности.

В юридической литературе используются понятия, соотносимые с понятием отрасли правовых работ. Это судебная власть, уголовная юстиция, правоохрана и правоохранительные органы и некоторые другие. Сходство между этими понятиями состоит в том, что с их помощью правоведы стремятся подчеркнуть общность труда юристов, определить сети организационных структур, профессионально реализующих правовые нормы. Этому же служит и понятие отрасли правовых работ, но, как уже неоднократно отмечалось, оно связано с профессиональной деятельностью юриста и отражает преимущественно ее субъектно-преобразовательный характер, стремясь не объяснять, а уяснять и совершенствовать работу с правом.

2. Цели признания деятельности юристов отраслью. Существует несколько целей подхода к профессиональной деятельности юриста как к некоей целостности, т.е. как к отрасли. Главная цель - это обеспечение интересов общества, страны, государства, связанных с правом. Следующая цель - обеспечение интересов каждого отдельного юриста, в частности права на свободный выбор различных видов юридической деятельности, связанный с возможностью смены работы, перехода из государственной службы в состав лиц свободной профессии и наоборот. Еще одна цель - обеспечение интересов отдельных граждан, социальных групп и общества в получении всех необходимых услуг, в сбалансированном осуществлении различных видов правовых работ: расследование преступлений и рассмотрение дел в судах, сделки с недвижимостью, защита вкладов, обеспечение правового положения пенсионеров, правовое сопровождение предпринимательской деятельности. Наконец, целью такого подхода является сохранение в действительности баланса между юридическими ведомствами, установленного правом, когда не допускается такое существовавшее в Российской империи положение, которое словами русского юриста А.Д. Градовского обозначалось как "Полиция указала, суд приговорил"*(69).

Несколько слов об этих целях. Обеспечение интересов отдельных юристов связано с развитием как системы высшего юридического образования, так и профессиональной подготовки, с обеспечением здоровой конкуренции при доступе к профессии с учетом интересов работодателя и при исключении его возможного произвола. Сбалансированное развитие отрасли правовых работ позволяет создать необходимые, устойчивые, формальные и неформальные структуры, процессы и связи, благодаря которым отрасль в целом приобретает такие свойства, которые отсутствуют на индивидуальном или даже групповом уровне. При таком подходе, учитывающем интересы общества, развитие профессиональной деятельности в идеале направлено на полноту охвата всех необходимых обществу правовых услуг, на взаимоподдержку различных направлений деятельности. Этот подход делает возможными обеспечение

оптимального соотношения работ и услуг, достижение достаточного общего уровня профессионализма, который должен быть присущ всем юристам и всем направлениям работы, создание единой инфраструктуры, предназначенной для всех видов юридического труда. Вместе с тем Председатель Верховного Суда РФ В.М. Лебедев отмечает: "Хорошо известно, что до сих пор существуют серьезные, подлежащие незамедлительному решению проблемы развития данной отрасли. Руководители судебной системы ставят вопрос об информатизации судов, что несомненно скажется на отрасли в целом, на преодолении рисков профессии, низкого уровня материального обеспечения и пр."*(70).

Крайне необходимо также устранять такие ситуации, когда профессиональная деятельность группы юристов оказывается малоэффективной из-за неразвитости дополняющей ее или предшествующей ей деятельности. Поразительным примером такой ситуации, на наш взгляд, являются повторные налоговые проверки, проводимые именно в массовом порядке. Дело не только в интересах налогоплательщиков. Может получиться так, что определенное ведомство не отладило свою деятельность, не обеспечило текущий контроль за принятием решений и, не находя ничего лучшего, подрывает важнейшее начало авторитетности уже принятых публично-правовых решений, не говоря уже о стабильности экономических отношений. По-видимому, сейчас очень важно развивать сферу правового сопровождения публичной деятельности, в данном случае налогового администрирования, юридической службой, не ограничиваясь сферой правового обслуживания экономики, в частности консалтинга, исполнения принятых решений, рассмотрения споров. Правовое обслуживание и контроль устраняют (могут устранить) те негативные явления, реакция на которые, запаздывая, уже требует нестандартных усилий. Достаточно упомянуть о том, что отсутствие эффективного механизма рассмотрения хозяйственных споров, а главное, средств реализации принимаемых решений, в свое время породило "самоутицию", активно действующую при незаконном захвате предприятий, в стадии банкротства и пр., экономический самосуд и тем самым поддерживало существование организованных преступных группировок.

Ныне, хочется надеяться, совершенствование деятельности арбитражных судов приводит к постепенному ограничению таких явлений, как "крышевание".

В свою очередь повышение эффективности каждого направления юридической профессиональной деятельности приводит к повышению его вклада в состояние правопорядка. Кажется, еще не всегда учитывается, что эффективность, например, уголовно-процессуальной деятельности зависит не столько от количества следователей, сколько от развитости и качества правовых консультационных услуг, возможности обратиться к квалифицированному и добросовестному юристу еще при совершении разного рода гражданско-правовых сделок.

Наконец, поддержание фактического, соответствующего права баланса компетенций и властных возможностей требует специальных усилий. Это сложная проблема. Практически часто более высокий профессионализм бьет компетенцию, и судьи находятся под влиянием либо следователя, либо адвоката, лучше разбирающихся в материалах данного производства. Это также не только отечественная проблема, просто иногда она специально не прорабатывается и смягчается.

3. Структура отрасли. Она меняется, но в целом адекватно отражает сложившиеся в современном обществе реалии деятельности юристов, решающих различные задачи, и проявляется в определенной форме, имеющей нормативно-правовые основания. Каждый действующий юрист имеет либо должность в рамках той или иной структуры, либо правовой статус лица свободной профессии и соответственно обладает или должен обладать определенной компетенцией, необходимой для выполнения возложенных на него или принятых им задач.

Именно потребность в совместном труде, в контроле над юридической деятельностью отдельных групп профессионалов привела к возникновению организационных структур, т.е. ведомств, учреждений, подразделений, коллегий, гильдий, фирм.

Работа с единым законодательством, направленность на один и тот же объект права либо на общую правовую цель и общий правовой порядок одновременно порождают возникновение связей и взаимозависимости отдельных юристов и оргструктур. При этом довольно жесткая в части соблюдения единства система юридического образования должна продолжать оставаться единым источником производства кадров, имеющих общий язык, стереотипы поведения и мышления.

В итоге структура отрасли, развиваясь и реагируя на социальные изменения, включает: а) развивающуюся нормативно-правовую базу; б) систему рабочих мест; в) связи и взаимодействия, реализующиеся в правовой практике; г) инфраструктуру; д) органы управления и контроля. При этом выделяют ведомственные элементы структуры. Они обладают независимостью, они автономны и все же воздействуют друг на друга. Суд независим, но он главным образом рассматривает те уголовные дела, которые ему направляет следственный аппарат. Адвокатура самостоятельна, но работа адвокатов определяется следственно-судебной, хозяйственно-арбитражной практикой. И так обстоит дело по всей существующей отрасли.

4. Система рабочих мест. Она включает:

а) собственно юридические ведомства: прокуратуру, судебную систему, ряд аппаратов Министерства внутренних дел, отдельные звенья Федеральной службы безопасности, Министерство юстиции;

б) ведомства, широко использующие труд юристов: федеральные и региональные органы исполнительной власти, муниципалитеты, различные службы;

в) специализированные юридические фирмы и др.;

г) адвокатуру;

д) учреждения информационного и ресурсно-кадрового обеспечения (научные и образовательные учреждения, юридическая пресса, информационные фонды) и др.

5. Система оплаты труда юриста. Значение этого вопроса обсуждению не подлежит. Современная система оплаты труда юристов в значительной части не только недостаточна, но и зачастую неадекватна характеру и тяжести выполняемой работы. Сейчас в подавляющем большинстве случаев легальная оплата не является достаточной. Однако нужно иметь в виду, что во многих странах юристы в государственных структурах получают надежную, но сравнительно небольшую плату. Некоторые адвокаты, особенно в американских компаниях, получают много, но за крайне напряженный труд. Многие адвокаты зарабатывают, однако, от случая к случаю. С учетом сложившихся традиций нужно было бы принять принцип: если труд юриста нужен, его следует оплачивать, не допуская слишком больших различий по группам специальностей. В ином случае противоречия внутри отрасли становятся нетерпимыми.

6. Правовая практика. Она является одновременно и поведенческим содержанием отрасли, и имеющим некоторую нормативную форму ее внешним выражением⁽⁷¹⁾. Здесь принимается, что правовая практика применительно к отрасли правовых работ охватывает:

а) принятый сообществом и меняющийся в некоторой степени язык юристов, использование общего круга исходных предпосылок и процедур (аргументов), которые рассматриваются как общезначимые и взаимно используются при принятии определенных типов решений;

б) сложившиеся и признаваемые значительными группами юристов

способы решения правовых задач и осуществления связанных с этим действий, что отражается прежде всего в совокупности принятых и принимаемых решений;

в) принятые стереотипы служебного и внеслужебного поведения в типичных ситуациях.

Состояние правовой практики описывается по параметрам законности, стабильности, жесткости, характеру обращения юристов с гражданами и по другим показателям. Так или иначе правовая практика - это то, что предстоит обществу и отдельным гражданам.

Правда, опасной тенденцией развития правовой практики является противоречивость подходов к соблюдению конституционных положений. Очень трудно создается единое понимание конституционных начал равной защиты всех форм собственности, неприкосновенности личности и соблюдения иных основных прав человека и гражданина.

В следствие этого в известной мере усиливаются и расхождения между правовыми ведомствами и отдельными юристами. При противоречивой правовой практике хороший следователь или мужественные судьи не в силах адекватно решать стоящие перед ними задачи, ибо могут просто не получить нужных материалов, необходимой процессуальной поддержки.

Общее состояние профессиональной деятельности юриста как практики в этом смысле является целостным объектом социального наблюдения и социального управления. Общество не может ограничиваться совершенствованием отдельных видов деятельности, а значит, обоснованные изменения в работе судов, прокуратуры, консультирующих юристов и пр. должны влечь необходимые изменения в работе милиции и наоборот.

Совершенствование практики профессиональной деятельности юриста должно быть направлено на обеспечение требований закона, при необходимости на основе совершенствования закона, на усиление ее способности удовлетворять действительные социальные запросы и ожидания. Но внезапные и быстрые изменения практики профессиональной деятельности юриста хотя иногда и крайне необходимы, все же нежелательны. Стереотипы юристов, их привычки, знания, склонность к получению новых знаний, ориентация на безопасность и одновременно нередкая амбициозность лишь постепенно адаптируются к новым условиям. Многократно сталкиваясь даже с нестандартными ситуациями, некоторые юристы склонны применять старые приемы, старые способы решения задач.

Начинающие и даже опытные юристы поэтому должны различать устойчивые тенденции и случайные проявления правовой практики, ее позитивные и негативные стороны, с тем чтобы ориентировать свои действия и решения на действительно правовые образцы. Особенно начинающие юристы склонны порой переоценивать случайные негативные отклонения практики, считая их устойчивыми, а следование им - безопасным. Нередко за это приходится расплачиваться.

7. Инфраструктура отрасли. Она представляет собой сложившуюся в обществе систему предпосылок, условий, средств, необходимых для осуществления профессиональной деятельности юриста. Обычно различают три элемента инфраструктуры: а) материальные предпосылки (сооружения, дороги, установки, средства связи и пр.); б) институциональные (нормы, организация, способы управления); в) персональные, т.е. численность и профессионализм людей, занятых осуществлением определенной деятельности.

Проблемы инфраструктуры профессиональной деятельности юриста будут рассматриваться и в другом месте. Здесь надо лишь уяснить ее единство и сделать выводы, значимые для дальнейшего обсуждения. Они таковы:

а) все стороны профессиональной юридической деятельности определяются состоянием инфраструктуры;

б) эффективность труда всех юристов зависит от состояния инфраструктуры;

в) совершенствование инфраструктуры является одним из самых важных направлений правовой политики страны.

В сущности, значение инфраструктуры для профессиональной деятельности юриста осознается, и в стране принимаются очень серьезные меры для ее совершенствования, особенно в сфере информатизации правовой отрасли. При этом отраслевой подход диктует необходимость сбалансированного, как и в иных случаях, развития инфраструктуры, возможно, за счет уменьшения рабочих мест доли неквалифицированного труда и создания должностей, сориентированных на совершенствование инфраструктуры. Вместе с тем осуществляется развитие инфраструктуры неравномерно, а иногда подменяется оборудованием роскошных кабинетов для руководящего персонала.

Так или иначе, для каждого юриста развитие инфраструктуры порождает необходимость развития навыков ее использования.

8. Сообщество юристов. Оно также будет более подробно рассмотрено ниже. Здесь укажем лишь на его место в отрасли. Это понятие, на наш взгляд, охватывает всех юристов, профессионально занятых юридической деятельностью, независимо от их должностного положения, принадлежности к государственной службе либо свободной профессии.

Сообщество юристов определяет состояние отрасли правовых работ. Это как будто очевидно в принципе, но практически сообщество юристов и его роль нужно представить в виде совокупности верифицируемых показателей, выявить его влияние на отдельные решения в сфере правовой политики, действия права, состояния правопорядка. Пока в основном описывалось правосознание юристов, ставились некоторые вопросы, связанные с их жизненными условиями, устроенностью, подготовленностью. В последнее время стали писать и о важности социальной защищенности некоторых категорий юристов. По-видимому, на разработанности проблемы сказываются ее определенная деликатность, трудности оценки коллег по профессии.

На наш взгляд, состояние сообщества юристов нуждается в изучении по нескольким параметрам:

а) единство и различия интеллектуальной подготовленности юристов, которые раскрываются, в свою очередь, по объективным признакам, отраженным в действиях, решениях, документах;

б) этико-психическая устойчивость, охватывающая надежность и стабильность поведения юристов, их готовность соответствовать высказываемым убеждениям и принимаемым в отношении иных лиц решениям;

в) трудоспособность юристов, их склонность выполнять за данный разумный объем работы без явного пренебрежения качеством и существующими нормами.

Таким образом, сочетание практики профессиональной деятельности юриста, ее инфраструктуры и субъектов определяет состояние этой деятельности как социального института. По этим параметрам можно проследить становление и развитие профессиональной деятельности юриста в стране, сопоставить ее с положением дел в иных странах, а главное - только на основе данных профессиональной деятельности можно принимать сколько-нибудь взвешенные решения в сфере правотворчества и правовой политики.

9. Планируемые результаты и сопровождающие их последствия функционирования отрасли. Они являются различными по своему характеру. Ставя задачу построения правового государства и правового общества, само общество должно понимать, что слишком много права и правовых работ может привести и к отрицательным последствиям. Профессиональная юридическая деятельность рационализирует, стабилизирует и охраняет общественные

отношения. Но она же отягощает, удорожает и замедляет их.

Поэтому результаты и последствия развития отрасли следует измерять по затратам и выгодам, как экономическим, так и социальным. В противном случае возможна отрицательная реакция общества на услуги юристов. Необходимость профессиональной юридической деятельности, следовательно, должна быть обоснована, а не только провозглашена.

Профессионализируя деятельность по реализации права, сосредоточивая в ней людей, не имеющих иных целей, общество решает целый ряд необходимых для себя задач, как, в принципе, и в других сферах социальной жизни. Но одновременно оно должно считаться с необходимостью издержек, связанных с развитием правовой отрасли и носящих финансовый, экономический, социальный, моральный характер. Усиление патерналистской направленности отрасли правовых работ способно привести к снижению инновационной направленности общества, его независимости и готовности к самозащите. Это сложный вопрос, и он требует настоятельно серьезного обсуждения.

Разумеется, позитивные результаты в идеале превышают негативные последствия развития отрасли.

На социальном уровне, выступая как отрасль, сложившаяся в результате общественного разделения труда, деятельность юристов обеспечивает: подготовку кадров; создание необходимых специализированных условий; усиление престижа права, значимости осуществляемых юристами процедур. Она порождает такие позитивные последствия для общества, как экономия труда; повышение качества и эффективности операций по реализации права; создание доступа к услугам правового характера, проявляющегося в предложении услуг, знаний людей, могущих их оказать, иногда в обеспечении конкуренции. Негативными же последствиями развития отрасли могут быть: отвлечение кадров из других сфер социальной деятельности (сотни тысяч людей в так называемых силовых правоохранительных аппаратах, разумеется, нужны, но и другой работы, в принципе, для них хватает, например в строительстве жилья); концентрация власти в руках специализированного аппарата, влекущая опасность злоупотребления ею, выхода из сферы социального контроля; прямое давление на бюджет и пр.

На индивидуальном уровне развитие отрасли обеспечивает оптимальность деятельности, освоение необходимого мастерства, определенную жизненную стабильность, создает мотивацию повышения профессионализма.

В целом подход к профессиональной деятельности юристов как элементу общественного разделения труда связан с выбором оптимального соотношения между позитивными и негативными последствиями. При этом учитываются как общие положения теории и практики управления, так и специфические свойства права в конкретной социальной ситуации.

10. Социальные функции отрасли правовых работ. Они реализуются на общенациональном (в масштабах общества, социальной сферы, территории, группы) и на индивидуальном уровне.

Наиболее общая и генерально выраженная функция данной отрасли есть специфическое трудовое, субъектное обеспечение действия права. Она реализуется там, где право действует на поведение субъектов не напрямую, самим фактом существования, а должно быть опосредовано действиями юристов-профессионалов.

Рассмотрим это на примере кредитования банками различных субъектов. Решения о выдаче кредитов, разумеется, являются элементами кредитно-финансовой политики, и их могут принимать банки без участия юристов. Но эти решения принимаются все-таки с учетом правовых норм и облекаются в форму гражданско-правового договора. Нужно найти средства, чтобы исключить, например, манипулирование клиентами со стороны банков, защитить интересы и

должника, и кредитора*(72). Принцип равноправия не влечет за собой обязанности выдачи кредита для всех отвечающих определенным условиям клиентов. Следовательно, идут формальные поиски правила, сочетающего право банка на решение и запрет дискриминации потенциальных клиентов. И здесь существует необходимость опосредовать отношения юридическими действиями.

Это же относится и к разрешению правовых конфликтов. Скажем, развод происходит в суде. Любой гражданин как будто сам может решать подобные вопросы. Каков смысл в использовании сложной и в принципе дорогостоящей правовой формы? Но на самом деле судья применяет здесь свой опыт, знание действительного набора значений закона, представления о необходимости усмотрения и принуждения при выборе решения и пр. Все эти вещи ускользают нередко от наблюдателя, но они отличают профессиональную работу от любительской.

Основные же функции профессиональной юридической деятельности состоят: в развитии правовых идей и создании права, в обеспечении его пригодности к реализации (правотворческая функция); в создании и развитии языка и формы права; в выявлении и учете динамики его функционирования; в развитии инструментов, т.е. в выявлении значений закона; в установлении и правовой оценке фактов; в обеспечении запросов государства, общества, гражданина, социальной группы на экстраординарную защиту (правореализационная функция); в создании условий реализации права (правообеспечивающая функция)*(73).

Именно таким образом достигается вклад юристов в установление законности и справедливости, правопорядка, социальной уверенности, определенной степени свободы.

Дополнительные функции профессиональной юридической деятельности вытекают из основных и направлены на их выполнение. К ним, по-видимому, можно отнести:

а) накопление и переработку информации об относящихся к праву (регулируемых им) явлениях;

б) обеспечение прямой и обратной связи с обществом, включая информирование граждан о праве, правовых задачах, правовой деятельности, создание собственного имиджа и условий осуществления профессионального труда;

в) самоконтроль, включая научно-методическое обеспечение, развитие правовой и этической регламентации, реальное осуществление контроля за поведением юриста. Эти функции имеют обеспечивающий характер, т.е. их реализация необходима для осуществления основной функции.

Так, например, научные работники в сфере права, на первый взгляд, не выполняют основных функций юридической деятельности. Но события, происходящие на фондовом рынке, показывают, что отсутствие необходимого опыта в сфере банковского, предпринимательского, торгового права (вопросы разграничения этих отраслей здесь не ставятся) негативно сказывается на поведении и интересах граждан. Нет опыта и методик чтения и понимания закона, его приложения к обстоятельствам дела, расчета последствий. Арбитражные суды должны сами (а это непросто) вырабатывать "на ощупь" методику деятельности.

Негативно на практике сказывается и неразвитость функции внутреннего контроля над реализацией права. Проблемы независимости суда обычно связывают с ограничением произвольного внешнего контроля. Но деятельность многих судов показала, что в них далеко не всегда работают высококвалифицированные люди, и произвол суда ничем не лучше любого другого произвола. Нужны оптимальные методы внешнего и внутреннего контроля в судебной сфере, чтобы критика суда не рассматривалась как покушение на его

независимость, а работал механизм исправления ошибок и коррекции неправильных приемов.

11. Социальные требования к отрасли. Понятие требований в данном случае охватывает оценки отрасли, ожидания, с ней связанные, и требования к ней в узком смысле, т.е. настойчивые предложения относительно необходимых изменений в ней. В целом требования направлены на создание оптимальной модели отрасли правовых работ и одновременно отражают представления о способах достижения такого состояния. Естественно, что они, т.е. требования, распространяются на все элементы отрасли: структуру и инфраструктуру, кадры, но в совокупности они имеют своим предметом чаще всего качество профессиональной деятельности юристов. Формируются они как представления о функциях отрасли правовых работ, рассмотренных выше, так и позициями субъекта требований, его потребностями.

Требования к профессиональной юридической деятельности можно разделить на нормативные и неформальные, объективные и субъективные, постоянные и преходящие, истинные и ложные, осознанные и неосознанные.

Реально эти требования обществом осознаны не в полной мере, не высказаны, и сами юристы не имеют о них должного понятия. Тем не менее хорошо известно, что невысказанные, неосознанные требования также очень сильно влияют на отношение людей друг к другу, проявляясь в виде предрассудков, ложных установок и суждений.

Объективные, истинные требования общества к профессиональной юридической деятельности в своей основе состоят в том, что она должна быть направлена на выполнение присущих ей функций, работать на действительные интересы общества и достигать при этом возможных результатов.

Критериями истинности либо рациональности требований общества к отрасли правовых работ являются сбалансированные потребности общества, социальных групп и личности. Но установление и фиксация таких потребностей нередко практически деформируются групповой или ведомственной аргументацией, апелляцией к ложным частным интересам.

Собственно говоря, вся история нашей страны полна примерами такого рода. Преданность партийным интересам со стороны правоохранительных органов не обеспечила необходимого развития экономики страны, ее социальной системы. Профессиональные карьеры были успешными, ресурсы использовались огромные, а права граждан постоянно нарушались, да и сама система оказалась незащищенной, заслуживала она того или нет.

Следовательно, общество вправе требовать, чтобы профессиональная юридическая деятельность не замыкалась на своих интересах и показателях. Она не может сама себя охранять и обслуживать. Юристы-профессионалы путем реализации права должны содействовать улучшению жизни людей, обеспечению их прав, развитию экономики*(74).

§ 2. Социальные перемены и работа юристов

1. Характеристика проблемы. Проблема связи социальных перемен с положением и деятельностью юристов является не просто сложной, но крайне болезненной. Эта проблема вызвана к жизни изменениями политических и экономических условий жизни в обществе и соответственно новыми требованиями к профессиональной юридической деятельности и ее носителям. Она порождает необходимость социально-правовой оценки происходящих перемен, выработки сообществом юристов и отдельными юристами отношения к ним, смены прежних позиций. Ее возникновение влечет потребность в профессиональной адаптации профессии юриста, деятельности юристов, отрасли правовых работ к изменившемуся праву и правовому поведению, иным

происходящим переменам. В истории России исторические перемены нередко были весьма трудными для сообщества юристов и отрасли правовых работ. Эти перемены описаны во многих работах, и можно лишь вновь посоветовать обратиться к ним, внимательно знакомиться с историей своей страны и других стран, вдумчиво анализируя суждения авторов.

Социальные перемены порождают и проблему лояльности юристов. На наш взгляд, юристы, оставаясь в рамках своей профессии, обязаны обслуживать конституционные основы общественного строя и действующий закон либо, если речь идет о преступных режимах, не делать этого. Впрочем, последнее легче посоветовать, чем выполнить. В рамках Конституции и в соответствии со своим статусом юрист имеет право критиковать существующие недостатки и нарушения только с позиций закона и используя правовые возможности и средства. Объявление государства и общества криминальными, рассуждения о системном кризисе, антинародном характере власти, разумеется, допускаются и должны допускаться в демократическом обществе. Но высказываться они должны не в процессе профессиональной деятельности юриста, а в рамках деятельности политика.

Представляется, что лояльное осуществление юридической профессии в условиях социальных перемен проявляется в стремлении использовать весь потенциал действующего права для решения свойственных праву задач, оценив предварительно свои прежние взгляды и действия на предмет совместимости с новыми задачами.

2. Виды изменений в профессиональной юридической деятельности.

Классификацию таких изменений можно провести по различным критериям: например, по областям юридической профессиональной деятельности, характеру работ, потребностям в профессиональном труде юриста, динамизму развития и т.д. Это, возможно, позволит уяснить перемены в содержании и технологии правовых работ, построении отрасли.

Учитывая области профессиональной юридической деятельности, следует сказать, что эти изменения прежде всего привязаны к отдельным сферам социальной жизни, народного хозяйства, управления, культуры, но необязательно ограничиваются рамками того или иного правоохранительного ведомства или службы. Именно сферы социальной жизни прежде всего испытывают на себе разнообразные социальные перемены, что вряд ли нуждается в расшифровке. Соответственно различные виды профессионального юридического труда обеспечивают, например, изменившуюся межведомственную социальную структуру, пенсионное обеспечение, средства массовой информации, сельское хозяйство, территориальное обслуживание населения, сферу борьбы с преступностью и т.д. Именно здесь происходит осознанное или неосознанное, добровольное или вынужденное приспособление правовой политики к реальным условиям развития и потребностям общества, конкретизируются цели принятия адекватных решений. Соотношение областей деятельности, если оно осознано достаточно полно, определяет размах юридического образования, соответственно выбор профессии начинающими и опытными юристами, выделение необходимых средств и, главное, структурную перестройку профессиональной юридической деятельности. Этот процесс должен идти с двух сторон. Юристы обосновывают необходимость в своих услугах. Рынок труда должен осознать реальную потребность в юристах. Промышленность, управление, банки, торговля должны убедиться в необходимости и полезности использования квалифицированного труда юриста. Это же справедливо и для партий, профсоюзов, различных других органов, представляющих дифференцированные интересы социальных групп.

По характеру изменений видов работ, в частности, стоит выделить, во-первых, направление правовых услуг, понимая его в широком смысле как консультирование, правовое сопровождение, представительство, правовой аудит

и др.; во-вторых, направление правового надзора и контроля, в котором заняты едва ли не сотни тысяч людей; в-третьих, направление правосудия и разрешения споров, в котором еще стоит выделить уголовно-правовую, административно-правовую и гражданско-правовую ветви.

Уже на эмпирическом уровне (хотя здесь необходимы научные исследования) явно ощущается недостаток правовых услуг, хотя, возможно, развитие этого направления временно наталкивается на спросовые ограничения, ибо физическим и юридическим лицам порой нечем платить за правовые услуги. Граждане нуждаются в помощи юристов для регистрации и перерегистрации сделок с недвижимостью, получения многочисленных разрешений, противостояния произволу коррумпированных и некомпетентных чиновников и т.п.

Так или иначе, основные направления профессиональной юридической деятельности в Российской Федерации в начале сильно отличались от соответствующей структуры отрасли правовых работ во многих странах с развитой рыночной экономикой. Сейчас отрасль правовых работ сильно изменилась, и, вероятнее всего, к лучшему. Но и до сих пор по объему поглощаемых ресурсов наиболее развита, хотя и недостаточно эффективна, та часть отрасли, которая связана со сферой борьбы с преступностью. Здесь действуют мощные организационные структуры МВД, органов безопасности, прокуратуры. Судебная деятельность также в значительной степени состоит в рассмотрении уголовных дел. Именно для этого направления готовятся кадры в многочисленных материально обеспеченных средних и высших учебных заведениях МВД РФ. Все это в принципе хорошо, но без должного правового обеспечения прав собственности, добросовестной конкуренции и пр. в сфере экономики вряд ли можно добиться серьезных успехов в борьбе с преступностью.

Исходя из анализа сфер деятельности в рамках правовой науки следовало бы развивать новые виды правовых работ, которые: а) необходимы; б) должны выполняться юристами; в) использовать определенные профессиональные возможности и процедуры.

3. Трансформационные процессы и изменение профессиональной юридической деятельности в экономике. Их анализ, а точнее, ознакомление с результатами профессионального экономического анализа необходимы, помимо прочего, и для того, чтобы оценить возможные тенденции развития рынка правовых работ*(75). Хотя и молодые, и опытные юристы довольно быстро реагируют на возникающие потребности, желательно иметь пусть даже самые ориентировочные предположения о происходящих изменениях. Правда, попытки прогнозировать социально-экономическое развитие в стране больших результатов не дали. Но все же приходится иметь дело с такими возникающими и развивающимися процессами:

1) преобразуются характер и содержание социального, особенно экономического, поведения на всех уровнях; развиваются и возникают новые виды экономической деятельности (в начале "челноки", мелкая торговля, рекламный бизнес, посредничество, затем возник средний бизнес уже и в производственной сфере и пр.); теперь не просто принято, но и действительно регулирует экономику новое гражданское законодательство и ряд иных важных нормативных правовых актов; изменилась, хотя и в крайне недостаточной степени, моральная оценка ряда действий (торговли, биржевых операций, валютных операций, банковской деятельности)*(76);

2) меняется экономический смысл поведения; усиливается ответственность за собственные действия перед собой и другими, осознается потребность в уменьшении некоторых видов государственного вмешательства в экономику, хотя решения, определяющие процесс усиления государственного регулирования либо, напротив, дерегулирования противоречивы и прогнозировать их трудно;

3) деньги действительно начали выполнять присущие им функции, или, во

всяком случае, более широкий набор функций, в частности, открылась возможность использовать их как средство сбережения, обращения в капитал, образования коммерческих организаций и предприятий;

4) соответственно иным становится круг охраняемых ценностей: появление частной собственности потребовало охраны прав на недвижимость и самой недвижимости, страхования имущества, обеспечения добросовестности при управлении доверенным имуществом и т.п.;

5) видоизменяются содержание социального контроля, методы государственного управления, тем не менее до сих пор участникам правового оборота трудно защищать свои законные интересы.

Эта характеристика обозначает то, что предстает глазам юриста и кажется отражающим логику трансформации экономики, то, без чего она не может существовать. Разумеется, экономисты анализируют эти процессы глубже, профессиональнее, но и они придерживаются настолько разных взглядов, что это может деформировать развитие отрасли.

Вместе с тем практика показывает, даже и без глубокого теоретического анализа, что в стране возникли и продолжают сохраняться острые проблемы правового сопровождения взаимодействия экономики, бизнеса и публичной власти. Системно, как подчеркивается в работах экономистов, это связано с деформацией экономических институтов, новым переделом собственности, извращением публично-правовых функций в сфере экономики, деформализацией легитимных правил, уклонением от налогов, распространением контрафактной продукции, отказом от охраны труда, что экономисты анализируют еще недостаточно, и пр. ***(77)**

В связи с указанными и другими факторами возросли уголовно-правовые риски. Вновь растет роль так называемых силовых структур, т.е. юридических правоохранительных служб, которым вопреки действующей Конституции навязано такое название. Эти и некоторые иные процессы вряд ли направят трансформацию экономику в противоположную сторону, но они вызывают потребность развития такой области услуг, целью которых является минимизация рисков незаконного публичного вмешательства в хозяйственную жизнь.

Все это, в частности, повысило роль адвокатов в решении судебных дел, в оспаривании административных решений. Возник спрос на близкие к юридической деятельности охранные и детективные услуги. Более распространенной стала практика возмещения вреда, причиненного действиями должностных лиц и государственных органов. Юридические фирмы все шире охватывают рынок правовых услуг. Предприниматели стремятся, выйдя из тени, избегать юридических ошибок и проигрышей на конкурентном рынке.

Разумеется, здесь можно говорить лишь о начале движения к разумному порядку, но именно это и делает весьма актуальным анализ деятельности юристов в различных социальных сферах и преодоление такого опасного явления, как замена легальной юстиции нелегальной.

4. Изучение рынка правовых работ в отдельных областях. В принципе здесь необходимы специфические познания специалистов в области маркетинга и кадровой работы ***(78)**. Однако и начинающие и опытные юристы должны уметь проанализировать состояние рынка правового труда и уяснить как индивидуальные возможности, зависящие от квалификации в той или иной области правового труда, так и тенденции рынка в целом. Обратим внимание на некоторые приемы решения такого рода задач.

Выявление потребностей в правовом обслуживании (правовых услугах в частноправовой сфере). Оно может быть дано через качественно-количественное описание поведенческих актов, юридически значимых действий, процедур, требующих использования правовых средств или - шире - правового сопровождения. Например, сфера торговли с иными странами. Ранее потребности

в профессиональной работе юриста ограничивались обслуживанием внешней торговли, ведущейся государством по существу бесконтрольно и безответственно. Налогоплательщик мало знал о том, проигрывают или выигрывают его представители, используя валютные оговорки, ведя переговоры и заключая договоры, затрагивающие интересы страны. Внимание привлекали только случаи получения взяток. Сейчас резко расширился круг субъектов, ведущих внешнеторговые операции. В принципе, каждый участник внешнеэкономических операций может не только выиграть, но и проиграть достаточно крупно в торговле с более компетентным в праве партнером. Значительное число людей участвует в деятельности смешанных фирм, получает зарплату либо пособия от иностранных работодателей или некоммерческих структур.

В итоге не пользовавшиеся спросом книги по международному частному праву стали раскупаться и резко выросли в цене. Это вполне понятно, ибо возникла необходимость в использовании права, а именно в заключении внешнеторговых договоров, оформлении разрешений на ввоз и вывоз товаров, учете иностранного законодательства об оформлении документов, упаковке, качестве, маркировке и пр. продаваемых товаров, уплате различного рода таможенных сборов (система операций, связанных с пересечением границ, даже получила название "растаможивание"). Кроме этого, возникли проблемы с защитой прав работающих, что, впрочем, еще слабо осознается юристами, с налогообложением, правом на осуществление предпринимательской деятельности за рубежом и т.п. Но здесь же возникают проблемы доступа к правовым услугам по критерию способности к их оплате.

Выявление потребностей в труде юриста в публично-правовой сфере. В сфере юридической деятельности, связанной с исполнением публично-правовых функций, по-видимому, либо существует недооценка потребности в юристах, либо просто отсутствуют необходимые средства. В российской прессе регулярно публикуются заявления должностных лиц о том, что на борьбу с преступностью необходимы дополнительные расходы. В то же время постоянно пишут о недостатке средств на осуществление правосудия высококвалифицированными юристами. Граждане лишь в немногих случаях могут получить бесплатную юридическую помощь от публично-правовых структур. Обществу предстоит путем анализа потребностей в профессиональной юридической деятельности установить, как правильнее распределить инвестиции в эту отрасль. Граждане нуждаются в правовой помощи за счет государства, особенно подростки, работники, потребители и т.д. Эта необходимость выявляется и при анализе содержания деятельности, и при исследовании структуры сообщества юристов. Но здесь есть условия. Объем средств на правовой надзор не должен превышать объем средств на оказание правовой помощи. Публично-правовая помощь не должна ограничивать помощь, основанную на частном праве^{*(79)}.

5. Определение специфики правовых работ в отдельной области. Это одна из центральных проблем. В каждой области работа юристов приобретает дополнительные свойства, специфику. Ее можно раскрыть по следующим направлениям.

Технологическое своеобразие и характеристика наиболее распространенных основных и дополнительных процедур. За этим определением скрывается описание того, что в каждой области должны делать юристы: собирать и оценивать информацию определенного рода, например о состоянии и юридическом значении права на интеллектуальную собственность, в частности издательские права, фирменные знаки, авторские права и т.п.; вести переговоры между авторами и издательством; составлять документы (договоры, различного рода свидетельства, обязательства и т.п.); участвовать в судебном и внесудебном разрешении конфликтов. Очевидно, что в технологическом плане работа юриста в

сфере социального обеспечения значительно отличается от соответствующей работы в сфере промышленного производства, хотя отдельные виды операций и отдельные задачи могут пересекаться и совпадать. Таким образом, когда речь идет о технологической характеристике, на первый план выходят не соображения науки, классификации, а простое, но очень важное описание того, что и как делают и должны делать юристы.

Определение необходимых знаний, навыков, способностей, воплощаемых в данной области профессиональной юридической деятельности. Все практики знают (хотя об этом мало сказано в научной литературе), что прекрасный специалист в области финансового права совершенно не обязательно может оказаться хорошим следователем или адвокатом. Хорошие следователи нередко высказывают безумные законодательные идеи, а ученые с именем оказываются беспомощными практиками. Поэтому следует всякий раз определять, какими должны быть подготовка и личные качества юристов для осуществления данной группы технологических процессов. Здесь две проблемы, которые проявляются на социальном и индивидуальном уровнях.

Проблема на социальном уровне состоит в том, что структурный кризис профессиональной юридической деятельности вызван отсутствием необходимой подготовки для деятельности в условиях рынка. В стране по известным причинам лишь складываются традиции исследования проблематики ценных бумаг, кредитования, банкротства, поглощения и слияния юридических лиц и др. Публикуемые работы при всей их необходимости отражают лишь первые шаги в этом направлении. Но главное в том, что интеллектуальные знания приобретаются не только путем чтения, но и путем опыта. А опыта, естественно, нет. Одновременно нужно более открыто выявлять трудности в той или иной сфере: напряженность работы, перегрузки, высокий профессиональный и личный риск, замедленность или ограниченность профессиональной карьеры, низкая оплата труда и др. Это необходимо для проведения взвешенной правовой политики и определения правильного отношения общества к отдельным областям данной отрасли правовых работ.

Проблема на индивидуальном уровне имеет иной характер и состоит в том, чтобы определить и доказать свою пригодность к выполнению именно той деятельности, которая необходима работодателю, независимо от того, знает ли он о ее необходимости или нет.

Организационно-правовые особенности профессиональной юридической деятельности. Они могут быть своеобразными, либо в значительной степени похожими друг на друга. Характер названных особенностей определяется соотношением формальных и неформальных организационных структур, связей между отдельными звеньями и исполнителями, степенью независимости, характером и содержанием независимости, автономности деятельности. В процессе целостного анализа потребности в той или иной деятельности решается вопрос о выборе организационно-правовой формы ее реализации. Это может быть работа в качестве корпоративного юриста, обслуживание ряда предприятий в рамках консалтинговой фирмы и пр.

На социальном уровне особенности организационно-правовых основ анализируются чаще всего относительно отдельных систем: следствия, прокурорского надзора, судебной системы, Министерства юстиции, Министерства внутренних дел и т.д. Реже рассматриваются, скажем, организационно-правовые основы работы в народном хозяйстве, еще реже - в иных областях. Между тем в каждой области деятельности юристов складываются свои организационно-правовые отношения. В сфере борьбы с преступностью и государственного регулирования господствуют система государственного управления, судебная власть, выражающая во всяком случае публично-правовое начало, т.е. существует государственная монополия власти. Насколько возможно ее

ограничение за счет саморегулирования, создания структур, берущих на себя функции, казалось бы свойственные только публичной власти, сказать сложно. В настоящее время об этом много спорят. Однако в процессе анализа рынка труда и учета специфики той или иной функции возможно уяснить и обосновать необходимость саморегулирования и тем самым создания рабочих мест для квалифицированных представителей юридической профессии. Это уже делается успешно за счет приватизации отдельных функций правовой охраны (частные сыскные и охранные агентства, разрешение конфликтов и пр.).

Но так или иначе продолжает оставаться актуальной, на наш взгляд, задача развития независимых третейских судов, избавления государства от несвойственных ему функций, развития самых разнообразных служб разрешения хозяйственных, трудовых и иных конфликтов. Это может оказать благотворное влияние на взаимоотношения работодателя и работника, своевременное разрешение споров и исполнение решений.

Правда, все это возможно лишь при условии соблюдения жестких требований к качеству профессиональной юридической деятельности и надежности юристов.

Достаточность профессиональной деятельности юристов и потребность в кадрах. Это в сущности интегральная оценка положения дел в каждой отдельной области. Здесь учитываются соответствие профессиональной юридической деятельности сформулированным или пробивающим себе дорогу потребностям, эффективность профессиональной деятельности юристов, степень удовлетворения населения юридическим обслуживанием, причем дифференцированно к отдельным социальным группам, имеющим различные интересы. Некоторые замечания такого рода делались выше. Но в сущности, сейчас трудно назвать какую-либо социальную сферу, в которой профессиональная деятельность юристов была бы достаточной. Проблема состоит в том, чтобы показать это с помощью проверяемых данных, а затем выявить способы лучшего использования имеющихся возможностей и только после этого решать вопросы совершенствования положения дел.

Во всех случаях могут быть сделаны следующие выводы: во-первых, определенные необходимые виды работы не осуществляются совсем; во-вторых, делается ненужная работа; в-третьих, нужная работа делается неэффективно по ясным или неясным причинам.

В последнем случае желательно установление причин, которыми могут быть не только недостаток финансовых средств, кадров, техники, но и неправильное их использование, отсутствие должной мотивации, неподготовленность специалиста.

Более подробные выводы могут быть сделаны при анализе различных сфер профессиональной юридической деятельности, ибо они требуют оперирования многими данными, анализа практики и сопоставления спорных точек зрения.

§ 3. Социальная среда юридической деятельности

1. Понятие социальной среды профессиональной деятельности юристов. Она в данном случае понимается как совокупность устойчивых и меняющихся социально-экономических, политических, демографических, естественно-природных, организационных, правовых и иных факторов, которые сложились на этапе осуществления профессиональной юридической деятельности и так или иначе определяют ее цели и возможности, содержание и методы.

Наиболее интенсивно действующими факторами социальной среды являются: а) экономические отношения и прежде всего форма собственности, ее

распределение между социальными группами, характер осуществляемой трудовой деятельности и отношений в процессе производства и обмена материальными и нематериальными благами; концентрация экономической власти, степень поляризации экономических возможностей и интересов членов общества; б) система политической власти, ее распределение, политическая поляризация в обществе, центры политической власти, их стремления, возможности; политический режим и режим осуществления политической власти; в) идеологические отношения; социальная память, воспроизводимая через систему юридического образования; нравственные и этические позиции, в частности выраженные в степени тревожности, конфликтности, агрессивности, готовности к компромиссу, стремления к устойчивости; эта группа факторов рядом направлений гуманитарной науки рассматривается как действительно ведущая, определяющая.

Действие названных факторов и процессов зависит от их качеств, свойств, состояний. Для правовой отрасли особенно важны такие состояния, как стабильность, разрушение или старение, а особенно переходы, которые именуются революциями, мятежами, переломами, перестройками, разломами, т.е. коренные изменения, трансформации, преобразования, переход в другую форму.

Современная социальная среда профессиональной юридической деятельности заслуживает глубокого и разностороннего анализа. Здесь же для иллюстрации сказанного сошлемся на Федеральную программу РФ по усилению борьбы с преступностью на 1994-1995 гг. как свидетельство современников об определенном периоде нашей истории. В ней было подчеркнуто, что одним из наиболее существенных факторов, определяющих криминальную ситуацию, является ослабление социального контроля над преступностью. Существовавшая в тоталитарном государстве система контроля за личностью ушла в прошлое, новая же система предупреждения преступности, адекватная демократическим реалиям, пока не построена. Правоохранительная система, естественно включающая в себя профессиональную деятельность юриста, несущая основное бремя контроля за преступностью, переживала кризис, обусловленный, с одной стороны, определенным разрушением кадрового ядра, а с другой - снижением доверия населения^{*(80)}.

2. Связи социальной среды и профессиональной деятельности юристов. Деятельность любого профессионала-юриста, как показывает исторический и житейский опыт, в самой сильной степени зависит от своего времени, от обычаев своего народа, его положения в мире, от состояния развитости материальных и духовных условий жизни людей. Это утверждение признается едва ли не любой научной школой. Точно так же любая политическая партия либо движение объявляют свою деятельность ответом на требования реальной исторической обстановки, на жизненные потребности своего народа, даже если народ при этом рассматривается как объект манипулирования. Проблема всегда состояла в соотношении "вечного" и "временного", признанного и отрицаемого, данного и заповеданного, традиций и новаций^{*(81)}.

Здесь рассматривается лишь один, по существу, практический вопрос о механизме и эффекте воздействия социальной среды на отрасль правовых работ и услуг.

Процессы социального развития, общество как система институтов создают реальные условия профессиональной юридической деятельности, определяют ее возможности и ограничения. Опыт показывает, что в эпохи социальных разломов (революций, экономических кризисов) общество не может рассчитывать на обеспечение достаточной правовой стабильности, правомерного индивидуального поведения. В условиях нищеты юстиция не может быть богатой. А в тоталитарном обществе она не может быть действительно справедливой и

обеспечивающей безопасность граждан.

В то же время существует некоторая автономность профессиональной деятельности юриста: она сохраняет стабильные свойства, имманентно присущие ее природе. Юристы-профессионалы обязаны в любых условиях стремиться выполнять свой постоянный долг: обеспечивать цели права, профессиональной деятельности юристов, но понимая при этом свои возможности и считаясь с реально существующими условиями.

Общество может в известных пределах регулировать связи социальной среды и профессиональной деятельности юристов. Такое регулирование включает: а) слежение за социальной средой, анализ происходящих изменений; б) фиксацию и учет влияния социальных факторов на осуществляемую в конкретных условиях и по конкретному направлению работу; в) умение нейтрализовать или использовать обстоятельства внешней среды для достижения целей права.

При этом как общество, так и сообщество юристов должны суметь в возможных пределах подняться над переживаемым этапом, отразить связь времен, непреходящее или долговременное в праве, в юридической профессии.

3. Слежение за социальной средой. При осуществлении профессиональной деятельности юристы так или иначе следят за состоянием социальной среды, за окружающей обстановкой. Они воспринимают, желая того или нет, политические и экономические перемены, хотя бы потому, что эти перемены отражаются в законодательстве, в изменении структурных связей, появлении новых руководящих центров, изменении условий работы и пр.

Вместе с тем юристы нуждаются в аналитических материалах, включая прогностические, в которых показывались бы связи профессиональной деятельности юриста и внешних социальных факторов. Так, в начале и середине 90-х гг. всплеск преступности и возникновение ее организованных форм связывались с негативными последствиями происходящих экономических процессов. Но при этом игнорировалось негативное влияние на положение профессионалов-юристов таких изменений, как ослабление власти центра и возникновение тоталитарных региональных структур, национальные конфликты, потеря контроля над оружием (вследствие распада не только Союза, но и союзной армии), резкая смена господствующего типа собственности и пр.

Поэтому слежение за социальной средой может быть воплощено в систему социального мониторинга, которая должна давать информацию, необходимую для юристов-профессионалов, направляя ее одновременно субъектам политической власти, заинтересованным социальным группам и их структурам (партиям, объединениям), правоохранительным органам, собственно профессионалам-юристам.

4. Уровни социальной среды. Одной из предпосылок слежения за состоянием социальной среды профессиональной юридической деятельности является ее разграничение по уровням и сферам.

Это привычный для российской и советской правовой науки подход, и его легко проследить во многих работах. Уровневый подход позволяет выделить:

1) наиболее общие закономерности и механизмы функционирования общества, в частности экономическую и политическую системы, господствующее общественное (прежде всего правовое) сознание, цели и направления социального развития, закрепленные в Конституции РФ, ее признанных международно-правовых обязательствах;

2) сложившуюся систему управления страной, политическую и экономическую, социальную инфраструктуру, т.е. характер деятельности субъектов экономического и социального развития, характер связей между ними (система промышленности, организация и функционирование органов законодательной и исполнительной власти, финансовые учреждения, система

налогообложения и пр.);

3) собственно внешнюю инфраструктуру профессиональной деятельности юриста (законодательные органы, субъекты социальной защиты и ресурсного обеспечения, структуры кадрового обеспечения, контролирующие формальные и неформальные структуры). Так, общие закономерности экономического развития в условиях рыночного хозяйства привели к большому авторитету судей, выступающих в роли объективных арбитров, развитию сферы гражданско-правовых и хозяйственно-правовых услуг и т.п.

5. Механизм воздействия изменений социальной среды на профессиональную юридическую деятельность. Он отражает основные крайне противоречивые направления связи между изменениями в социальной среде и профессиональной работой юристов, способы воздействия первого на второе и возникающие при этом последствия.

Уяснение этого механизма также образует предпосылку понимания происходящих процессов и принятия правильных социально полезных решений, относящихся к профессиональной деятельности юристов.

Можно выделить следующие направления воздействия изменений социальной среды и ее факторов:

а) возникает новая либо видоизменяется прежняя потребность в задачах деятельности юристов-профессионалов, а соответственно преобразуется и содержание этой деятельности;

б) меняются социальное значение и общественная оценка роли и работы юристов, расширяются либо сужаются реальная эффективность выполняемых юридических действий, их возможность регулировать общественные отношения;

в) меняется состав сообщества юристов, мотивация их труда и условия профессиональной карьеры;

г) иными становятся внешние и внутренние условия профессиональной юридической деятельности, ее инфраструктура;

д) меняется характер взаимоотношений юриста и государства, пределы его независимости, требования к сообществу юристов;

е) сама социальная среда, образующие ее институты все более дифференцируются по характеру воздействия на юристов.

Все это реально и противоречно, неоднозначно проявляется на практике. Переход к рынку расширил потребность в осуществлении арбитражной судебной деятельности, разрешении третейских споров, правовом сопровождении банковской и иных видов предпринимательской деятельности. Под влиянием разлома тоталитарной системы резко повысились ожидания гарантий для юридической деятельности, о правовом государстве заговорили с надеждой. Поэтому сомнительные решения судов, усиление неправовой бюрократии, напротив, настораживают общество по отношению к юристам и их работе. В новых условиях требуется замена юристов, воспитанных в идеологии служения одной партии, более независимыми, самостоятельными, а соответственно грамотными специалистами. Это противоречивый процесс, но он все-таки происходит в обществе. Постепенно меняются требования к технической вооруженности и организованности профессиональной деятельности юриста. Можно надеяться, что в целом государство устанавливает или стремится установить нормальные взаимоотношения между ветвями власти, относиться с уважением к структурам, реализующим право. Правда, и этот процесс крайне противоречив.

Сохранившиеся во многом авторитарные методы управления (произвольно и слишком широко понимаемые функции аппарата управления, его безответственность, бюрократизм, концентрация власти на местах в одних руках и т.п.) блокируют либо деформируют усилия юристов по совершенствованию профессиональной деятельности. В то же время усложнение налогообложения,

банковской деятельности и другие процессы не всегда оправданно усиливают потребность в юристах и расширяют их социальную базу.

Способы воздействия изменений (факторов) социальной среды на профессиональную деятельность юристов многообразны.

Не пытаясь исчерпать их, выделим структурированные и неструктурированные воздействия. К первым можно отнести те способы, виды воздействия, которые более или менее направленно осуществляются определенными центрами или источниками власти либо влияния. Ко вторым - воздействия, происходящие от общего изменения обстановки, общественного сознания, ухудшения либо улучшения экономики и пр. Разница состоит в характере, интенсивности, способах воздействия. Покажем это на примерах.

В истории советского уголовного права известен спор между "левыми", стоявшими за упразднение формальных составов Особенной части, за расширение пределов революционного усмотрения суда, и в начале робко им возражавшими (если вообще возражавшими) представителями классического направления, учеными старой дореволюционной школы, стоявшими за формально определенные составы преступления, признававшими начало легальности и пр. В 30-х гг. XX в. победили представители старой, дореволюционной школы; проиграли левые, преимущественно коммунисты, имевшие революционные заслуги. В чем дело? Левые не заметили или не успели заметить, что революционное самовластие масс и инициатива судов уже не отвечали процессу жесткой централизации. Судьям больше незачем было проявлять революционное правосознание. Они должны были теперь исполнять то, что предписано центром. А предписать можно двумя путями: а) ввести формально определенное законодательство; б) наделить центр, и только центр, правом его толкования.

Структурированными воздействиями, иногда позитивными, а иногда негативными, сейчас можно считать стремление, с одной стороны, предпринимателей получить необходимое содействие юристов в установлении и поддержании стабильных правил хозяйственной деятельности, а с другой стороны, разумных властных структур - добиться снижения преступности, ликвидации наиболее одиозных ее форм. Структурированным воздействием является и попытка подчинить себе юстицию на местах, сделать ее ручной. Сравнительно давно очень популярный тогда журналист Ю. Феофанов, обсуждая трудности, связанные с достижением действительной независимости суда, отметил, что и федеральные, и региональные власти, "официально провозглашая независимость суда, очень хотят иметь в своем ведении зависимых от них судей. Поэтому именно способ формирования судебной системы становится сейчас яблоком раздора"***(82)**. Это можно сказать и о политических структурах.

Следовательно, для структурированного воздействия характерны: его сложившийся источник, более или менее четкая политика этого источника, проведение связанных между собой действий, подкрепляемых иногда материальными ресурсами, сопровождаемых определенным лоббированием и имеющих определенную форму.

Неструктурированные воздействия изменений в социальной среде могут быть еще более мощными и создать основу для структурированных воздействий. Примерами являются: общее состояние правосознания, меняющегося под влиянием политического и экономического развития; изменение политического режима, приводящее к распространению страха, безразличия, равнодушия к сфере правовых услуг, потере ее значения. Бюджетные неурядицы неструктурированно сказываются на ресурсном обеспечении юристов-профессионалов, приводят к общему упадку спроса на работу юристов.

Выделенные линии воздействия изменений в состоянии социальной среды могут приводить к различным последствиям. Об этом довольно много писали

криминологи и социологи права, занимающиеся общими проблемами правового поведения. Для характеристики такого рода последствий использовались понятия "кризис юстиции", "аномия права", "режим беззакония" и др.

Под влиянием социальных перемен все же преобладает позитивное развитие профессиональной юридической деятельности. Ростки такого развития следует выделять и культивировать. В то же время состояние правовой стабильности нарушено. Граждане, предприниматели не чувствуют себя в безопасности и не рассчитывают на ту помощь правовых органов, которую они обязаны им оказывать.

По-видимому, действительно в условиях трансформации налицо сложное сочетание позитивных и негативных следствий происходящих перемен, которое характеризуется неравновесностью, подвижностью и может преобразовываться как в позитивном, так и в негативном направлениях.

В целом можно считать, что профессиональная юридическая деятельность в первой половине 90-х гг. XX в. находилась в состоянии перелома, разлома и трансформации. В настоящее время, в начале XXI столетия, по-видимому, сложился этап недостаточного использования объективных перемен для установления стабильного правопорядка. Если экономический сектор побуждает правовую отрасль к наиболее быстрому и позитивному развитию, то в сфере правоохраны в тесном смысле слова, особенно в сфере борьбы с преступностью, общее ослабление контроля, изменение политического режима периодически приводят к негативным переменам. Руководители ведомств, которые раньше указывали на недостаток кадров и их перетекание в сферу экономики (что в принципе следует считать позитивным явлением, как и общую мобильность кадров), на пробелы правового регулирования, теперь вообще склонны отказываться от внятных объяснений. Быть может, снижение требований общества, недостаточность социального контроля расслабляют юристов (разумеется, не всех и не повсюду).

6. Практическое значение данных о социальной среде. Они должны быть использованы на научном, управленческом и индивидуальном уровнях.

На управленческом уровне, как минимум, необходимо анализировать источники воздействия на профессиональную юридическую деятельность, правореализацию, осознавая, кто поддерживает, осуществляет те или иные действия, сказывающиеся на состоянии правового режима и его профессионального осуществления, с какими интересами связаны те или иные действия, каков характер этих интересов.

На индивидуальном уровне начинающий юрист или уже действующий должен вырабатывать тактику нейтрализации негативных влияний в целях обеспечения своих долговременных и позитивных интересов. Довольно длительный опыт и научные наблюдения показывают, что очень часто юристы, особенно молодые, принимают сложившееся положение за постоянное, а недозволенное воздействие какого-либо центра влияния (органа, личности) за непреходящее и всесильное.

К сожалению, слишком часто, уповая на неизменность ситуации и поддаваясь существующим негативным влияниям, юристы становились жертвой игры посторонних сил. Так, припоминаются объяснения одного из бывших Генеральных прокуроров СССР о том, что защита прокуратурой потребителя (речь шла об отмене незаконных правил торговли сложными радио- и телеприемниками) приведет к огромным убыткам промышленности, ее подрыву. В итоге подрыв промышленности произошел в немалой степени из-за ее неконкурентоспособности, а авторитет прокуратуры, приучившей ожидать от нее послушания, увы, также не был сохранен. К сожалению, традиция объяснения собственных отклонений от нормального порядка далеко не очевидной высшей необходимостью сохраняется и сейчас.

§ 4. Инфраструктура отрасли

1. Понятие инфраструктуры. Первоначально это понятие было развито и широко применялось в сфере экономики и социальной политики. Как уже отмечалось, понятие "инфраструктура" охватывает совокупность зданий, сооружений, учреждений, иных материальных и нематериальных благ, которые являются основой и непременным условием социальной деятельности в целом и по отдельным направлениям. Обычно элементы инфраструктуры подразделяют на: а) материальные (здания, сооружения, дороги, электростанции, связь и пр.); б) институциональные (учреждения, отрасли права, этики и морали, процедуры); в) персональные (люди, занятые в той или иной отрасли деятельности, их формальные и неформальные признаки: для юристов это состояние их сообщества).

В Толковом словаре русского языка С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой инфраструктура обозначена как отрасли экономики, научно-технических знаний, социальной жизни, которые непосредственно обеспечивают производственные процессы и условия жизнедеятельности общества (а также города). Смысл инфраструктуры состоит в том, что она носит в принципе надотраслевой характер, но, разумеется, при этом элементы инфраструктуры имеют организационное обособление.

Инфраструктура отрасли правовых работ - это направленно развиваемая совокупность материальных, институциональных и персональных условий, обеспечивающих возможность правомерного и рационального осуществления юридических профессий как на общесоциальном уровне, т.е. как социального института, так и на индивидуальном уровне. В этом смысле инфраструктура понимается:

1) как условия, существующие вовне, внешние условия, то, что находится, локализуется в социальной среде, но тем не менее непосредственно обеспечивает профессиональную деятельность юриста;

2) как внутренние условия, которые как бы находятся под профессиональной деятельностью, составляют ее основу. Если для военных такой внутренней инфраструктурой является совокупность казарм, танкодромов, аэродромов, пунктов заправки машин, складов и пр., то для профессиональной деятельности юристов внутренней инфраструктурой является наличие зданий для судов, прокуратуры, служб внутренних дел, помещений для адвокатов, юридических фирм, библиотек, собраний законов и иных нормативных актов и пр. Все эти реалии в камне, в книге, в средствах массовой информации, в процедурах и пр. делают работу юриста возможной, нормальной, эффективной. Поэтому инфраструктуру профессиональной юридической деятельности можно обозначить как все то, без чего деятельность юристов либо невозможна вообще, либо становится неэффективной или менее эффективной.

2. Значение инфраструктуры отрасли правовых работ. Строго говоря, назначение инфраструктуры как будто видно из самого ее определения. Однако все традиции развития отрасли профессиональных юридических работ в стране показывают, что осознание проблем инфраструктуры - актуальная задача. Необходимо знать, что является минимумом инфраструктуры, как влияют ее отдельные элементы на состояние дел в юридических профессиях, какие пути развития инфраструктуры можно считать и наиболее экономными, и наиболее неотложными. Наконец, в принципе важно выявить механизм влияния элементов инфраструктуры и представить его в таком виде, который необходим для обоснования принимаемых управленческих решений. Так, нужно решить, каким должно быть оборудование рабочих мест "на земле", т.е. на том уровне, где осуществляются основные и наиболее распространенные виды правовых

операций: следователей начального звена, адвокатов, прокуроров, судей. Нужно определить, целесообразно ли вкладывать инвестиции в расширение кадров или в создание реально работающей информационной системы, в автоматизацию операций с документами и пр.

Дело в том, что расширение числа специалистов имеет свои пределы, а при выходе за них влечет негативные последствия. Возникают трудности контроля за законностью деятельности, качеством труда. Поставленный вопрос выбора того, как тратить деньги налогоплательщика, остается нерешенным.

3. Блоки инфраструктуры. Исходя из сказанного, в инфраструктуре профессиональной юридической деятельности следует выделять и развивать блоки: организационный; информационный; ресурсный; кадровый, проявляющийся прежде всего в развитой системе подготовки и переподготовки кадров, в создании условий самосовершенствования по различным, в особенности дефицитным и новым, направлениям работы юриста. Ограничимся здесь первым блоком.

§ 5. Организационный блок инфраструктуры отрасли правовых работ

1. Понятие и содержание организационного блока. Он должен развиваться в интересах общества и включать те элементы организации отрасли правовых работ на социальном и индивидуальном уровнях, которые так или иначе обеспечивают ее соответствие изначальным целям, закону, рациональность осуществления, равно как и поддерживают состояние иных необходимых параметров. При этом собственно элементы организации рассматриваются именно с этой обеспечивающей стороны, т.е. выявляется их воздействие на профессиональную деятельность юриста в самых различных ее проявлениях. В ходе проведения правовой и ряда политических реформ сложились некоторые позитивные, как бы их ни оценивать, условия для развития организационного блока отрасли правовых работ. Позитивным оказался опыт функционирования судейского сообщества, усилились информационные связи, причем нередко через посредство СМИ. В то же время возникли или сложились новые научные течения, позволяющие с иных позиций подойти к организации отрасли правовых работ*(83). Но "невидимая рука закона" все же недостаточно обеспечивает необходимое единство отрасли правовых работ, хотя бы потому, что и сам закон толкуется неоднозначно.

Существует острая необходимость усиления координации и правовой практики, и правовой политики, обеспечения прозрачности отрасли правовых работ и соблюдения необходимых поведенческих стандартов.

В организационный блок инфраструктуры входят:

а) организационные, основные и обслуживающие структуры в институциональном значении, т.е. различные учреждения, ведомства, объединения, союзы, неформальные структуры, в качестве которых могут рассматриваться тесно связанные между собой группы специалистов;

б) организационные, формальные и неформальные связи и взаимодействия, которые устанавливаются между отдельными юридическими структурами, специалистами-юристами и теми, для кого или с кем они работают;

в) общая организационная основа правовой отрасли, сложившаяся в стране, как некоторая сфера взаимодействия и взаимовлияния (то, что сейчас принято называть пространством).

Организационный блок инфраструктуры анализируется в статике как устоявшиеся институты и связи, а в динамике - как организующая деятельность, включающая формальное управление и неформальное взаимодействие, которое также носит, в сущности, управленческий характер.

Таким образом, в данном случае используется комплексное, интегративное

понятие организации, охватывающее как институциональный, собственно структурный аспект (проблема выбора лучших структур из возможных), так и функциональный, т.е. управленческо-организующий аспект (проблема максимального улучшения деятельности).

2. Воздействие организационного блока инфраструктуры на работу юристов. В принципе организационные структуры и связи создаются для обеспечения решения задач, внутренне присущих отдельным видам или направлениям профессиональной юридической деятельности. Всем ясно, что судебная и прокурорская системы должны быть организованы, построены по-разному. Значит, проблема связи задач и организации явно носит сущностный, а не формальный характер. Характер организованности может сильно повышать или снижать эффективность работы юристов. Можно выделить следующие линии воздействия организации, взятой в ее интегративном понимании, на профессиональную юридическую деятельность:

а) она обеспечивает либо не обеспечивает полное и беспрепятственное осуществление технологического процесса юридической деятельности в целом и отдельных ее направлений, т.е. должное сочетание между правовой помощью, правовым консультированием и информированием, правовым разрешением конфликтов, принудительным осуществлением правовых норм, рассмотрением юридических дел в порядке общего, арбитражного и конституционного судопроизводства, или по другим критериям обеспечивает должное соотношение принуждения и поощрения, помощи и обязывания;

б) она позволяет оптимизировать взаимодействие различных структур и юристов, установить полезные и снять, нейтрализовать вредные связи между ними; добиться необходимого разделения труда, предполагающего определенное сочетание взаимопомощи и взаимоконтроля;

в) она создает условия для необходимого сочетания дисциплины и инициативы, самостоятельности и подконтрольности юристов, выполняющих те или иные функции, для адаптации их к меняющимся социальным условиям, для профессиональной и социальной защиты, т.е. соблюдения условий, необходимых для реализации возложенных на них задач, обеспечения достойного уровня жизни;

г) она позволяет оптимизировать работу юристов за счет ресурсного обеспечения, т.е. по существу использования овеществленного труда в виде оргтехники, переработанной информации, упрощения коммуникаций, устранения ненужных действий, снятия излишних энергетических затрат при выполнении трудовых операций и действий;

д) она обеспечивает прозрачность и наблюдаемость деятельности юристов-профессионалов, что создает гарантии как для участников профессиональной деятельности - юристов, так и для всего общества.

Организационный блок инфраструктуры должен обеспечить сбалансированное развитие экспертных учреждений, структур, исполняющих решения суда, нотариата, адвокатуры, промышленного правового аудита и других технологически связанных структур, правильное профессиональное соотношение групп юристов - специалистов в сферах экономики, налоговой системы, следователей и судей, правовых консультантов и юристов, оказывающих различные услуги правового характера. Он должен на основе оптимального построения организационных связей содействовать устранению недопустимых конфликтов между следствием и судом, адвокатурой и прокуратурой, снять саму возможность обмена недоказуемыми публичными обвинениями. Оптимизация организационных связей должна упредить возникновение профессиональной клановой структуры и, напротив, способствовать возникновению профессиональной элиты, основанной на признании позитивных ценностей.

В целом организационный блок инфраструктуры должен обеспечить

правовую стабильность деятельности отдельных организационных структур и каждого юриста, упредить возможность деформации их деятельности, перерождения, распада.

3. Нормативное регулирование организации отрасли. Основные направления нормативного регулирования организационного блока инфраструктуры отрасли правовых работ, а значит, профессиональной юридической деятельности:

а) определение статусов отдельных оргструктур и юристов, занимающих определенное должностное положение либо выступающих от своего имени;

б) установление субъектов и процедур управления;

в) определение направленных во вне прав и обязанностей оргструктуры, должностных лиц, самостоятельных юристов.

В настоящее время основные вопросы организации профессиональной деятельности юриста решаются упомянутыми законами о судебной системе Российской Федерации, об арбитражных судах в РФ, о мировых судьях, о присяжных заседателях, о судебных приставах, об органах судейского сообщества, статусе судей, прокуратуре, милиции и пр. По-видимому, пока сложно обеспечить на практике прямое действие их предписаний, крайне важных для общества.

В прессе поднимается вопрос о необходимости разработки и принятия межведомственных или вневедомственных нормативных актов, определяющих общие условия оказания правовой помощи гражданам, закона об оплате правовых услуг и пр. При этом вполне может быть использован начальный опыт юридической регламентации организационных проблем правовой информатизации. На наш взгляд, необходимо продолжить неспешную разработку нетрадиционного закона о правоохранительной системе России (название может быть и иным). Наряду с этим требуется и нормативное регулирование методов организационного воздействия, в частности определения различной компетенции фактического и правового контроля (это очень важно для ситуации совместного ведения Федерации и субъектов Федерации в сфере профессиональной юридической деятельности, ответственности за ошибочные указания и пр.).

4. Изучение организационно-управленческой проблематики профессиональной деятельности юриста. В советской, а ныне российской правовой литературе особенно подробно изучались и дискутировались проблемы организации судебной, прокурорской, следственной системы, адвокатуры и пр. Эти дискуссии не получили сколько-нибудь удовлетворительного завершения даже по поставленным вопросам. Кроме того, не были даже обозначены многие организационные проблемы построения необходимой и достаточной инфраструктуры, упреждения деформации деятельности правоохранительных органов. Очевидна необходимость для нужд практики найти организационные средства нейтрализации неправильных управленческих решений, принятых на высоком уровне, предупреждения самой возможности антиправового использования прерогатив правоохранительных органов и должностных лиц, лишения граждан правовой помощи и пр. Это новые вопросы, решение которых призвано предупредить отклонение работы юристов от задач, поставленных в законе.

5. Организационные статусы деятельности юристов. Здесь выделяют статусы деятельности: лица свободной профессии (самостоятельного юриста); должностного лица государственного органа; работника предприятия, действующего на частной, смешанной или государственной форме собственности. Практически более определенным является только правовое положение государственных служащих - работников государственных учреждений, которое дифференцируется в зависимости от их компетенции, круга выполняемых задач, полномочий и степени самостоятельности, а также

адвокатов*(84). Среди государственных служащих особым статусом обладают судьи, прокуроры, следователи. Последние три категории имеют сквозной статус, установленный законом, независимо от их ведомственной (в случае со следователями) принадлежности. Остальные государственные служащие должны, по-видимому, иметь самостоятельные, но дифференцированные статусы иного характера.

Поскольку закон регулирует статусы юристов - государственных служащих, то соответственно должна быть выстроена и организация ведомств. В настоящее время статусная характеристика относительно соблюдается только в законодательстве о судах; нерасчлененность полномочий прокуроров вела и ведет к их фактической беззащитности перед волей начальника.

Статусная характеристика юристов и нормативное определение их обязательных и принимаемых на себя задач влечет: а) определение степени самостоятельности; б) организационную характеристику рабочего места; в) возможность принудительного исполнения собственных решений; г) защиту против деформаций и неверных приказов; д) пределы и содержание ответственности за свои действия вовне и внутри оргструктуры.

В принципе следует признать необходимым более четкое и развернутое определение: а) ответственности отдельных должностных лиц, самостоятельных юристов и юристов-работников за результаты своей работы, принципиально выходящей за пределы современного понимания ответственности должностных лиц*(85); б) их обязанности обеспечивать определенный уровень решения профессиональных задач на основе соблюдения законодательства и принятых в обществе нравственных норм; в) их права требовать определенного ресурсного обеспечения своей работы, а не только вознаграждения за нее.

Игнорирование этих начал имеет место в сфере судейской профессиональной деятельности. Расширение компетенции суда, провозглашение независимости судей организационно не подкреплено их возросшей ответственностью и возможностями самостоятельного (но через так называемые силовые структуры) исполнения своих решений. Организационно судья независим лишь формально; фактически его решения - это бумага, исполнение которой зависит от иных структур. Это простое соображение и привело к созданию службы судебных приставов, могущих реально исполнять решения суда.

6. Классификация организационных взаимодействий в сфере профессиональной юридической деятельности. Прежде всего, их можно подразделить на формальные, урегулированные правом, и неформальные, основанные на сложившихся обычаях.

Формальные взаимодействия возникают в процессе вертикального управления и горизонтальной ведомственной и межведомственной координации. Это целеполагание, надзор и контроль, корректировка и прочие операции. В ходе координации происходит согласование позиций, передача материалов, обязывание или упреждение к производству последующих технологических операций. Эти организационные взаимодействия изучены слабо и далеко не всегда учитываются специалистами-практиками.

Формальные вертикальные взаимодействия реализуют обычно функцию управления работой юристов. Однако они вполне способны ее деформировать, подавив инициативу и самостоятельность юристов. При потере определенной степени самостоятельности отдельного юриста система, в которой он работает, неизбежно начинает разрушаться.

Горизонтальные взаимодействия, как правило, опосредуют технологические переходы от одной стадии производства по юридическому делу к другой и (или) отражают сложившееся разделение труда. Следовательно, передавая дело прокурору, а затем в суд, которые оценивают качество его

работы, находится в технологической зависимости от них. Это неизбежно. Однако было бы желательным отразить это обстоятельство в законе, упреждая постоянно возникающие при этом коллизии. Особую функцию выполняют обеспечивающие взаимодействия. В идеале личное обеспечение юриста должно быть сведено только к денежной оплате, порядок которой следует урегулировать законом дифференцированно для различных организационно-правовых форм профессиональной юридической деятельности. По действующему законодательству в соответствии со сложившейся практикой, например, вышестоящие прокуроры устанавливают денежные надбавки своим подчиненным. И все же здесь возникает излишняя зависимость по вертикали. Подобные правила не стоит, может быть, обличать, но стоит обдумать.

Столь же настойчиво необходимо добиваться прозрачности и автоматизма обеспечения рабочего места и общих условий работы юриста. Зависимость от обеспечивающих условий в принципе вносит разрушающий характер, даже если различные вознаграждения осуществляются государственными органами.

Неформальные взаимодействия, как уже отмечалось, образуют единое сообщество юристов и предопределяют принятые в данной стране способы осуществления профессионального юридического труда. В этой связи необходимо изучать виды такого воздействия, их каналы, механизмы, цели и эффективность. Способы или видами неформальных взаимодействий на практике являются: взаимные рекомендации или возражения при профессиональном продвижении; оказание помощи при решении профессиональных задач (выделение средств, выполнение работ); согласие или несогласие с различными правовыми и административными решениями; формирование общественного мнения и др. Такие взаимодействия существуют повсюду. Проблема состоит в их оптимизации, подчинении закону, правильном использовании.

Глава IV. Юристы

§ 1. Личность юриста

1. Понятие личности юриста. Личность юриста есть, в конечном счете, субъектный источник профессиональной юридической деятельности и функционирования сферы правовых работ и услуг. Проблема личности юриста - это сложный, спорный, деликатный комплекс вопросов о том, какие черты и свойства личности юриста необходимы или желательны, а какие противопоказаны, какие безразличны, и насколько общество вправе корректировать личность юриста. Россия славится математиками, программистами, шахматистами и пр. Это в каждом случае группы людей, обладающих особыми способностями и особой мотивацией. Такие люди в стране либо есть, либо их нет. Желательно, чтобы специалисты такого высокого класса в стране были. Успех без них недостижим. В полной мере это относится и к личности юриста*(86).

Собственно определение личности, ее структура, содержание и другие связанные с личностью проблемы широко обсуждаются в философской, социологической, психологической и правовой литературе. В ней содержатся сотни или тысячи определений личности, сформулированных с самых различных позиций. Эти определения и связанные с ними теории желательно как-то учитывать при исследовании правовых проблем*(87).

Личность юриста здесь, однако, без особых обсуждений в начале предметно определяется как субъект, который, имея для этого соответствующую подготовку, осуществляет профессиональную юридическую деятельность,

затрачивая на нее физические и психические усилия, собственное время, переживая успехи и неудачи, преследуя те или иные благородные или не всегда благородные цели*(88). Личность юриста затем раскрывается в ее качественной, социальной характеристике. Это присущая субъекту совокупность или система черт характера, качеств и свойств, которые так или иначе отражаются на его деятельности как профессионала, на его профессиональном труде, служебном и внеслужебном, профессиональном поведении.

Наконец, в соответствии с традициями, сложившимися в российской (советской) общественной науке, личность юриста рассматривается на трех уровнях: как индивид (прокурор Иванов), как портрет профессиональной группы (личность судьи), как социальный тип (личность юриста в конце XX в. или ранее, например в середине XIX в.).

2. Цели изучения личности юриста. Их следует рассматривать с практических и теоретических позиций*(89). Первый подход позволяет юристу осознать себя и определить свое отношение к тому или иному виду профессиональной карьеры, попытаться усилить и использовать свои лучшие черты, смягчая те стороны своей личности, которые мешают достижению успеха. Второй подход позволяет обществу расширить наличные знания о личности юриста, ее структуре, выявлять и анализировать связи между социальной эффективностью профессиональной деятельности юриста и типом личности, ее мотивацией, установками, мировоззрением, принятыми обычаями и приемами деятельности.

Цели первого подхода, взятые в развитии, могут состоять в: а) выборе наиболее привлекательного для себя вида профессиональной карьеры; б) оценке свойств собственной личности, определяющих успех избранной карьеры; в) уяснении своих реальных стремлений и оценке готовности к затратам времени и труда для их реализации. Цели второго подхода, в частности, состоят в: а) расширении имеющихся знаний о личности юриста, например выявлении системы свойств и качеств, соотносимых с его профессией, которые влияют на нее как позитивно, так и негативно, как слабо, так и сильно; б) описании реально существующей системы свойств и качеств личности, что позволяет уяснить сложившийся в данную эпоху профессиональный социальный тип; в) анализе и оценке полезности, действенности, реальных и мнимых, нормативно-правовых этических требований общества к личности юриста. Говоря самым общим образом, цели изучения личности юриста состоят на индивидуальном уровне - в профессиональном саморазвитии, а на социальном уровне - в определении надежности юристов, их способности решать профессиональные задачи и сохранять уважение и к своей профессии и к людям, интересы которых она затрагивает.

Разумеется, перечень целей изучения личности юриста дан самый общий и примерный. Он может и должен меняться. Ясно одно. Лишь постоянное обсуждение проблематики личности юриста позволит обществу совершенствовать состояние отрасли правовых работ и услуг, удовлетворяя свои разумные интересы.

3. Изменения личности юриста. Пожалуй, следует предположить, что осознать личность юриста, составить представление о ее профессиональном, социальном, политическом, технико-юридическом, рабочем потенциале можно только, наблюдая ее изменения. В те или иные периоды истории нашей страны формировался различный тип юристов, по-разному оценивалось их положение в обществе и их профессиональное поведение. Считается, что проведение судебных реформ в 60-х гг. XIX в. породило группу талантливых, сильных юристов. В то же время многие мыслители указывали на пробелы в правосознании даже профессиональных юристов*(90). Более трезвой становится оценка таких процессов, как дело Веры Засулич и пр. По-видимому, еще подлежит

осознанию демонстрация некоторыми юристами собственной зажиточности в нищей дореволюционной России. Необходимо и осмысление того факта, что многие ученые-юристы в 1917 г. спокойно перешли на службу иной правовой, а во многом антиправовой, явно не нравившейся им системе, что заставляет думать о надежности и принципиальности этой группы юристов*(91).

В условиях длительной социальной трансформации, содержанием которой объективно является переход к иной политической и иной экономической системе, тенденции развития личности юриста, изменения содержания этой личности привлекают к себе особое внимание. Иллюстрировать это можно двумя примерами. Первый - мотивация труда. Руководители правоохранительных органов в середине 90-х гг. XX в. обоснованно жаловались на недостаток кадров, объясняя его оттоком профессионалов из государственных структур в частные. В начале XXI в. скорее можно жаловаться на нежелание талантливых выпускников юридических вузов идти в науку или на некоторые должности в публичных экономических структурах. В своей массе эти явления объясняются во всяком случае общественным мнением, а равно желанием уже в начале карьеры добиваться высокого заработка. Для начинающего юриста как будто бы меньшее значение имеет возможность быть полезным обществу, получить в начале необходимый опыт профессиональной работы. Сами по себе изменения такого рода осуждать трудно. Хуже, если общество считает, что в этом проявляется коррумпированность юристов. Второй пример - возникшая и укрепившаяся в течение многих лет неподготовленность части юристов к переменам, их неприспособленность к принятию действительно значимых самостоятельных решений. Ранее юристы вынуждены были зачастую лишь оформлять чужие решения. И для многих из них это положение было более удобным, чем профессиональная деятельность в условиях высокой ответственности. Но теперь, когда в самых разных ситуациях слово юриста становится делом, когда оно сказывается на экономике, на правопорядке, за это приходится расплачиваться. Повторяем, это лишь примеры, и необходимой задачей являются выявление происходивших изменений в личности юриста и их мониторинг.

4. Структура личности юриста. Ее анализ осуществляется по традиции с биологических, психологических либо социологических позиций, что особенно наглядно разработано в криминологии. Он должен выявить значимые для юридической профессии элементы личности юриста и соотносимые с ней элементы. Это необходимо для того, чтобы обеспечить изучение и оценку личности юриста на всех трех уровнях, а соответственно и способствовать проведению определенной политики использования и развития свойств и черт личности, обеспечивающих качественное исполнение профессии юриста.

Здесь опять-таки уделяется минимальное внимание спорам о структуре личности и делается лишь попытка выявить некоторые ее черты, преимущественно основываясь на здравом смысле. Подходящим для этого признается развитый в литературе подход, по которому "под внутренней структурой личности следует понимать свойства, интегрированные в ее сознании: это прежде всего психические элементы отражения внешних, объективных условий жизни личности (определяемые потребностями интересы, мотивы, цели, воля); психические свойства личности (способности, характер); "идеологические" свойства сознания (установка, направленность, ценностно-нормативная ориентация); биологически обусловленные особенности (темперамент, инстинкты и т.д.)"*(92).

Этот подход позволяет дать релевантную для личности юриста классификацию ее элементов по нескольким критериям.

На этой основе в структуре личности юриста по критерию содержания выделяют четыре группы свойств:

1) мировоззренческие, к которым относятся отношение к общепризнанным

социальным ценностям, прежде всего личности, ее основным правам и свободам; правовое сознание, включающее отношение к праву, закону, государству; этические и моральные нормативы, в том числе милосердие, сострадание, сопереживание, чувство верности, чести, собственного достоинства;

2) интеллектуально-мыслительные, к которым относятся общие профессиональные знания, способность решения мыслительных задач, как типовых, так и нестандартных, способность к обучению, наблюдательность, способность концентрироваться на предмете познания, воспринимать информацию в процессе коммуникации и пр.;

3) психологические, к которым можно отнести развитость волевого начала, соотношение конформности и неконформности, психологическую восприимчивость (эмпатию), правдивость, коммуникативность, самооценку, терпение, определенную степень мужества как готовность противостоять реальным или мнимым угрозам и пр.;

4) физические, к которым относятся: возраст, состояние здоровья, утомляемость, некоторые индивидуальные физические свойства (зрение, подвижность и пр.).

Структурно эта характеристика может быть изменена. Но главным при анализе свойств личности юриста является оценка их соотносимости с профессией юриста, их реального состояния, содержания и интенсивности.

Немецкие авторы Андре Нидостадек и Йорг-Кристиан Лоренц сформулировали следующий набор понятий, отражающих черты личности, подлежащие оценке при выборе профессии юриста: активность, аналитичность мышления, способность к адаптации, решительность, способность переносить нагрузки, дисциплинированность, дипломатичность, способность реализовать поставленные цели, гордость, ответственность, ангажированность и др.***(93)**

В свое время С.С. Алексеев и В.Ф. Яковлев, разрабатывая, как и другие ученые, модель юриста, т.е. не что иное, как желательное состояние личности юриста, включали в предложенную ими модель общие требования и показатели модели юриста и специфические (специализированные), относящиеся к тем или иным разновидностям юридической работы, юридическим специальностям. Основными общими показателями, по их мнению, являлись:

1) "марксистско-ленинская идейность, политическая зрелость, принципиальность, правильное понимание своего общественного государственного долга;

2) высокая общая культура, всесторонняя духовная и интеллектуальная развитость;

3) высокий и притом "специализированный" нравственный уровень - подчинение деятельности юриста ряду этических норм, таких как честность, уважительное отношение к людям, внимание к ним и т.д.;

4) надлежащая общая юридическая культура, развитое юридическое мышление;

5) глубокое знание советского законодательства и практики его применения;

6) общеправовые практические навыки - "умения" (навыки исследования фактов, нахождения и толкования нормативных актов, составления юридических документов, устных выступлений по юридическим вопросам и др.);

7) общеправовые и организационные качества, навыки работы с людьми, знание психологии людей;

8) навыки научно-исследовательской работы;

9) качества общественного деятеля, в частности навыки публичных выступлений"***(94)**.

В принципе, все такого рода черты действительно должны быть присущи юристу; он должен иметь определенное мировоззрение, принципиальность и пр.

Но социальные изменения, смена мыслительных парадигм и представлений о социальных ценностях убедительно показывают, что личность юриста неизбежно включает в себя механизм оценки внешнего мира, в идеале на основе разумного и взвешенного отношения к тому, что когда-то именовалось партийностью, актуальностью. Именно этот механизм с различной быстротой и интенсивностью меняет личность юриста либо разрушает ее. Первое происходит в случае эффективной адаптации к переменам. Второе - когда почему-либо такая адаптация полностью или частично оказалась невозможной. Иные классификации элементов личности юриста также возможны. Каждое из свойств личности юриста может быть, в свою очередь, нормативным, т.е. обязательным, и ненормативным. Они могут быть присущи: а) всем юристам; б) группе юристов; в) индивидууму. Далее, свойства по иному критерию могут быть: а) одобряемыми; б) осуждаемыми; в) нейтральными. Наконец, они могут подразделяться по роли в структуре личности на:

- а) ведущие;
- б) существенные;
- в) малозначимые.

При этом в личности юриста как бы преобразуется система свойств, которые могут соответствовать друг другу или находиться в противоречии и представляют собой целостное уникальное явление. Но, так или иначе, каждое из названных свойств и их система должны рассматриваться с позиций задач профессиональной деятельности юриста, а именно необходимости обеспечения правовой безопасности, правовой стабильности, правовой рациональности жизни общества и поведения людей, с позиции соответствия личности юриста потребностям и надеждам общества.

5. Нормативно-правовые формализованные свойства личности юриста как индивида. Ряд свойств личности юриста рассматриваются законодателем как обязательные для осуществления юридической профессии или, по меньшей мере, части юридической профессии. Таким образом, в одних случаях ограничивается доступ к профессии, что естественно вызывает споры как на уровне оценки необходимости тех или иных предписаний, так и на уровне их толкования, в других - формируются такие требования к личности юриста, которые не предъявляются к другим профессионалам.

Профессиональная подготовленность юриста и ее уровень. Здесь есть несколько видов требований и соответственно свидетельств об их выполнении: а) признание лица юристом, которое предполагает в формальном плане наличие соответствующего диплома, а в материальном плане - наличие правовых знаний, навыков; б) допуск к некоторым специальностям, требующий получения дополнительного свидетельства о сдаче квалификационного экзамена (экзаменов); в) наконец, в сфере научной работы получение юристами, как и представителями иных профессий, ученых званий кандидата и доктора юридических наук, а также ученых степеней доцента и профессора.

В настоящее время проблема профессиональной подготовленности как интеллектуального состояния личности актуализировалась по ряду причин. Прежде всего, изменились потребности в круге профессиональных знаний и предмете знаний. Далее, возникла проблема недоверия к некоторым высшим учебным заведениям, ведущим подготовку юристов, поскольку резко расширилось количество обучающихся юристов, причем впервые в истории страны юристов стали готовить частные учебные заведения. Наконец, стала еще более актуальной задача обеспечения допуска к профессиональному юридическому образованию и одновременно возникла проблема повышения качества образования в связи с присоединением к так называемому Болонскому процессу.

Именно поэтому осуществляется совершенствование стандартов и соответственно содержания юридического образования, а на этой основе

программирование того, каким в профессиональном плане должен быть юрист. Эти стандарты (как делается сейчас) устанавливаются на основе тщательных исследований и разработок самими юристами, но утверждаются органами, специально на то уполномоченными обществом. Другими словами, они являются единой нормативной основой содержания и качества профессиональной подготовленности юриста. В то же время сообщество юристов стремится предупредить возможную бюрократизацию учебного процесса и особенно инфляцию диплома о высшем профессиональном юридическом образовании.

В этой связи актуализируется проблема проверки качества профессиональной подготовленности юристов, включая периодический контроль за ней. Можно полагать, что актуальная профессиональная подготовленность должна быть постоянным, а не временным свойством личности юриста.

Существенное внимание общества привлекает и проблема сдачи квалификационных экзаменов, что обязательно для осуществления некоторых юридических профессий. В целом как будто бы нет каких-либо данных о недостатках в проведении такого рода экзаменов. Однако применительно и к высшему юридическому образованию, и к квалификационным экзаменам подготовка кадров для себя, внутри своего ведомства не должна рассматриваться как наилучший вариант.

Нормативно по ст. 4 Закона РФ "О статусе судей в Российской Федерации", опирающейся на ст. 119 Конституции РФ, судьей может быть гражданин Российской Федерации, имеющий высшее юридическое образование и соответствующий требованиям, предъявляемым к кандидату на должность судьи Конституцией РФ, федеральными конституционными законами, а также федеральными законами. Кроме того, требуется стаж работы не менее пяти лет, несовершение им порочащих его поступков и сдача квалификационного экзамена*(95). При этом ст. 5 этого же Закона жестко регламентирует порядок приема квалификационного экзамена на должность судьи. А подзаконные акты определяют, кто сдает квалификационный экзамен, кто входит в экзаменационную комиссию, регулируют организацию работы экзаменационной комиссии, содержание и порядок приема квалификационного экзамена*(96).

Требование высшего юридического образования к лицам, назначаемым на должность прокуроров и следователей, установлено также ст. 37 Федерального закона от 17 января 1992 г. N 2202-1 "О прокуратуре Российской Федерации"*(97). В свою очередь, и адвокаты обязаны сдавать квалификационный экзамен.

Все такого рода квалификационные экзамены по существу конкретизируют требование профессиональной подготовленности и одновременно являются механизмом оценки высшего юридического образования.

По-видимому, целесообразно законодательно установить перечень должностей, требующих наличия высшего юридического образования, включив в него и оказание правовых услуг населению.

Возраст. Это свойство личности юриста закон учитывает только применительно к некоторым категориям. Определенный возраст требуется для занятия должности судьи. По ст. 119 Конституции РФ он составляет 25 лет, а по Закону РФ "О статусе судей в Российской Федерации" он повышается до 30 лет для судей вышестоящих судов и до 35 лет для судей Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда РФ. Статья 40.1 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации", в свою очередь, устанавливает минимальный возраст в 25 лет только для занятия должностей городского, районного и приравненного к ним прокуроров и не моложе 30 лет - для занятия должностей прокуроров субъектов Российской Федерации и приравненных к ним прокуроров. В принципе проблема возраста, включая верхний его предел, имеет принципиальный характер. Было бы целесообразно, по-видимому, дать возможность молодым юристам обязательно поработать в должности стажера с тем, чтобы принятие

важнейших юридических решений и совершение юридически значимых действий опиралось на достаточный опыт, а затем не деформировалось жизненной усталостью.

Состояние здоровья. Во время подготовки первого издания книги этот вопрос казался только теоретическим и вызывал недоумение. Теперь ситуация изменилась. Вокруг этого вопроса возникла острая полемика.

Сейчас о требованиях к здоровью упоминается в ст. 37 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации". В ней говорится, что прокурорами и следователями могут быть назначены граждане Российской Федерации, способные по состоянию здоровья выполнять возлагаемые на них обязанности. В ст. 4.1 Закона РФ "О статусе судей в Российской Федерации" установлена обязательность прохождения медицинского освидетельствования претендента на должность судьи. По-видимому, было бы целесообразно вообще в законе сформулировать понятие здоровья, без дискриминации отдельных граждан, но с учетом реальных интересов выполнения обязанностей, вытекающих из юридической профессии. Во всяком случае, необходимо установить, когда недостатки здоровья вообще не могут препятствовать допуску лица к юридической профессии. Сейчас Совет судей разработал перечень заболеваний, препятствующих назначению на должность судьи^{*(98)}.

6. Нормативно-правовые оценочные свойства личности юриста. Ряд законов о юридической деятельности требует наличия у юриста таких оценочных свойств личности, как "необходимые моральные качества" (ст. 37 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации"), "недопущение порочащих поступков" (ст. 4 Закона РФ "О статусе судей в Российской Федерации"), а для принятия на службу в милицию является препятствием наличие в прошлом или настоящем судимости (ст. 19 Закона РФ "О милиции").

Кодекс судейской этики, утвержденный VI Всероссийским съездом судей 2 декабря 2004 г., также выдвинул требования к поведению судьи, включающие требования, предъявляемые к званию судьи. Кроме того, здесь сформулированы правила поведения судьи во внеслужебной деятельности. Они включают общие требования, а также особенности поведения судьи при реализации права на объединение, свободу мысли и слова, при осуществлении научной, преподавательской и иной творческой деятельности^{*(99)}.

Такие требования отражают свойства личности юриста как бы в позитивно-негативном плане: указывается, что должно быть и что должно отсутствовать. При этом возникают две существенные задачи: первая - общество, а от его имени государство, должно конкретизировать, не допуская нарушения прав человека, какие свойства личности юриста оно вправе считать препятствующими занятию профессией, и вторая - как описать эти признаки, исключая возможность их произвольного толкования и, главное, произвольного применения.

Пока же трудно сказать, какие моральные качества закон считает обязательными для прокурорских работников или других юристов. К сожалению, практика также не дает ответа на этот вопрос. Вероятно, следовало бы отправлять в отставку прокуроров, дающих ложную информацию в прессе, имеющих сомнительные связи, не расследующих качественно дела, находящиеся в производстве, и пр. Можно полагать, что становление такого подхода - дело ближайшего будущего.

7. Современное состояние знаний о личности юриста. Общественное сознание отражает или пытается отразить реальные свойства личности на индивидуальном, групповом и социальном уровнях. Но понятно, что задача эта чрезвычайно сложна. Можно выделить следующие источники данных о личности юриста: средства массовой информации; художественная литература; научные работы; методическая литература, принадлежащая нередко перу практических работников. Смысл выделения и отдельной оценки этих источников состоит в

том, что информация, содержащаяся в них, имеет различную степень достоверности и истинности. Она отражает разные свойства личности юристов, предназначена для различных групп адресатов.

Во всяком случае необходимо учитывать, что информация о личности юриста в средствах массовой информации и литературе чаще всего дается в связи с обсуждением отдельных фактов профессиональной деятельности юриста, обычно негативных, и так или иначе отражает требования, предъявляемые к личности юриста, т.е. эта информация является значимой, но не систематизированной и недостаточно достоверной. Это именно сигнальная информация. Здесь нужно считаться с возможностью популистской оценки профессиональной подготовленности юристов. Сомнению подвергается справедливость юристов, их уважение к закону, а нередко и политические позиции.

В научной литературе дается более взвешенная картина личности юриста. Однако условия, в которых осуществляется профессиональная деятельность юриста продолжают быстро изменяться, серьезные сдвиги происходят и в личности юриста, поэтому в настоящее время многие проведенные исследования устарели, а новые данные нуждаются в проверке. Это касается результатов тестирования прокурорских работников, некоторых данных о судьях.

Но, по-видимому, на основе анализа различных источников, а главное - собственно профессиональной юридической деятельности можно считать, что в правовой литературе должны обсуждаться как важнейшие направления совершенствования личности юриста дальнейшая переориентация их правосознания на реальную помощь населению, на укрепление стабильности в стране, т.е. на оптимизацию социальных отношений. Необходимо исследование возможностей стимуляции инновационного потенциала юристов, их адаптации к новым условиям, характеризующимся высокой степенью неопределенности, готовности к повышенной затрате сил на выполнение своих обязанностей.

При этом законодательство о социальной защите юристов, установление уголовной ответственности за посягательства на законное отправление их обязанностей, на личность должны сочетаться с развитием позитивных черт личности юриста.

§ 2. Сообщество юристов

1. Понятие сообщества юристов. Понятие сообщества юристов имеет нормативное и ненормативное значение. В первом значении о судебском сообществе говорится в ст. 29 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. N 1-ФЗ "О судебной системе Российской Федерации"*(100) и ныне исключенной в связи с принятием специального закона, в ст. 17 Закона РФ "О статусе судей в Российской Федерации". Положения этих законов развиты в Федеральном законе от 14 марта 2002 г. N 30-ФЗ "Об органах судебского сообщества в Российской Федерации"*(101). Понятие сообщества правомерно введено в законодательство и отражает современные подходы и традиции ряда европейских стран. Действительно, судьи в целом, их коллектив, корпорация, сообщество, равно как и иные юристы, естественно образуют или могут образовывать в реальности или в Интернете ту профессиональную группу, которая способна весьма квалифицированно и правильно решать профессиональные задачи, заботиться об интересах входящих в судебскую корпорацию лиц.

Второе значение понятия "сообщество юристов" - не нормативное, т.е. не воспринятое каким-либо законодательным или иным нормативным правовым актом, но оно отражает реалии существования сообщества юристов в целом и сообщества отдельных категорий, отдельных групп юристов. В этом смысле под

сообществом юристов понимаются все юристы, работающие в стране и являющиеся субъектами профессиональной юридической деятельности. Юристы, образуя сообщество, неформально, но реально связаны между собой общностью задач, единством профессиональных и иных правил, на основе которых осуществляется профессиональная юридическая деятельность, единой подготовкой, общностью языка и методик.

При определенных оговорках к сообществу юристов могут быть отнесены и лица, получающие профессиональное юридическое образование (студенты, курсанты, аспиранты и пр.), и лица, готовые осуществлять юридическую деятельность (пенсионеры, судьи в отставке и пр.). Следовательно, во всяком случае, достаточно хорошо работает основной признак, определяющий отнесение лица к корпорации юристов, - признание его юристом и профессиональное осуществление в настоящем и будущем (или в прошлом) юридического труда. Признак этот в большинстве случаев, прежде всего когда речь идет о классических профессиях юристов, несомненен и даже самоочевиден (судьи, прокуроры, следователи). И все же в некоторых случаях, действительно, вопрос об отнесении лица к корпорации юристов является спорным. Можно рассуждать, считается ли юристом секретарь суда, судебный исполнитель, инспектор либо инструктор тех или иных органов управления в сфере правоохраны, и т.п. В некоторых странах чины полиции, включая оперативный аппарат, юристами не считаются официально. Но эти пограничные проблемы и ситуации не мешают признанию единства сообщества юристов.

Стоит рассмотреть и вопрос о необходимости определенного образования для отнесения к сообществу юристов. Возможно, это необязательный признак. Если, предположим, на должность следователя назначен работник с высшим экономическим или иным образованием, это не значит, что он не является юристом по характеру своего труда. В то же время следует добиваться того, чтобы лица, занимающие юридические должности, получали юридическое образование*(102).

2. Необходимость изучения сообщества юристов. Общество нуждается в получении двух блоков информации. Первый - о состоянии сообщества юристов в нормативном и обыденном понимании. Второй - о роли сообщества и сообществ юристов, их функциях, их влиянии на профессию юриста в целом и по отдельным направлениям. Первый блок - это информация о:

- соответствии социальным потребностям состояния всей группы юристов;
- наличии кадровых резервов, которые могут быть использованы для решения новых современных задач разработки и реализации права;
- необходимых направлениях подготовки юристов, об инвестициях в сообщество юристов.

Второй блок - это информация о профессиональной этике, которая вырабатывается в рамках сообщества юристов, его влиянии на отдельных юристов и пр.

Поэтому описание сообщества юристов должно включать в себя количественные данные об общем количестве юристов, их половом и возрастном распределении, стаже, месте получения высшего образования. В него должны входить также данные о распределении юристов в территориальном разрезе, по различным направлениям деятельности, а также данные о функционировании профессионального сообщества.

Такие данные содержатся в отчетах и нуждаются в обобщении и осознании. Наряду с этим возникает и частично реализуется необходимость социологического изучения отдельных характеристик сообщества юристов на основе научных исследований. В литературе имеются данные об этом, полученные Т.Г. Морщаковой, И.Л. Петрухиным, в более позднее время - упоминавшимися И.Ю. Колосковой, Н.Я. Соколовым и другими учеными*(103).

3. Положение сообщества юристов в социальной структуре. Оно определяется целями существования отрасли правовых работ, эффективностью и надежностью деятельности юристов, с одной стороны, и состоянием общества, с другой.

Выше затрагивались вопросы, связанные с местом профессиональной юридической деятельности в общественном разделении труда. Здесь ставится несколько иная проблема. Необходимо уяснить положение, которое занимает сообщество юристов в целом как группа, объединяющая носителей юридической деятельности, в социальной структуре общества.

Положение сообщества юристов в обществе проявляется при их сравнении с другими профессиональными группами, уяснении позиции юристов страны и его возможностей влиять на социальное развитие.

Прежде всего, сообщество юристов, или юридическое сообщество, объективно занимает в обществе не более высокое, но и не более низкое положение, чем любая другая профессиональная группа (врачи, садовники, футболисты, финансисты и пр.), сложившаяся в процессе разделения труда, разумеется, в том случае, если общество и составляющие его социальные слои готовы признавать и оплачивать труд профессиональных групп. Юристы, представляя собой в идеале передовую, даже элитарную, профессиональную группу, все же не обладают правовыми и моральными преимуществами по отношению к другим группам людей.

Сообщество юристов выполняет свои функции для общества и от его имени. Ни в коем случае оно не вправе "приватизировать" свою деятельность, превращая ее в средство приобретения или незаконного удержания политической и экономической власти либо иных выгод как для себя, так и для других социальных групп*(104), даже осуществляя на государственной службе административно-управленческие, в том числе властные, функции. Разумеется, при этом учитывается, что в сообщество юристов входят также служащие, замещающие государственные должности государственной службы в соответствии с федеральным законодательством России. Они имеют права и несут обязанности, в частности, по поддержанию конституционного строя и выполняют функции, требующие достаточно широких полномочий. Но это не превращает сообщество юристов во властную политическую силу, в руководящую либо направляющую группу.

Сообщество юристов по своей природе - это группа профессионалов, в установленном порядке наделенных функциями, исполняемыми для гражданина, налогоплательщика и избирателя за их счет и по их поручению. Этим определяются предназначенность и положение сообщества юристов, выполняющих работу на основе определенной компетенции, мотивированности, а главное - результативности и надежности. Во всех случаях лицо, принявшее на себя пусть даже самую высокую профессиональную роль юриста, и должно ее выполнять для общества, а не независимо от него. При этом, разумеется, должны соблюдаться некоторые экономические, этические условия, существующие в обществе.

Такое положение сообщества юристов одновременно в идеале обеспечивает определенную автономию, позволяющую оценивать с профессиональных позиций поставленные перед юристами задачи, вырабатывать методики их решения, обеспечивая соблюдение правовых и этических норм, интересов как сообщества юристов, так и потребителей их труда.

Реально определение положения сообщества юристов - очень серьезная социальная проблема, которая решается всякий раз заново на социальном и индивидуальном уровнях применительно к подгруппам, входящим в сообщество, и в целом.

Уже в 1992 г. в одной из работ утверждалось, что юрист "обязан активно

проводить в жизнь политику государства"*(105). Это не вызывает сомнения, если:
а) речь идет о законной политике;

б) юрист имеет специальную компетенцию; в) юрист осуществляет ее законными методами. Но беда в том, что эти черты как бы забываются, и иногда юристы - государственные служащие то полагают себя слугами государства, а не закона, то критикуют государство с экстремистских позиций.

На наш взгляд, сообщество юристов - не слуга государства. Оно не обязано от своего имени вести активную государственную политику. Сообщество юристов - это профессиональная группа, которая обязана на основе Конституции представлять интересы и гражданина, и государства и в соответствующих случаях разрешать конфликты между ними.

В силу этих простых и неустрашимых фактов в каждой стране отдельные социальные группы, партии, профсоюзы, пресса, политики и чиновники более или менее осознанно, однако не всегда правильно, вырабатывают постоянно систему отношений с сообществом юристов, формируют свои социальные позиции и заказы. При этом общество стремится найти разумное соотношение между необходимой профессиональной независимостью юристов (это наиболее наглядно проявляется применительно к суду), их гражданскими правами и социальным контролем. Это постоянный процесс, и он проявляется то в формировании общественного мнения, по которому "законы святы, да исполнители - лихие супостаты", то, напротив, в натужном преувеличении значимости личностных свойств юриста, как это иногда пытаются сделать средства массовой информации, рассказывая о судьях или следователях.

Сообщество юристов также медленно и противоречиво вырабатывает свое отношение к обществу, свои позиции применительно к собственным задачам. Сами юристы стремятся создать некоторую непротиворечивую, неписаную или нормативную профессиональную модель допустимого поведения.

Отношения между юристами и обществом, следовательно, постоянно меняются, совершенствуются и ухудшаются, причем исправление недостатков, устранение конфликтов - нормальный процесс, повседневная работа. Этот процесс должен быть осмыслен на уровне правовой науки, воплощен в нормативных актах и управленческих решениях. Отношения между обществом и юристами должны становиться все более четкими, стабильными, прозрачными. Степень доверия общества корпорации юристов, реально выступающей как сообщество профессионалов, которые имеют различный правовой статус и задачи, только растет, когда оно убеждается в надежности и эффективности юристов. При этом общество в принципе не должно передавать слишком много полномочий юристам. Война - слишком серьезное дело, чтобы доверять ее только генералам. Право - слишком важная вещь, чтобы доверять его только юристам.

4. Структура сообщества (корпорации) юристов. Вопрос о структуре сообщества (или корпорации) юристов связан с обоснованием правомерности выделения профессиональной юридической деятельности как единого целого, а главное - с уяснением реального "разнообразия" состава сообщества юристов, необходимости и достаточности такого разнообразия. В структуре сообщества юристов по различным критериям можно выделить такие группы:

- по статусу:

- 1) юристы - государственные служащие;
- 2) юристы - лица свободной профессии;

- по сфере деятельности:

- 1) юристы в сфере борьбы с преступностью и уголовного судопроизводства;
- 2) юристы в сфере экономики;
- 3) юристы в сфере управления;
- 4) юристы, работающие в сфере предоставления правовой помощи и юридических услуг;

- по принадлежности к организационным структурам:

- 1) судьи;
- 2) прокуроры и следователи прокуратуры;
- 3) юристы - работники силовых ведомств (МВД, ФСБ и пр.);
- 4) адвокаты, работники адвокатских юридических фирм;
- 5) юрисконсульты, работники юридических фирм;
- 6) юристы-управленцы;
- 7) юристы - научные работники и эксперты;

- по служебному положению:

- 1) юристы- исполнители оперативных функций (следователи, судьи, адвокаты и пр.);
- 2) юристы - исполнители штабных функций;
- 3) юристы-руководители.

Деятельность юристов, входящих в эти группы, взаимодополняема. Они не могут обходиться друг без друга. Но различия и противоречия между ними есть.

Работа нотариуса отличается от работы следователя прокуратуры или органов внутренних дел, а последних - от работы служащих правовых отделов банков, социального обеспечения. Противоречия же между отдельными группами юристов объясняются либо различиями стоящих перед ними целей, либо традициями, либо иными обстоятельствами, иногда экономико-организационными.

Но все эти споры, противоречия, разногласия касаются общего предмета - правореализации. Они высказываются на одном языке и лишь доказывают тот факт, что в обществе функционирует единое до определенных границ сообщество юристов, имеющее сложную внутреннюю структуру.

5. О единстве сообщества юристов. Это проблема объективной и субъективной основы единства, взаимосвязей внутри сообщества юристов, признаков, в которых проявляются внутренние связи. Наконец, это вопрос о возможности развития сообщества юристов в целом (например, сохранения единой системы юридического образования и контроля над нею).

Первый сущностный признак, продуцирующий связи юристов и единство их сообщества, - это в определенном плане общие цели, содержание и характер их профессионального труда. Выше говорилось довольно много о том, что профессиональный труд юриста, будучи внутренне разнообразным, опирается на единую правовую систему и предназначен для реализации единых конституционных норм, единого законодательства. В стране существуют единое уголовное, гражданское и другие отрасли права, единая уголовно-процессуальная и гражданско-процессуальная деятельность.

Второй признак такого рода - взаимосвязь и дополняемость различных юридических должностей или ролей, функций юристов. Здесь речь идет уже не о возможности смены должностей, а именно о совместном (постоянно или в тенденции) решении профессиональных задач. Действительно, работа нотариуса далека от работы прокурора, либо следователя, либо юрисконсульта. И все же во многих случаях они решают с разных сторон одни и те же либо однородные задачи так, что результаты деятельности одного используются другим и, соответственно, вписываются в общие процедуры. В данном случае опять-таки складывается разделение труда, но на основе тесного переплетения операций.

Практическое следствие этого - высокая способность к смене правовой работы. Нормально и допустимо переключение банковского юриста на работу судьи (пусть после определенной стажировки), хотя требуется прямая смена профессии для того, чтобы банковский юрист выполнял обязанности бухгалтера или инженера по автоматизации информационных систем.

Этот признак, кроме того, практически проявляется в существовании тесных производственных связей в сфере процессуальной юридической деятельности,

которые в принципе образуют технологический процесс либо, по меньшей мере, группу взаимно зависимых технологических процессов. Нотариус обязан удостоверить факты и продуцировать свидетельства о них. Он осуществляет проверку законности тех или иных операций и либо позволяет их, либо не позволяет. Это делается в расчете на возможное последующее использование соответствующих документов и, строго говоря, для снятия необходимости в их дополнительной проверке. Подобные операции значимы для всех юристов, которые могут так или иначе столкнуться с оспариванием и проверкой удостоверенных фактов, с использованием юридически закреплённой информации, с оценкой законности сделок, с проверкой исполнения договорных обязательств.

Третий признак, объединяющий юристов в корпорацию, состоит в едином процессе социализации, включающем воздействие общества, традиции и прочие факторы, перерабатываемые через единое юридическое образование и профессиональное общение в самом широком смысле слова. Этот процесс приводит к возникновению преобладающей специфической для корпорации юристов модели поведения и мышления. Конечно, как отмечалось, существуют различия между профессиональными группами юристов, и очень важные, но система ожиданий, реакций, предсказаний, ответов - как реальных, так и вербальных - основана на общем языке и сходном мышлении.

Как известно, в нашей стране, так же как и в других странах, исторически сложилась специфическая университетская система подготовки юристов широкого профиля, которая достаточно единообразно (речь не идет о качестве) реализуется в различных институтах, новых академиях и пр. Единство этой системы отнюдь не разрушается существованием специальных учебных заведений, главным образом в системе МВД либо некоторых других ведомств. Известно, что специальные юридические вузы по основным дисциплинам ориентированы на учебники, программы, пособия, предназначенные для университетской подготовки. Разумеется, образование является лишь одним из направлений, каналов подготовки и социализации юриста. Однако оно, по-видимому, наиболее сильно влияет на разработку и принятие юридической профессиональной социальной роли, на образ и технику социально-правового мышления, на исходные установки юристов и пр. Юристы изучают так или иначе один и тот же (в основном) материал. Они читают одни и те же юридические журналы, пользуются одними и теми же комментариями и учебниками, сборниками правовой практики. Юристы воспринимают одни и те же факты, пусть с разных сторон. Но и в дальнейшем при осуществлении карьеры на практике на юристов воздействует одно и то же общество, примерно одни и те же или сходные референтные группы (что также сильно сказывается в процессе подготовки юриста, когда личная судьба его еще не ясна).

Наконец, четвертый признак единства сообщества юристов - это специфическое обычное право юристов, их этика и профессиональная мораль, включающая систему внутреннего социального контроля.

Наличие профессиональной репутации юриста основывается на некоторой общей договоренности о том, что есть такая репутация, и, более того, возникновении так называемого репутационного контроля, когда - правильно или нет - передаются сведения о склонности отдельных лиц к взяткам, включая расценки, о зависимости юристов от конкретных лиц и пр. Но это и подтверждает существование неформального сообщества юристов, и проявляется в нем. Действительно, что означает - "иметь репутацию юриста"? Для этого необходимо возвращаться в обществе людей, способных оценить умение и желание данного лица работать, его поведение в целом исходя из сложившихся более или менее общих стандартов, представлений. Возможна и важна, разумеется, оценка юриста гражданами со стороны. Однако несовпадение профессиональных и

непрофессиональных оценок, различия между ними лежат на поверхности. Профессиональная репутация возникает прежде всего в профессиональном окружении и затем передается вовне. Собственно поэтому специалистам любого правового профиля невозможно работать без контактов с другими юристами. Редкость, необязательность таких контактов негативно сказываются на уровне профессиональной юридической деятельности.

6. Степень единства сообщества юристов. Следует признать, что она все же недостаточна. Усиление единства сообщества юристов могло бы иметь существенное значение для страны, сообщества, отдельных юристов. Пока сообщество юристов не осознает себя как некоторое единство. Оно не выступает от имени юристов, не защищает их от ведомственного произвола, не выражает их общих интересов. Существующие союзы юристов вряд ли в достаточной мере отражают интересы рядовых специалистов.

По-видимому, возможно и необходимо создавать надведомственные объединения юристов, которые могли бы выражать общие интересы. Но наряду с этим важно от имени достаточно нейтрального ведомства разрешать конфликты между группами юристов, выясняя их природу, формировать общие интересы, обеспечивать взаимную помощь. Здесь возможны различные варианты. Ограничимся постановкой вопроса о желательности того, чтобы социальная защита юриста осуществлялась и государством, и сообществом юристов, которое может помогать группам специалистов, находящихся в более сложном положении.

7. Функционирование сообщества юристов. Связи внутри сообщества юристов, т.е. взаимодействия между их группами и отдельными юристами, включая электронные, все же проявляются, хотя не однозначно и с различной интенсивностью. В принципе, любое сообщество действует на своих сочленов как позитивно, так и негативно. Итог зависит от многих факторов, в частности от господствующей в корпорации этики и характера существующих связей. Вполне возможна ситуация, когда профессионалу полезно дистанцироваться от сообщества даже в целом. Еще чаще может стать необходимым сопротивление влиянию профессиональной микрогруппы либо иной близкой референтной группы.

Это может случиться, если в группе юристов распространяются нигилистические взгляды, пренебрежение к правам личности, упрощенчество (так, в правовой науке постоянно господствовало стремление к упрощенчеству, что, на наш взгляд, явилось одной из причин ряда проявлений бессилия правовой науки, ее нейтралитета к любым социальным переменам, отдающего порой предательством). В то же время внутренний корпоративный контроль может удерживать членов сообщества от негативного поведения. Ведь сообщество юристов способно оценить такого рода поведение быстро и квалифицированно. Собственно, обе эти тенденции можно легко наблюдать при изучении деятельности юриста, в особенности хорошо фиксируемой следственно-судебной практики*(106). Итак, сообщество юристов в стране, сложившееся в определенный период, способно вырабатывать и действительно вырабатывает:

- специфические требования к профессионализму, оценочно определяя тот или иной уровень владения правовыми навыками, техникой профессионального юридического труда, сам характер необходимых юридических знаний и т.п.;

- профессиональную этику и мораль, прежде всего проявляющиеся в ориентации на цели деятельности: самосохранение, профессиональную карьеру, благо общества, благо отдельных людей, помощь которым в принципе способна доставить удовольствие;

- стереотипы профессионального, служебного и внеслужебного поведения.

При этом постоянно пополняется социальная память как система оценок, профессиональных установок, профессиональных привычных реакций на

внешние сигналы (поощрения или угрозы и т.п.).

Саморегуляция сообщества осуществляется и в процессе передачи профессионального и соотносимого с профессией социального опыта путем обучения в учебных заведениях, стажировок, в меньшей степени - в процессе освоения научной литературы.

Результаты саморегуляции сообщества юристов закрепляются в формальных и неформальных связях, например, когда суд так или иначе считается с уровнем следствия, будучи не в силах выносить оправдательные приговоры во всех случаях совершения профессиональных ошибок. Наконец, результаты саморегуляции сообществ юристов получают определенную легитимацию в процессе профессиональной карьеры юриста, когда окончательно выясняется, что же ведет его к успеху.

Подобные процессы действуют во всех сегментах профессиональной юридической деятельности. Они работают и в юридической науке. Публикация и последующая реклама слабых работ, уклонение от нормального порядка защиты диссертаций отрицательно действуют на научных работников, снижая критерии качества их труда. Во многих случаях это и происходит в советской юридической науке: высшим критерием для некоторых ее представителей было соответствие последним решениям КПСС и понятность, т.е. возможность не задумываться над текстом, а лучше и не читать его.

Сообщество юристов должно строить специальные механизмы преодоления негативных процессов саморегуляции, ликвидации их последствий. И, напротив, необходимо настраивать сообщество на позитивную саморегуляцию.

Определенные позитивные цели и механизмы такой саморегуляции сейчас даны в Федеральном законе "Об органах судейского сообщества в Российской Федерации" и в Законе РФ "О статусе судей в Российской Федерации". В частности, ст. 4 Федерального закона "Об органах судейского сообщества в Российской Федерации" ставит задачи содействия совершенствованию судебной системы и судопроизводства, защите прав и законных интересов судей; утверждения авторитета судебной власти и пр.***(107)**

Практические проблемы состоят в совершенствовании и реальном использовании таких механизмов, а также распространении их на сообщество юристов в целом.

8. Образ сообщества юристов, отдельных групп и отдельных юристов.

Это составная часть правосознания, совокупность часто разрозненных знаний о юристах, которыми в теории располагает общество, и отношение общества к ним. Естественно, все, что говорится об обществе в целом, может быть конкретизировано применительно к любой социальной группе.

Оценки общества распространяются на личность, действия и решения юристов, их готовность к соблюдению некоторых желаемых обществом или группами влияния условий работы, включая надежность, аргументацию, эффективность и прочие параметры деятельности, на способность юристов реагировать на происходящие в обществе события, а также на набор профессиональных качеств, необходимых для решения новых или старых, стандартных и нестандартных задач, и на внеслужебное поведение юристов и их определенные моральные качества. При этом следует разграничивать оценки состояния сообществ юристов и оценки престижа сообщества, которые выражаются также и в желании быть юристами, в восприятии профессии как подходящей для себя. Известно, что стремление получить профессию юриста достаточно велико. Вопрос только в том, что лежит в основе этого стремления. Что же касается собственно отношения к сообществу юристов, то здесь можно выделить следующие черты:

1) оно нередко сводится к деятельности правоохранительных органов, рассматриваемых как гарант безопасности или, точнее, как группа людей,

обязанных обеспечить безопасность граждан*(108);

2) эффективность, полезность деятельности сообщества (опять-таки, скорее правоохранительных органов) оценивается невысоко;

3) признается высокая потенциальная значимость юристов для общества;

4) квалификация юристов остается не вполне ясной;

5) общее понимание того, что знают юристы, какой информацией они владеют, очень невнятно; представления о юристах являются в действительности весьма абстрактными, если не фантазийными.

Такое положение делает необходимым действенное разъяснение сообществом юристов своих задач, возможностей, трудностей. При этом сообщество юристов может саморегулироваться, избавляясь от нежелательных стереотипов деятельности и развивая позитивные. Одновременно сообщество юристов может само предложить обществу проверяемые параметры своего состояния.

Первая группа параметров - это параметры квалификации, которые отражают способность юристов воспринимать информацию, принимая ее к сведению, использовать ее в работе, понимать, воспроизводить и критически оценивать ее, преобразовывать в другую форму и делать из нее выводы. Это отнюдь не формальные и не абстрактные параметры. Они могут легко получить качественно-количественную характеристику. Например, поддается подсчету среднее количество информации, которая перерабатывается в различных звеньях. Достаточно легко фиксируется соответствие письменной и устной речи юристов нормам современного русского языка. В принципе можно рассмотреть круг используемых аргументов, их соответствие выводам. Обычно эти вещи понимаются как правовая культура, но они характеризуют квалификацию специалиста и специалистов в целом. Общие примеры: отсутствие достаточного количества юристов-специалистов в области права корпораций, финансового и собственно банковского права; неумение реагировать на изменившуюся преступность.

Вторая группа - упоминавшиеся выше параметры верности и надежности, которые в определенном смысле являются весьма деликатными, но тем более значимыми для общества. Здесь важна судебная практика, в ходе которой отдельные акты поведения найдут правовую оценку. Во всяком случае, любой гражданин не должен чувствовать себя в опасности, когда его процесс вершит судья, придерживающийся иных политических взглядов либо вообще пренебрегающий конституционными правами граждан.

Третья группа - это параметры эффективности, которые особенно хорошо проверяемы. Здесь поддаются выявлению результаты работы, причем не только формальные, такие как доля отмененных приговоров. Речь больше идет об общем состоянии законодательства и правоприменения в социально возможных границах.

И, наконец, четвертую группу образуют параметры нравственно-этического характера, которые все больше привлекают внимание (честность, милосердие к людям, скромность и т.п.).

§ 3. Зарубежный опыт: сообщество юристов в Германии

1. Полезность ознакомления с зарубежным опытом. Проблема зарубежного опыта в правоведении нередко идеологизируется. Сначала исследования были направлены на разоблачение или критику буржуазных теорий, затем стали говорить о необходимости освоения опыта, изучения новых для отечественного права проблем.

На самом деле уже стало понятно, что знакомиться с зарубежной практикой нужно по тем же причинам, по которым футболисты изучают своих соперников. В

условиях усиления международного сотрудничества нужно понять, каковы наши партнеры, в данном случае юристы, чем юристы одной страны отличаются от юристов другой.

Германия - страна со сложной и неоднозначной историей. Но в послевоенный период она достигла крупных успехов в развитии, и, на наш взгляд, одним из слагаемых достижений страны является особое внимание к созданию профессионального сообщества юристов, одной из элитарных социальных групп*(109), хотя ее положение в XXI веке обострилось уже под влиянием ряда неблагоприятных факторов (неудовлетворенность системой юридического образования, перепроизводство юристов и др.).

2. Некоторые сведения об истории сообщества юристов Германии.

Сообщество юристов Германии, как и любой страны, прошло сложный исторический путь. Его становление было постоянно связано с преодолением сложных проблем. В эпоху возникновения буржуазного правового государства юристы, образ которых воплощал судью, рассматривались как защитники граждан от власти, бюрократии, а соответственно как нейтральные, объективные органы судового разбирательства. "В своей борьбе против этой "диктатуры бюрократии", будучи слабой для политического решения проблем, буржуазия делала ставку на "противобюрократию юстиции", в которую она вторглась с буржуазным персоналом и буржуазными идеями"*(110). Представления о юристах были связаны с теорией "говорящей трубы", а о судейской деятельности - как чисто логической, безвольной и безвластной, т.е. не преследующей собственных целей, не являющейся властью для себя.

В эти времена собственно и возникает "юстиционно-юридическое" представление о юристах. Они превращаются в высоко ценимое сословие наряду с врачом, священником, солдатом. Профессор А. Ринкен пишет: "В буржуазном государстве профессиональная группа юристов имеет особое положение. Юристы - это не только специалисты для особой области "право", как врачи - для здоровья, учителя - для воспитания или инженеры - для техники. Юристы в большей степени, скорее одновременно, специалисты для "всеобщего"; они являются предпочитаемыми обладателями руководящих позиций в управленческой бюрократии публичной и частной сферы, они являются "генералистами" в противоположность специалистам, ориентированным на профессиональные области". Автор добавляет, что это тем более заслуживало удивления, что юристы для их "генеральных" ролей не получали "всеобщего" образования. Напротив, их образование ориентировалось только на роль судьи, даже судьи по гражданским делам. Но это и считалось необходимым для выполнения генералистских функций"*(111).

Затем юристы из воплощенного представителя объективности и нейтралитета постепенно и вполне логично превратились в консервативно и национально ориентированную группу*(112).

В этих условиях старый подход неизбежно терял свое значение, и юристам уже не могли предъявляться такие требования. В немецкой литературе пишут о превращении юридической элиты в "академический пролетариат", об "ордах голодных адвокатов", "наплыве", "волне" юристов в современной ФРГ. Центры власти, однако, продолжали требовать, разумеется, грамотной, но политической юстиции, т.е. защиты определенных интересов, что и отражалось на практике. Судья, в частности, во времена Веймарской Республики должен был представить себя как политически нейтральную личность. В действительности же большинство судей занимали антидемократические и антиреспубликанские позиции. Резко изменились требования к юстиции в нацистском государстве. Политика создания определенных стандартов в юридико-техническом плане не помешала тому, что юрист стал орудием нацистской диктатуры. Впрочем, и тогда юрист должен был быть способен к добротной аргументации, к составлению грамотных документов и

пр.

В течение длительного времени предполагалось, что юрист - это во всяком случае мужчина. Женщины не допускались ни к юридическому образованию, ни, естественно, к юридической профессии. А. Ринкен рассказывает, что в Германии лишь в 1896 г. первые женщины окончили гимназию, без чего в университеты ни тогда, ни сейчас поступить нельзя. Только в 1900 г. первые женщины могли поступить в университет в Бадене, в 1908 г. - в Пруссии и Гессене, в 1909 г. - в Мекленбурге. Однако и после этого они не имели права сдавать даже первый юридический экзамен. Впервые этот барьер пал в Баварии в 1912 г. Однако и здесь женщины не имели допуска ко второму экзамену и подготовительной службе, т.е. не могли стать полными юристами. Лишь в 1922 г. были отменены правовые преграды в отношении доступа женщин к правовым профессиям, и уже в 1930 г. четыре женщины стали судьями*(113). Но еще в 1922 г. на собрании немецких адвокатов цитировалось утверждение психолога Мёбиуса о том, что "повышенная мозговая деятельность делает женщину не только извращенной, ложной, но и больной. Если женщина должна оставаться тем, к чему ее определила природа, она не должна соревноваться с мужчинами"*(114). Эта позиция влияла на отношение общества к юристам-женщинам.

Проблемными были биличностные требования к юристам. Параграф 2 Акта о юридическом образовании от 22 июля 1934 г. гласил: "При записи на первый юридический экзамен необходимо представить свидетельство о том, что претендент со своими согражданами всех состояний и профессий живет в тесном сообществе, физический труд знает и уважает, самодисциплину и приспособление к обществу практикует и закаливает себя, как это подобает юному немецкому мужчине"*(115). Это было довольно давно. Однако и § 26 Распоряжения Правительства земли Баден-Вюртемберг об образовании и экзамене юристов в редакции 9 декабря 1985 г. требовал представлять свидетельство от врача о состоянии здоровья при принятии на так называемую подготовительную службу, т.е. на второй внеуниверситетский этап образования юриста. Правда, нет оснований полагать, что здесь возможны какие-либо отказы по состоянию здоровья, и комментарий к Распоряжению этого не предполагал.

Длительное историческое развитие прошли и некоторые иные требования к корпорации (сообществу) юристов. Постоянно болезненными были проблема оплаты и связанная с ней проблема доступа к услугам юристов. Распространяется это на адвокатов, но не только на них. Крупнейший немецкий ученый в области права и правовой социологии Н. Луманн писал, что одной из серьезных проблем было общественно-моральное предубеждение против финансовых интересов юристов в спорах, которые в противоречии с функциями права могли мотивировать их к продолжению правовых споров. Как конфуцианская этика Китая, так и римское право запрещали оплачиваемые юридические советы, блокируя требования на их оплату. К этому добавлялось недоверие к адвокатам, в среднем по понятным причинам проигрывавшим 50% всех споров*(116).

В своей совокупности - осознанно или нет - требования к корпорации юристов и отдельным юристам усложнялись, но они постоянно ориентировались на идеальный образ, модель, которые считают для себя желательными те или иные социальные группы. В частности, это выразилось в дискуссии о том, какому образцу должен соответствовать юрист, на что должны ориентироваться представители этой профессии. В условиях Германии образцом юриста и в профессиональном, и в иных отношениях должен быть судья, который одно время наряду с представителями иных правовых профессий рассматривался как неподкупный и строгий служитель государства. Но в любой стране требования к юристам изменялись исторически и приобретали специфическую окраску.

3. Современные требования к юристам. В немецкой юридической литературе отмечается, что постоянное занятие с юридическими текстами

(законами, судебными решениями, литературой) должно быть, по господствующему мнению, у сословия юристов связано со стремлением к объективности (с преодолением личностных установок), надпартийностью (*adiatur et altera pars*). Для юристов должны быть характерны защита правовой безопасности и общественного порядка, уважение к договорам (*Pacta servanda sunt*), самоконтроль по критериям законности, равенства, справедливости и практичности, соблюдения принципа добрых нравов и защиты доверия. Их деятельность связана с использованием таких профессиональных категорий, как виновность, причинность, ответственность, признание, давность, компетентность, правовая сила и др. Деятельность юристов должна проходить в рамках и на основе упорядоченных процедур и методически корректного поведения, а их решения - основываться на свободной от противоречий и логически строгой аргументации, так же как на ограничении существенного и устранении несущественного. Вместе с тем, как уже упоминалось, юридическое образование в ФРГ подвергается жесткой критике. Пока что в учебный процесс внесены малосущественные процедурные изменения и законодательно прописано обучать студентов современным технологиям управления, юридического труда, коммуникации и пр. ***(117)** Впрочем, традиционно жесткие требования к студентам-юристам сохраняются, а престиж работающих юристов продолжает быть высоким.

Эта характеристика содержит основанные на праве социальные требования к профессионально-мыслительной подготовленности, а затем и деятельности юристов. В настоящее время требования к юристам ориентируются как на государственных служащих, так и на лиц свободных профессий. Формально первые распространяются только на судей и прокуроров. Юристы, работающие в частных фирмах, а также адвокаты не являются служащими. Но исторически адвокаты были всегда под довольно интенсивным надзором у государственных органов.

Несколько необходимых пояснений. На государственной службе в ФРГ могут находиться чиновники, пользующиеся специальным статусом, так называемые *beamte* - чиновники, далее - служащие, не пользующиеся этим статусом, и, наконец, рабочие. Правовое положение чиновников специального статуса, по идее, выполняющих наиболее ответственные и функционально специфические публично-правовые функции, определяется законодательством - как федеральным, так и земельным.

Как отмечает Клаус Копп, образ чиновника изменился в послевоенной Германии. Ранее он рассматривался как слуга и представитель государства. Теперь "он представляет государство в своем лице только тогда, когда он исполняет права и обязанности своей функциональной службы" ***(118)**. Задачи чиновника связаны с исполнением публичных функций, которые могут быть доверены иному лицу (служащему) лишь в порядке исключения. Отсюда применительно не только к профессиональной деятельности юриста, но и к общим понятиям публичных функций, специфических чиновничьих публичных функций возникают споры относительно их объема и содержания. Поскольку чиновник в этом смысле - лицо, облеченное особым доверием, к нему предъявляются и особые требования, предусмотренные законом.

По литературе и законодательству эти требования таковы: отношения чиновника и государства устанавливаются по общему правилу как пожизненные на основе должностных обязанностей и обязанностей добросовестного выполнения своего долга чиновником; вводится запрет стачек; предусматриваются обязанности верности Конституции и политического нейтралитета; реализуется принцип повышения по заслугам и др. На этой основе чиновник рассматривается как "доверенный управитель от народа". От него требуются готовность к службе, дисциплина, неподкупность, компетентность. С точки зрения закона и практики Конституционного Суда ФРГ чиновник обременен

особенными обязанностями относительно государства. Одновременно он гражданин государства и должен пользоваться всеми конституционными правами. Решение дилеммы: по отношению к чиновнику (естественно, к судье, прокурору) допустимы такие ограничения конституционных прав, которые вызваны особыми отношениями чиновника и государства, долгом службы и надежности. Например, по действующему федеральному законодательству информацию прессе сообщает правление учреждения или определенный чиновник. Здесь обсуждались такие существенные вопросы, как ограничение свободы высказываний чиновников, необходимость получения ими разрешения на высказывание своего мнения, обязанность хранить служебную тайну и тайну граждан, обязанность ношения в необходимых случаях специальной одежды и соблюдения правил ее ношения, ограничение права на выбор места жительства, на дополнительную деятельность и пр. Разумеется, многие нормы такого рода ушли в прошлое. Но сам факт их существования стоит осмыслить применительно к служебному поведению некоторых групп юристов. Все требования к государственным служащим и ограничения многократно были предметом рассмотрения в различных судах, в том числе в Конституционном Суде ФРГ.

Наряду с этим особые требования предусмотрены и к личности чиновника. Федеральным законом о государственных чиновниках установлено, что чиновником может быть только тот, кто является гражданином ФРГ (немцем в смысле ст. 115 Основного закона ФРГ), обеспечивает гарантии защиты Конституции в любой момент, имеет необходимое для определенной карьеры образование, благодаря жизненному или профессиональному опыту развил свои способности.

Таким образом, в принципе законодательство ФРГ достаточно авторитарно регулирует поведение чиновника. Здесь невозможны вольности прокуроров с критикой действующего закона, политические заявления судей и пр.

Судьи рассматриваются в качестве чиновников особого рода. Их положение регулируется Законом о судьях, где, по существу, воспроизводятся многие предписания общего законодательства о чиновниках. Но, как отмечалось, многие предписания Закона о судьях распространяются не только на них, но и на иных высших представителей юстиции и нетехнических работников управления. В любом случае все эти лица не имеют права бастовать. Они ограничены в своих высказываниях, в дополнительной профессиональной деятельности; судьи не вправе давать не предусмотренные законом справки о делах и пр. ***(119)**

Государство стремится распространить свои требования на различные категории юристов, а не только на судей. Это касается, в частности, и служащих суда, которые решают правовые вопросы менее значимого характера по поручению судьи. Они также являются служащими особого статуса, и к ним предъявляются соответствующие требования.

Адвокаты также подчиняются определенным требованиям, сформулированным в законе. Они должны иметь правоспособность к судейской службе, быть допущенными к своим обязанностям земельным Министерством юстиции и приписанными к определенному суду. Адвокат обязан исполнять свою должность на основе совести и вне службы показывать себя достойным внимания и доверия, которых требует его положение как органа правосудия (такое понимание позиции адвоката вызывает споры, но оно принято законом). Более того, все адвокаты принудительно входят в окружные адвокатские камеры (палаты), состоящие под надзором Министерства юстиции земли как корпорации публичного права и образующие Федеральную адвокатскую камеру (палату), состоящую под надзором федерального Министерства юстиции.

При этом оплата труда адвокатов, как и многие стороны их деятельности, определяются законом. Потребителям юридических услуг, разумеется, желательно получать выгодные для них решения и приобретать как можно

больше услуг за меньшую плату. В связи с этим законом установлены определенные случаи бесплатного и обязательного получения юридических услуг, прежде всего в сфере социального обеспечения, в уголовном процессе и пр.

Таков нормативный минимум требований к юристам.

Профессиональные требования, не могущие быть конкретизированными законом, вырабатываются внутри сообщества как профессиональный этос, а также вне его в основном потребителями услуг. Здесь возникают и сложные вопросы.

Именно поэтому постоянно обсуждаются такие качества юристов, как устойчивость против посторонних влияний, профессиональная подготовленность и готовность к работе, изобретательность и другие требования. Специфика состоит в том, что все эти качества складываются в стандарт юриста, на которого имеется спрос. Б. Нидинг отмечает, что "существуют различные обобщенные характеристики различающихся требований, которые общество предъявляет к праву и затем к юристам"*(120).

Они формулируются применительно к надежности юристов, стандартам образования, ориентации в современном мире, интересам клиента, потребностям фирмы и пр. Здесь можно указать требования работодателя: владение специальными знаниями, умение принимать эффективные и быстрые решения, сориентированные на выигрыш в экономических и социальных вопросах, способность к поиску нестандартных, альтернативных решений, умение работать в команде. Клиенты (не работодатели) ждут таких ориентаций на успех, как экономия времени и денег, успешное ведение переговоров, честность. Партнеры ждут лояльности, объективного, хотя по понятным причинам и ориентированного на собственный успех, сотрудничества. Предполагается и наличие дополнительного образования*(121).

Эти требования или запросы отражаются в предложениях фирмами рабочих мест. Например, один из концернов - часть европейского большого концерна с основным занятием в сфере телекоммуникации "ищет полного ангажированного и динамичного юриста для договорного отдела". Работодатель объясняет, что юрист должен тесно сотрудничать с производителями и проектантами, активно их поддерживать при переговорах с отечественными и иностранными покупателями. Как прагматический менеджер, юрист должен применять свои способности для того, чтобы сложные технические проекты в связи с коммерческой потребностью формулировать понятным языком, обеспечивая заключение коммерческо-правовых соглашений.

Предприятие особенно заинтересовано в переговорах с претендентами, имеющими после получения юридического образования опыт работы на предприятиях, занимающимися информационной техникой и ориентирующимися в мультикультурном окружении концерна. Необходимы решительность в переговорах, готовность к поездкам, знание английского и русского языков. Руководителем отдела кадров, права, общего управления должен быть юрист или экономист. Работодатель пишет: "Мы понимаем невозможность полного владения всеми тремя сферами, но ждем ангажированного вхождения в работу (усвоения). Задачи: вопросы кадров, также правовые вопросы в гражданском, хозяйственном, трудовом праве. Мы желаем, чтобы вы рассматривали эти вопросы в предпринимательской перспективе. Стратегическое мышление, инициатива и хорошее поведение мы предполагаем для вхождения в тесный круг. Возраст руководителя - 31-40 лет".

Таким образом, сообщество юристов в ФРГ весьма развито, многочисленно, выполняет сложные и значимые функции. Оно пользуется уважением и вниманием со стороны общества. Труд юристов неплохо оплачивается, хотя заработок начинающего адвоката не вызывает особой зависти.

В то же время к сообществу юристов предъявляются достаточно жесткие профессиональные требования. Юристы находятся под профессиональным контролем (напомним, что никто не может стать юристом, не сдав государственный экзамен в Министерстве юстиции той или иной Земли).

Учет реальных требований к юристам дает возможность понять механизм их поведения.

Глава V. Динамика профессии юриста

§ 1. Осуществление профессии юриста

1. Понятие осуществления профессии. Это понятие кажется самоочевидным, но все же нуждается в раскрытии. Метафорически это "жизнь в профессии", более сухо - осуществление профессии охватывает:

а) процесс использования специальных правовых знаний, в целом квалификации юриста для выполнения действий, имеющих правовое значение, и принятия правовых решений;

б) согласование своего профессионального поведения с общими интересами страны и, более конкретно, интересами службы, законными интересами организаций, сообщества, в которое входит юрист;

в) принятие и соблюдение правил и порядка осуществления службы в рамках определенной структуры или должности, включая условия вознаграждения самого различного характера, продвижения по службе (профессиональной карьеры), ответственности за выполняемую работу.

Осуществление профессии юриста в широком смысле охватывает постоянную подготовку к собственно юридическому труду, поддержание некоторой степени готовности, сам труд и контроль за трудом.

Вместе с тем оно предполагает установление определенных связей прежде всего "с потребителями", адресатами своего труда, а затем и с коллегами, иными лицами, определенную организацию быта, программирует стиль поведения, уровень благополучия, определяет собой профессиональное и внеслужебное поведение. Все эти стороны жизни юриста, связанные с осуществлением его профессии, нуждаются в осмыслении, но это тема иной работы.

Следует подчеркнуть, не вдаваясь в морализирование, что осуществление профессии юриста есть прежде всего создание благ в виде порядка, определенности, надежности в той сфере, где юрист трудится. При этом оно, разумеется, позволяет юристу как человеку самовыразиться в жизни, удовлетворяя свои духовные и материальные потребности.

2. Цели изучения осуществления профессии юриста. Их можно разделить на:

а) информационные, т.е. получение сведений об общих условиях, содержании и иных обстоятельствах работы юриста;

б) методические, т.е. использование положительного опыта для совершенствования деятельности, включая ее престиж;

в) управленческие, т.е. принятие решений различного масштаба, которые воздействуют на юридическую профессию.

3. Полемика относительно осуществления профессии юриста. Здесь можно выделить несколько направлений: от находящихся постоянно в центре внимания правовой науки до такого внимания не привлекающих. Первое направление полемики разворачивается прежде всего преимущественно вокруг проблем качества и смысла труда юриста, пределов усмотрения юриста и относится отнюдь не к одному лишь статусу судьи и осуществлению правосудия, а также ведется вокруг таких составляющих профессии юриста, как

независимость и самостоятельность, надежность.

Осуществление профессии юриста различается, как известно, в континентальной и англо-американской системах по критерию связанности письменными источниками права, но в действительности это различие сказывается едва ли не на всех сторонах профессии. Оно проявляется в степени самостоятельности действий и решений юриста, характере контроля за юристом, ожиданиях по отношению к его квалификации.

Вторым направлением в очень кратком изложении можно считать: а) полемику о доступе к профессии (характер отбора, предпочтения и пр.); б) способы и величина оплаты; в) условия труда (общий зал - отдельные кабинеты); г) оценка эффективности; д) требования к внепрофессиональному поведению; е) ответственность и др.

4. Предмет изучения профессии юриста в действии. Он крайне сложен и пока недостаточно отражен в литературе.

Для понимания логики, противоречий и закономерностей осуществления юридического труда, с учетом сказанного выше, необходимо в рамках законодательства исследовать, на наш взгляд:

а) совокупность волевых и интеллектуальных процессов, связанных с постоянной затратой энергии, что в негативном плане порождает так называемую проблему безбилетника (freerider)*(122);

б) степень сложности, познаваемости и даже противодействия объекта воздействия и внешней среды, приводящих к изменению либо укреплению положения субъекта этой деятельности;

в) содержание переноса ранее затраченного труда, т.е. опредмечивания наличных условий, адаптации к социальным ситуациям на различных уровнях;

г) особенности преодоления препятствий в ходе деятельности, степень затрат интеллектуальных и волевых усилий;

д) влияние личности юристов, т.е. субъектной основы профессии юриста, на его труд, что предполагает понимание характера постоянного контроля и самоконтроля за осуществляемым трудом;

е) анализ логистики, т.е. системы пополнения необходимых условий, включая поддержание необходимой формы субъектов деятельности.

Все эти элементы предмета исследования в той или иной мере относятся к любому виду деятельности и профессионального поведения. Именно поэтому изучение труда, как отражения динамики юридической профессии требует учета содержания таких отраслей знания, как управление, менеджмент, экономика, логистика, психология и пр.

Специфика же исследования динамики юридического труда определяется собственно спецификой самой деятельности и ее последствиями.

Предмет изучения трудовой динамики профессии юриста может быть определен и по иным критериям, в зависимости от решаемых задач. Можно специально изучать осуществление деятельности юриста как применение методик, процесс использования правовых знаний для решения правовых задач, что обычно и делается. Возможно его исследование как осуществление политической воли и профессиональной мотивации, что близко к правовой или уголовной политике. Поддаются самостоятельному изучению психология профессии, проблематика устойчивости при принятии решений, привыкания и усталости, выходящая за пределы психологии, и пр. В каждом из этих случаев можно получать различные по содержанию, но необходимые практические результаты. Подход к профессии юриста как к субъективному процессу превращения специальных знаний в некоторый результат крайне важен для определения возможностей юридической деятельности, ее легитимации и предупреждения наметившегося выхода правовых структур за пределы своей интеллектуальной компетенции. Исследование политической воли позволяет

объяснить складывающуюся практику профессиональной деятельности.

5. Современные ограничения труда юриста. Это те состояния, либо ситуации, либо трудности, которые, как показывают эмпирические данные, образуют объективные и субъективные ограничения процесса осуществления профессии юриста на различных уровнях. К ним в порядке обсуждения можно отнести, в частности:

а) неясность целей профессии, направленные помехи достижению социально полезных целей, т.е. необходимость вынужденной и избыточной концентрации субъектов деятельности на преодолении неопределенности, выполнении либо отказе от достижения бесполезных или даже вредных целей; это находит свое выражение в "приватизации" возможностей юриста лицами, имеющими на него слишком сильное влияние, и устранении дополнительных трудностей, что практически возникает при отсутствии ясно выраженной воли центров власти, необоснованном вмешательстве в деятельность юриста, подмене аргументов решения;

б) противоречивость правосознания в условиях социальных перемен и нередкая необходимость принятия противоречащих прежнему опыту решений или поиска способов ухода от них, что более понятно, если учесть средний возраст, например, судей районного звена - 46 лет, областного звена - 48 лет и связанные с этим условия профессионального становления этих судей; в) сложность защиты своей независимости, самостоятельного положения от воздействий различного рода, в том числе физических, должностного давления, подкупа, просьб и пр., что нередко вынуждает чаще, чем это действительно необходимо, согласовывать профессиональные позиции, предупреждать конфликтные ситуации и пр.

Негативными следствиями существования этих проблем оказываются:

а) ненадежность части исполнителей-юристов, склонных к трансформации целей деятельности для экономии сил, во избежание опасностей либо ввиду различных способов коррумпирования, отсутствия мотивации и развитого правового подхода;

б) действительный или предполагаемый, но вызывающий утрату доверия, захват отдельными центрами влияния контроля над некоторыми сферами профессиональной юридической деятельности, приводящий к деформации этой деятельности и распространению антиправовых нормативных установлений;

в) размывание профессиональных стандартов, оправдываемое нередко низкой оплатой труда, давлением власти, возможностью решения вопросов неформальными, нередко противоправными способами.

Таким образом, по весьма распространенному в обществе мнению, при законодательстве, не вызывающем особого беспокойства, состояние профессии юриста больше зависит от содержания политической воли власти, т.е. настойчивого стремления к исполнению закона, от квалификации юристов, от степени коррумпированности аппарата. Оно зависит от реакции населения на деятельность юристов, от отношения юристов к своим обязанностям и интересам населения, от их объективной и субъективной готовности тяжело и квалифицированно работать. Разумеется, правопорядок зависит и от многих других социальных факторов, но именно названные наиболее близки к осуществлению профессии юриста.

С этих позиций и нужно рассмотреть применительно к осуществлению профессии юриста программы деятельности юристов, т.е. профессиональные обязанности, содержание и технику труда, как предметного, так и интеллектуального, и в особенности - правовое мышление.

§ 2. Особенности труда юриста

1. Понятие профессионального труда юриста. Оно переклюкает

внимание на "ядро" профессии юриста, ее смысл, цели и бытие. Переход к анализу профессионального труда юриста конкретизирует понятие юридической, профессиональной деятельности и, как много раз подчеркивалось, переводит ее в динамическую субъектную, к тому же активную или креативную, категорию. Именно здесь и только здесь может быть обращено внимание на реалии, например, на последствия принятия правового решения уставшим, испуганным или, напротив, весьма самоуверенным человеком. Так, на практике внимание к вопросам защиты судьи, обеспечения тайны совещательной комнаты, отбора присяжных показывает огромную важность подобной проблематики.

Отвлекаясь от анализа экономических и философских его теорий, можно определить труд юриста как целенаправленное систематическое совершение явно или неявно связанных между собой усилий (действий), которые необходимы юристу для выполнения возложенных на него профессиональных обязанностей. Выполняя свои профессиональные обязанности, юрист читает, думает, говорит, мотивирует, слушает, оценивает сказанное, пишет, фиксирует, обеспечивает согласие, т.е. опять говорит и слушает, иногда что-нибудь передвигает, перемещается в пространстве. Все это труд и труд тяжелый, но часто доставляющий радость преодоления и ощущение успеха, радость от полученного результата, победы в соперничестве.

Смысл изучения труда юриста как самостоятельного объекта познания весьма глубок. Юрист вынужден знать, что ему придется работать, должен знать, как это будет происходить. Делая нечто приятное или неприятное, юристу приходится примириться с этим, либо заставить себя получать удовольствие. Общество, власть, политики должны знать, что юрист работает, а не безлично и без усилий решает вопросы, понимать и то как он работает, как его труд определяет получаемые результаты. Особенно полезны размышления над спецификой труда начинающему юристу. Он должен предупредить себя о том, что служба медом и не является и казаться не будет, и должен тренировать себя готовиться к труду. Или готовиться к проигрышу, к отказу от профессии.

Таким образом, профессиональный труд юриста как реальное явление состоит в переносе усилий на объект, на то, что противостоит юристу, и представляет собой целенаправленную затрату энергетических, интеллектуальных, эмоциональных, физических ресурсов, использование предшествующего труда, применение технических и иных приемов, т.е. превращение "живого продукта", своих интеллектуальных и предметных усилий в овеществленный результат, представляющий собой реализацию права.

Понятие труда в отличие от понятия деятельности, во всяком случае в обыденном сознании, интенсивнее отражает усилия субъекта (отсюда различия в прилагательных), чем понятие деятельности: "деятельный" и "трудный" либо "трудящийся"; в существительных: "деятель" и "труженик".

2. Острые проблемы профессионального труда юриста. Они разделяются на несколько направлений.

Первое - рациональное, бережливое использование юридического труда работодателем. Труд всегда имеет количественно определенный объем. Он должен быть разумным, приносить пользу стране, гражданину, обществу, юристу. Именно поэтому труд юриста в принципе всегда дефицитен, о чем уже говорилось выше.

Трудом юриста нельзя бросаться, его нельзя растрачивать, использовать своекорыстно. Вызовы подчиненных "на ковер", длительные совещания, неясные либо вообще неисполнимые поручения, бесконечные кампании с внеправовыми целями, пустые дискуссии о несуществующих проблемах, необоснованные придирки, т.е. упомянутый выше моббинг, кончающиеся ничем, скандалы вокруг различных заявлений работников правоохранительных органов, трусость начальников, ведущая к согласованиям, а не к решениям вопроса, - это "черные

дыры", в которых исчезает труд юриста.

Второе - обеспечение законной, возможной конкуренции на основе уровня подготовленности и мотивации, необходимых для обеспечения высокой производительности и должного качества труда. Опыт показывает, что юристы, работающие в одной и той же системе, находящиеся в примерно равных условиях, все же трудятся неодинаково. Есть лучшие или очень хорошие юристы, мастера своего дела, есть средние, добросовестные специалисты, есть очень слабые юристы. Об этом шла речь применительно к оценке состояния корпорации юристов и применительно к отдельным видам деятельности юристов. Это проблема негативной селекции кадров. Она неисчерпаема, и важно рассматривать ее в динамике.

Третье направление - техника и условия труда. Сейчас осознано значение надлежаще приспособленных помещений для работы, оборудования рабочего места. Постепенно, хотя и медленно, уходят в прошлое изолированные кабинеты, скрывающие контакты следователя и свидетеля, чиновника и клиента.

На этом строится система изучения профессионального труда юриста. Она складывается из:

- а) анализа содержания труда;
- б) изучения правового подхода к труду;
- в) разработки техники труда (рабочей техники) юриста;
- г) характеристики отдельных направлений труда и операций;
- д) формулирования рекомендаций по совершенствованию труда и его условий.

3. Содержание профессионального труда юриста. Оно, как уже говорилось, охватывает в идеале действия, необходимые для осуществления профессиональных обязанностей. В содержании труда юриста дополнительно приходится выделять: полезный, рациональный труд и труд, являющийся порождением ненадлежащей организации труда и отсутствия его необходимых условий.

Кроме того, можно выделять:

- а) действительно профессиональный или основной труд;
- б) вспомогательный труд юриста, не требующий профессиональных знаний, например, долгие звонки по телефону, поездки, ожидания в суде, регистрирующих органах и пр. Полностью не возможно избавиться от ненужного и неквалифицированного труда. Однако сокращение их является трудной задачей.

4. Структура профессионального труда юриста. В нее входят: технологические цели, предмет, процедуры труда и образующие их системы рабочих операций, условия труда.

5. Технологические цели профессионального труда юриста. Здесь имеются в виду представления данного юриста о том, что и для чего он должен сделать в определенные временные рамки на определенном участке работы. Формирование этих целей означает переход от общего понимания своих обязанностей и связанных с ними задач к непосредственному программированию своей работы юристом. Применительно к труду цели подразделяются на промежуточные и конечные.

Промежуточные цели охватывают работу, которую должен в том или ином случае выполнить юрист и связанные с этим результаты. Конечная технологическая цель профессионального труда юриста - обеспечение желаемого и соответствующего закону поведения одного лица или группы лиц в пределах, предоставляемых правом. Все остальные технологические цели могут быть либо промежуточными, либо ложными. Промежуточные цели возникают там, где юрист должен создать условия для достижения конечной цели. Ложные существуют там, где, во-первых, отсутствует реальная необходимость в использовании права; а во-вторых, труд направляется на обеспечение, т.е. осуществление либо

претерпевание неправомерного поведения. Рассмотрим это на примерах.

Так, ложные цели преследуются, например, когда: 1) прокурор проводит проверки деятельности, которая вообще не является объектом прокурорского надзора; 2) он же вмешивается в отношения между частными предпринимателями при отсутствии необходимости в правовом принуждении или в правовом компромиссе;

3) следователь выносит необоснованное постановление об избрании меры пресечения, принуждая исполняющих его лиц к неправомерному поведению и вынуждая подозреваемого претерпевать его;

4) адвокат необоснованно затягивает процесс и пр.

Конечная цель профессионального труда именно поэтому должна быть определена либо понята юристом. С этого начинается труд. Это первый и необходимый шаг к обеспечению социально одобряемого качества труда. Содержание таких целей рассматривается как в рамках отдельных законов и правовых отраслей, так и применительно к направлениям профессиональной юридической деятельности. Есть нормативно признанные цели уголовного закона, цели наказания. Сформулированы цели деятельности следователя, судьи. Но все они подчинены конечной цели профессионального труда юриста и так или иначе, разными путями направлены на то, чтобы действия (и бездействие) адресатов права соответствовали закону, позитивному праву.

С этих позиций труд юриста заведомо становится некачественным, как только он отклоняется от правовой цели. Цели права, как подчеркивается специалистами в области теории права, отраслевых правовых наук, включают в себя стремление достичь различных состояний, в частности обеспечить экономическую или политическую оптимальность, право собственности, личную безопасность. Но все они должны быть интегрированы в право, причем право позитивное.

Это значит, что определение целей труда юриста применительно как к сообществу в целом, так и к отдельным профессиональным группам требует обращения к Конституции РФ, организационно-устройственному и процессуальному законодательству, материально-правовым нормам. Технически это требует анализа задач ведомства, учреждения, негосударственной структуры, категории юристов, отдельного юриста, выявления их компетенции и полномочий*(123).

6. Предмет труда юриста - то, на что направлены его физические и умственные усилия, его операции. Предметом труда могут быть:

а) информация, закрепленная в различного рода носителях информации, которыми являются тексты, аудио- и видеоинформация, компьютерная информация, т.е. все сигналы, выраженные на некотором общем языке и воспринимаемые юристом;

б) поведение, поступки физических и юридических лиц, которые нуждаются в определенной фиксации, или характер фиксации которых может быть предметом спора;

в) нефиксированная информация о событиях, происшествиях, состояниях, свойствах отдельных предметов и явлений.

Строго говоря, применительно к профессии юриста предмет труда определяется целями труда и может быть структурирован также и иным способом. Для достижения определенной цели и решения конкретной задачи юрист определяет то, на что он направляет свои усилия, то, с чем он будет работать. Но по здравому смыслу действительно юристу, когда он работает и стремится достичь определенного результата, противостоит фиксированная информация, т.е. законы, документы, книги и пр., затем люди, с которыми он вступает во взаимодействие и, наконец, ход событий, о которых ему рассказывают, сообщают, о которых он нечто слышит или которые он наблюдает.

Примером такого, в принципе, общего подразделения компонентов предмета труда юриста можно считать данную в ст. 140 УПК РФ классификацию поводов и основания для возбуждения уголовного дела. Основание здесь - сама информация, т.е. наличие достаточных данных, указывающих на признаки совершения преступления, а поводы - это заявление о преступлении, т.е. фиксированная информация, явка с повинной, т.е. поступок, поведение и субъект поведения, сообщения из иных источников, включая, как считает практика, и нефиксированные в момент их оценки.

Первая группа составляющих предмета труда - носители фиксированной информации - наиболее привычна. Юрист с самого начала своей карьеры естественным образом нацелен на работу с книгой, текстом. Он должен уметь определить, где находится нужная ему информация, и знать, насколько надежным является ее источник, уметь воспринимать информацию, т.е. читать или слушать, оценивать ее и т.д.

Закон во многих случаях устанавливает специальные требования к носителям информации; чаще работа с ними требует применения методических приемов владения определенными навыками. Понятно, что юрист должен уметь профессионально работать с носителями информации, развивая скорость осмысления информации, ее понимания, структурирования, переработки, что требует, помимо всего прочего, преодоления лени, безразличия, скуки.

Поведение людей - второй компонент предмета труда юриста, и в этом качестве поступки людей должны быть смоделированы, восприняты проверяемым способом, т.е. представлены в виде, реально отражающем их релевантные к праву свойства; зафиксированы в соответствии с порядком и процедурами, предусмотренными правом, а затем оценены в их правовом значении.

В связи с подходом к поступкам как элементу предмета труда возникает много проблем. Ряд из них требует законодательного решения. Восприятие поступков (актов поведения) связано с использованием процессуальных порядков и отдельных процедур, соблюдением прав гражданина на неприкосновенность личной жизни, тайну переписки, тайну банковского вклада и пр. Законодательная власть и органы правоохраны постоянно решают дилемму сочетания прав граждан с необходимостью контроля поведения, либо своевременного получения информации о нем. Описание поведения, поступков, их моделирование, как правило, представляют собой сложную интеллектуальную задачу, связанную с обеспечением реального соответствия модели поступку. Качество профессионального труда юриста резко снижается, когда те или иные поступки отражаются в понятиях, не имеющих точного правового значения, либо заведомо неполных, либо искаженных. Часто это делается сознательно, с тем чтобы замаскировать плохой труд или попытку принятия противоправных решений. Законодатель, понимая опасность неправильного подхода к поступкам как компоненту труда юристов, в ряде случаев устанавливает специальный правовой порядок их описания. Это, в частности, уголовно-процессуальные нормы об описательной части приговора, нормы о содержании решения по гражданскому делу.

Ряд правовых сложностей связан с фиксацией отражения совершенных юристом поступков в документах: во многих случаях устанавливается жесткий порядок (составление экспертного заключения в специально предусмотренной процессуальной форме, протокола обыска, нотариального удостоверения купли-продажи недвижимости и пр.).

Все эти проблемы вытекают из специфики актов поведения людей, которые сочетают в себе субъективные и объективные признаки, нуждающиеся в последующей оценке; нередко скрыты от адекватного наблюдения; скоротечны; сложны по своему составу; находятся часто в латентных связях с иными поступками или изменениями в окружающей среде, с происходящими процессами,

наличными состояниями.

С позиций предмета профессионального труда необходимо учитывать принципиальную разницу между поступками и их моделями, между фактами и их значением. Это тем более важно, что во многих случаях предметом труда оказываются поступки, именно переведенные в описания, модели.

Третья группа - нефиксированная информация - предмет труда юриста имеет правовое значение и может содержаться в свойствах вещного объекта, извлекаться из хода событий, обнаруживаться в устных высказываниях. Разумеется, в ряде случаев устные высказывания носят характер юридически значимого действия-поступка и должны фиксироваться в этом качестве. Но часто юрист имеет дело с речью в суде, высказываниями истца и ответчика в арбитражном суде, выражением своего мнения в процессе разработки соглашения, репликами на переговорах и пр. Содержание устных высказываний может быть идентично или аналогично информации, содержащейся в вещественных носителях информации. Но по своему выражению они, что вполне понятно, специфичны. На устные суждения должна быть иная реакция с точки зрения как их восприятия, так и переработки, фиксации, оценки.

7. Процедуры труда и рабочие операции. Они осознаются как форма и содержание, порядок и элементы профессионального труда. Процедуры труда - это совокупность правил, которым вынужденно должен быть подчинен труд юриста. Можно утверждать, что это ограничения, накладываемые правом на труд юриста. Они нередко усложняют его, при этом превращая труд в более квалифицированный, а результаты труда - в более надежные. Процедуры чаще всего - объективно существующая форма юридического труда. Они могут быть жесткими и мягкими, но труд юриста, во всяком случае на выходе, на этапе получения результатов процедуры, формален по природе. Можно назвать процедуры труда нормативной технологией. Они могут охватывать и охватывают:

а) указание на основания, при которых может быть или должен быть осуществлен тот или иной компонент труда;

б) перечень необходимых или желательных этапов деятельности, отдельных элементов рабочей операции;

в) порядок фиксации тех или иных действий;

г) допустимые последствия данной рабочей операции;

д) права третьих лиц по отношению к операции.

Поэтому юристам, и прежде всего начинающим, необходимо усвоить представление о принципиально процедурном характере труда юриста, а законодателю - разрабатывать необходимые процедуры там, где существуют пробелы законодательства.

Повторим, процедуры труда юриста оптимизируют его деятельность, создают определенную, хотя и не всегда полную безопасность юридического, профессионального труда, повышают надежность и качество получаемых результатов.

Так, ведение переговоров в процессе заключения соглашения для юриста желательно осуществлять в процедуре, используя существующие предписания закона и наличные методические рекомендации, ориентируясь на опыт, на общие правовые начала, призванные предупредить возможные споры либо отступления от выработанных условий договора.

По этим соображениям все предложения об упрощении процедур являются опасными в своем роде, хотя иногда и подлежат реализации. Опасность упрощения процедур связана с потерей качества труда и латентными негативными последствиями снижения эффективности его результатов. Опасность усложнения или переусложнения процедур связана, главным образом, с потерей времени, ресурсов, возможным нарушением либо ограничением прав участников правового оборота.

Рабочие операции. Представляя собой ядро профессионального труда юриста, они состоят из различных рабочих действий мыслительного и практического плана. Они могут совершаться в процедурной форме и вне специальной формы, произвольно. Практические действия, образующие рабочую операцию, в частности, заключаются в поиске и сосредоточении источников информации, восприятии устных суждений, наблюдении за действиями, в обработке информации путем составления различных вторичных документов и материалов (конспектирование, копирование, протоколирование, запись и пр.), в составлении различных документов, ведении переговоров, обмене репликами, документами и пр. Все это значит, что труд юриста состоит из очень многих стереотипов, т.е. взаимосвязанных действий, имеющих временную протяженность, требующих измеримых затрат материалов (бумаги, звукозаписывающих кассет), физических и нервных усилий.

Одновременно юрист выполняет мыслительные действия, на основе которых он, как известно, планирует и осуществляет предметные действия. Часто мыслительные действия как бы неотделимы от предметных: составляя приговор, судья думает и пишет. Но даже и здесь в начале упор делается на мыслительные процедуры, ибо профессиональные судьи, присяжные заседатели должны ответить на вопрос о виновности, т.е. дать некоторое интеллектуальное решение правовой задачи, а уж затем на первый план выходят предметные действия по составлению приговора, его написанию, что тоже связано с трудностями: в краткий срок нужно написать обширный текст рукой, печатать его нельзя или невозможно; в итоге текст порой неправомерно сокращается, судьи избегают правки, требующей переписывания. Может получиться так, что изящное интеллектуальное решение не будет облечено в адекватную форму письменного процессуального документа.

Во всяком случае, каждый юрист должен овладевать и предметными, и мыслительными действиями, приемами их осуществления. Программирование же деятельности юриста должно учитывать специфику этих групп действий.

Компьютер поэтому принципиально облегчает предметные действия юриста, но лишь косвенно, через объем информации и высвобождение времени, влияет на интеллектуальную основу труда. Все предметные действия с компьютером осуществляются быстрее, но интеллектуальной основы это не заменяет.

8. Средства труда. Они воплощают в себе ранее затраченный труд, и далеко не только юристов. Средства труда - это то, что предстает юристу и находится в его распоряжении для осуществления труда. Они подразделяются на средства интеллектуальной деятельности и на средства, с помощью которых осуществляется предметная деятельность, состоящая в написании документов, ведении переговоров, допросах и других юридически значимых действиях.

К средствам интеллектуальной деятельности относятся содержательные приемы правового мышления, используемый при этом понятийный аппарат, процедурные средства. Все они будут раскрыты применительно к социально-правовому мышлению.

К средствам предметной деятельности относятся прежде всего различные технические средства поиска, обработки и хранения информации, средства связи, либо разработанные специально для профессиональной юридической деятельности (например, информационно-поисковые системы, содержащие данные о преступниках и преступлениях), либо адаптированные к потребностям и условиям профессиональной деятельности юриста.

9. Специфические особенности условий труда юриста. Они представляют собой проявление социальных и системных факторов социальной среды на уровне отдельного юриста или оргструктуры, рассматриваются как управленческо-организационные, технические и психологические. Юрист должен

осознавать особенности данного вида труда и создавать надлежащие условия, адаптированные к ним.

Можно говорить об объективно существующих и регулируемых условиях труда. К первым относятся: а) место проведения рабочих операций (собственный кабинет, зал суда, помещение тюрьмы, где адвокат встречается с обвиняемым, место происшествия, производственные помещения и пр.); б) количество участников (например, понятые), с которыми юрист может выполнять рабочие операции (например, переговоры по заключению соглашения, следственные действия с участием адвоката, заседание коллегии профессиональных судей и пр., иные юристы);

в) контроль над собственным рабочим временем и его распределением, который можно разграничить по степени и который зависит от необходимости переключаться на решение внезапно возникающих вопросов.

Своеобразным объективным условием труда является степень его конфликтности, т.е. объективно возникающего противодействия. Так, труд следователя конфликтен изначально, и это многопланово отражено в уголовно-процессуальном законодательстве, включающем массу норм, упреждающих или гасящих конфликты (нормы об отводе следователя, суда, об обязательном присутствии понятых, о реквизитах процессуальных документов и пр.); все они рассчитаны на то, что стороны в процессе противодействуют и не доверяют друг другу.

Такова же и ответственность за труд. Можно выделить следующие группы: юристов, работающих "на выход", т.е. составляющих документы, которые имеют самостоятельное процессуальное значение (следователи, судьи, часто юристы-консультанты, совершающие юридически значимые операции по генеральной доверенности, и пр.); далее - юристов, согласовывающих свои решения с руководством либо доверителями (адвокаты, прокуроры отделов, оперативный состав органов внутренних дел, не ведущий дознание как форму расследования); наконец, юристов, вообще ограничивающих свою работу советами, консультациями, подготовкой проектов, остающихся анонимными.

Режим ответственности, разумеется, сказывается на напряженности труда и профессиональной морали юриста, прежде всего стремящегося достойно выполнять свою работу. Но во многих случаях отсутствие персональной ответственности, позиция помощника, консультанта расслабляют и меняют всю атмосферу труда. Это проявляется даже в законотворчестве. Анонимность автора позволяет иногда выдвигать проекты, которых он в действительности стыдится (или должен стыдиться).

Регулируемые организационно-управленческие условия профессионального труда юриста - это степень четкости определения его задач, прав и обязанностей, его рабочих функций, характер разделения труда со смежниками, определение необходимого места в системе данного направления профессиональной деятельности.

Если юрист должен руководствоваться заведомо противоречивыми нормативными актами равной либо неодинаковой легитимности, либо неодинакового влияния, то рано или поздно его работа будет деформирована.

Условия и особенности труда в разной степени поддаются внешнему регулированию, но и сами работники всегда должны предпринимать усилия по адаптации к ним.

§ 3. Профессиональные обязанности юристов

1. Программирующее действие профессиональных обязанностей юриста в структуре труда. Понятие профессиональных обязанностей, если отвлечься от теоретических споров, охватывает собой нормативно-правовые

основы деятельности юриста и ее технологическое содержание. Труд юриста это прежде всего исполнение его профессиональных обязанностей и соответственно ими он, труд, и программируется. Освоение и принятие к исполнению профессиональных обязанностей каждым данным юристом и сообществом юристов, работающих в той или иной оргструктуре, представляет собой обязательный начальный этап осуществления юридической профессии. Поэтому необходимо понимание следующих вопросов: что есть профессиональные обязанности и как они программируют работу юриста, что означает понятие "выполнение обязанностей" или "выполняемые обязанности", как стимулировать и как оценить выполнение обязанностей.

Из сказанного ранее следует, что состав, границы, условия, характер профессиональных обязанностей определяют содержание юридической деятельности. Выполнение профессиональных обязанностей, будучи направлено на реализацию права, им не исчерпывается. Поэтому любой действующий юрист должен проанализировать свои права и обязанности, фактические и юридические возможности в технологическом плане, начиная от оснований действия (проблемной ситуации) и заканчивая проведением своих решений в жизнь, либо доведением проектов до компетентного лица или органа.

2. Понятие и содержание профессиональных обязанностей (компетенции). Профессиональные обязанности прежде всего представляют собой круг задач, поставленных перед юристом в форме нормативности должностования. Они являются ядром осуществления профессии. В последующем изложении профессиональные обязанности рассматриваются наряду с правом как объектом трудовых усилий в качестве таких программ юридической деятельности, которые устанавливают ее цели, возможности и стандарты. Юридически профессиональные обязанности, или несколько иначе, компетенция юриста, формируются на основе законодательных и нормативных правовых актов различного уровня (Конституция РФ, федеральные законы, иные подзаконные нормативно-правовые акты, включая локальные), а также правоприменительных актов. Профессиональные обязанности юриста конкретизируются приказом о зачислении на должность, трудовым договором (контрактом), соглашениями различного характера. С точки зрения труда юриста его профессиональные обязанности в значительной мере определяются сложившейся практикой, профессиональной этикой и стилем управления деятельностью юриста.

На основе всех этих нормативных источников осознаются обязанности юриста, его права, его юридические и фактические возможности, отражающие самые разнообразные условия его деятельности. Технологически они состоят в совершении в соответствии с правовым статусом и на его основе действий (решений) с целью достижения определенных результатов. Исполнение профессиональных обязанностей (наряду с профессиональным поведением), вполне понятно, представляет собой активную сторону, сердцевину труда юриста.

Каждая обязанность юриста и все они вместе структурно представляют собой определенные диспозитивно или императивно программы, алгоритмы, стереотипы:

а) выполнения в определенных ситуациях или при наличии определенных оснований предписанных действий (например, возбуждение уголовного дела, передача его прокурору, защита интересов истца в гражданском процессе и т.п.);

б) в некоторых случаях - достижения определенных результатов (раскрытие преступления, обеспечение законности приговора, но не указание о выигрыше дела);

в) соблюдения правил совершения действий и достижения результатов для выполнения этой обязанности;

г) обеспечения эффективности труда и поддержки его адресатов.

Предполагается, что любая профессиональная обязанность юриста обеспечивается надлежащей методикой и организационно-техническими условиями.

3. Цели исполнения профессиональных обязанностей. Исполняя свои обязанности, юрист должен:

- а) стремиться реализовать их в интересах общества, т.е. работать для страны;
- б) обеспечивать законность, придерживаться стандартов труда, вступая при необходимости в конфликт с интересами отдельных лиц, ведомств и, возможно, государственной власти в целом;
- в) делать профессиональную карьеру, заботясь о своем продвижении и иных профессиональных интересах.

Действующее законодательство практически во всех странах предусматривает различные виды ответственности за ненадлежащее исполнение профессиональных (должностных, служебных и иных) обязанностей. Единодушно принимается, что юристы несут такую же ответственность за нарушение должностных обязанностей, что и все остальные специальные ее субъекты, а в ряде случаев и более строгую. Недопустимо во всяком случае оправдывать выход за пределы полномочий, особенно совершение явно незаконных действий интересами борьбы с преступностью, стремлением быстрее и полнее выполнить поставленные задачи, давлением со стороны или сверху.

Баланс прав и обязанностей юриста должен соответствовать и, как правило, соответствует интересам и страны, и каждого юриста. Однако его соблюдение представляет собой очень трудную задачу. Для этого необходимы:

- а) наличие профессиональных способностей и мастерства;
- б) психологическая готовность к труду определенной напряженности;
- в) установка на постоянное следование требованиям действующей правовой системы.

4. Побудительные силы и мотивы исполнения юристом профессиональных обязанностей. Это крайне острая проблема. Она состоит в необходимости поиска и мобилизации средств для создания такого положения, при котором юрист действительно использовал бы весь свой потенциал, все свои возможности для качественного, своевременного, эффективного исполнения обязанностей в точном соответствии с законом. По-видимому, такими средствами являются:

- а) социализация юриста, т.е. включение его в систему одобряемых социальных ценностей;
- б) государственная социальная защита юриста, оплата его труда, в какой бы форме она ни производилась;
- в) продвижение по службе и моральное стимулирование;
- г) создание лучших условий труда, включая возможность самовыражения юриста, а также гарантии профессиональной стабильности и обеспечения в будущем.

Естественно, роль этих стимулов не одинакова в различной социально-политической атмосфере. Они воспринимаются и оцениваются юристами в общем контексте положения дел в обществе и корпорации юристов.

Вместе с тем мотивационные средства представляют собой тонкое и сложное орудие воздействия на юриста и его положение в обществе. Они не должны ухудшать положение врачей, учителей, иных служащих публично-правовой среды.

Поэтому любые направления и способы государственной социальной защиты юриста (судьи, прокурора, следователя и пр.) должны:

- а) быть легитимными, находя свое основание в реальной деятельности юриста;

б) сохранять независимость юриста, ибо страх потери льгот крайне негативно сказывается на судебной деятельности применительно к оплате труда.

Следует различать два основных типа профессиональной деятельности юриста. Первый - когда работа, рабочие задания поступают юристу независимо от его воли, в силу его должности. Тогда юрист фактически сам может ограничить объем своей работы, лишь не проявляя инициативу, формально рассматривая дела, стремясь избавиться от них, затянуть рассмотрение и т.п. В этом случае, как правило, вознаграждение за работу не связано с ее объемом либо связано лишь косвенно, не обязательно. Это наиболее распространенный вариант. Так работают следователи, судьи, прокуроры. Как бы ни перерабатывал судья, оплата его труда остается неизменной. Второй тип профессиональной деятельности налицо, когда юрист сам определяет объем своей работы, связывая его с получаемой оплатой. Тогда он заинтересован в увеличении объема работы в пределах возможной для себя нагрузки или имеющихся предложений. Так работают адвокаты, иногда юристы в юридических фирмах и некоторые другие.

Различия выделенных типов профессиональной деятельности объективны. Они существуют повсеместно. Их нельзя устранить и можно лишь учесть, воздействуя на процесс профессиональной деятельности юриста*(124). Это означает, что оплату труда следует связывать не только с его объемом, но и с его качеством. Критериями, на основе которых оценивается качество труда, выделить, правда, весьма сложно.

Иные стимулы. В мировой практике продвижение по службе, улучшение условий труда, гарантии стабильности и обеспечения в будущем рассматриваются как достаточно эффективные побудительные силы, порождающие позитивную мотивацию труда юриста. Юрист на фирме может получать крупный доход, но может и остаться вообще без работы. Государственному служащему меньший доход компенсируется гарантиями сохранения зарплаты, рабочего места, надежной перспективой получения пенсии, определенным почетом, полномочиями и т.п. К тому же то, что именуется социальной защитой, работает еще и как профессиональное стимулирование. Юристу приходится платить за социальные гарантии качественным и честным исполнением своих обязанностей. Далеко не редко самым сильным стимулом является стремление к самовыражению, правда, могущее быть опасным для общества.

5. Оценка исполнения профессиональных обязанностей юриста. И эта проблема является крайне острой, причем не только для профессиональной практической деятельности юристов. Не менее трудно оценить качество исполнения профессиональных обязанностей научными работниками. Количественные показатели, крайне важные сами по себе для оценки напряженности работы, все же трудно положить в основу оценки ее качества. Например, в сфере законодательной работы весьма наивными представляются качественные оценки деятельности парламента по количеству принятых законов. Широко известны споры о роли оценок деятельности следственного аппарата по количеству расследованных дел, а то и по раскрываемости преступлений. Но здесь наивно требовать отказа от количественных показателей.

Оценка состояния профессиональной деятельности юриста, однако, при всех этих и иных трудностях обязательна, и она должна быть нормативной. Известно, что при отсутствии официальной оценки она замещается неофициальной. На наш взгляд, официальные оценки работы юриста должны быть достаточно взвешенными и подготовленными к использованию в управленческих целях. Соответственно они должны опираться на значительный объем информации и отвечать определенным критериям. Такими критериями являются:

а) законность;

- б) рациональность;
- в) соразмерность - качество, взятое в оценочном смысле как соотношение между целью, процессом и результатом, между исполнением обязанностей и сопоставимыми с этим требованиями.

Воздействие на исполнение служебных обязанностей как активную сторону профессиональной деятельности юриста ведется в направлении обеспечения ее законности, рационализации, повышения качества. Рассмотрим кратко содержание некоторых направлений.

6. Законность исполнения профессиональных обязанностей. Она состоит в том, что юрист действует в рамках существующей правовой системы и не может работать для ее разрушения. Даже профессиональная критика закона осуществляется в рамках действующего права. При соблюдении этого основополагающего условия законность исполнения профессиональных обязанностей предполагает:

- а) право на толкование;
- б) возможность усмотрения в заданных пределах;
- в) механизм преодоления ошибок и нарушений и т.д.

7. Рационализация профессиональной деятельности юриста. Это в своей основе обеспечение ее технологичности. Она представляет собой повышение технического и технологического уровня труда путем отбора и конкретизации целей труда, устранения лишних и упрощения остающихся необходимыми процедур, более широкого применения техники, максимально возможной специализации и т.п.

Собственно цели, содержание профессиональных обязанностей юриста, практика, ее потребности и достижения формируют механизм рационализации профессиональной юридической деятельности.

8. Качество профессиональной деятельности юриста. Оно иногда рассматривается как совокупность ее правовых свойств. Например, качество расследования преступлений понимается как законность, всесторонность, полнота и объективность исследования обстоятельств дела, обоснованность и мотивированность предъявленного обвинения. Такой подход правилен, если учесть, что сумма свойств, признаков качества создает его новое состояние.

Важнейшие признаки качества исполнения профессиональных обязанностей юристом:

- а) законность, "правообразность", т.е. соответствие духу права;
- б) пригодность для решения разнообразных, в том числе и нетривиальных, задач;
- в) своевременность;
- г) позитивная результативность;
- д) высокая степень использования всего потенциала правового регулирования и т.п.

Все эти признаки (чаще всего в ходе острых споров) конкретизируются применительно к направлениям и элементам профессиональной юридической деятельности.

Рациональность и качество в принципе не должны противоречить друг другу. Упрощение профессиональной юридической деятельности снижает во многих случаях ее качество. Поэтому обеспечение рациональности и качества - противоречивый процесс, и принимаемые решения часто являются компромиссными.

9. Пути достижения рациональности и качества исполнения профессиональных обязанностей юриста. Они действительно многообразны. На личностном уровне, т.е. для каждого юриста, совершенно необходимыми и общими для всех направлений юридической деятельности являются:

- а) овладение профессиональным правовым подходом как интегрированным

состоянием подготовленности к профессиональной юридической деятельности;

б) освоение методики работы с документами (фиксированной информацией);

в) осуществление межличностных коммуникаций;

г) постановка, осознание и решение возникающих правовых задач;

д) оценка и реализация результатов своей деятельности.

Это означает, что юрист должен быть готов правильно и своевременно реагировать на запросы общества, владеть методиками и приемами работы с меняющимся законодательством, обширной документацией, опубликованной литературой. Он должен уметь разговаривать с людьми, выслушивать оппонентов, вести переговоры, участвовать в обсуждениях юридических дел или в процедурах их коллегиального разрешения. Юристу необходимо определить свою роль в социальной жизни, экономике и управлении, обнаруживать ситуации, требующие его вмешательства. Он обязан владеть приемами решения стандартных и нестандартных правовых задач. Специалист-юрист должен уметь сформулировать приемлемый и исполнимый проект решения, соответствующий закону, найти форму выражения такого решения и реализовать его в доступных для юриста пределах. Владение этими навыками, методиками и приемами, как уже отмечалось, тем более необходимо, что работа юриста выполняется при дефиците времени, в условиях конфликта интересов и влечет высокую ответственность.

§ 4. Понятие правового подхода к труду юриста

1. Правовой подход рассматривается здесь как избранная и принятая для себя с разной степенью осознанности юристом на основе социального и профессионального опыта устойчивая совокупность или система предпосылок, определяющих его отношение к праву, профессии, своему труду и способам его осуществления. Это понятие призвано (в известном смысле наряду с антропологией права) выразить весьма существенную личностную специфику труда юриста. К таким предпосылкам относятся, в частности, содержательные, процедурные и обозначающие (язык, понятийный аппарат) средства, которые юрист привычно использует в процессе труда. Далее, ими являются сложившиеся предпочтения, установки, стереотипы, оценки юристом-профессионалом социальной и личностной значимости объекта своего труда и стоящих перед ним задач. Наконец, правовой подход зависит от состояния личностной интеллектуальной, физической и психо-физиологической готовности специалиста к профессиональному труду, его методической вооруженности.

Все эти составляющие в своей совокупности реально предпосланы действиям юриста, выбору им вариантов поведения, их интенсивности и настойчивости. В этом смысле правовой подход в его сложившемся виде есть регулятор, программа всей деятельности юриста, которая так или иначе ему предстоит. При этом набор структурных элементов правового подхода оказывается в наибольшей степени сориентированным на труд юриста. Как совокупность предпосылок труда, он проявляется в преобразованном виде в мышлении юриста, уровне его рабочей техники, личных качествах, трудовой мотивации.

Становление правового подхода юриста есть процесс, который опирается на выделенные выше и иные характеристики правовой науки и в значительно большей степени определяется социально-экономической ситуацией, особенно существующей на первых этапах становления правового подхода. Сумма (совокупность) правовых подходов и структура их распространенности представляют определенную данность на социальном уровне. При этом можно говорить о господствующем правовом подходе, находящихся в меньшинстве

правовых подходах и пр.

2. Цели изучения правовых подходов. Они чрезвычайно разнообразны. Основная состоит в понимании состояния и процессов профессиональной деятельности юриста. Затем их анализ позволяет уяснить, насколько легитимно право в глазах действующих юристов, какова эффективность правового регулирования, чем и как определяется правовая практика, прогнозировать ее развитие и, соответственно, в возможных пределах управлять ею. Далее, цели исследования могут состоять в обеспечении готовности юриста к труду и прогнозированию на индивидуальном уровне его трудового поведения. Наконец, анализ правовых подходов позволяет уяснить противоречия между различными группами юристов, определяемые их функциями, мировоззрением, возрастом, прошлым.

3. Предметность и реальность правового подхода. В сущности, это вопрос об обоснованности самого использования данного понятия. Не пытаясь внедряться в сферу психологии, можно с позиций здравого смысла утверждать, что правовой подход так же предметен, как предметны привычки, установки, убеждения, усвоенные приемы и пр. Предметно правовой подход проявляется в поведении юриста, принимаемых им решениях. Опыт, человеческая практика показывают, что каждый юрист, осознанно или не размышляя специально об этом, вырабатывает некоторое отношение к своей профессии и своему труду, которое может распространяться на предмет труда и иные самые различные профессиональные составляющие. Это внешне может выражаться и обычно выражается в стиле поведения, склонности к занятию определенным видом труда, ориентации на решения определенного характера. Правовой подход проявляется во вне в склонности к определенному труду юриста, в выборе работ, насколько это возможно. Его содержание сказывается на процессе подготовки к труду и самой готовности к труду. Оно должно быть понято. Каждый юрист, руководители, коллеги, общество в целом должны понимать, как формируется личность юриста в сфере труда, и пытаться оптимизировать этот процесс.

Существуют различные по содержанию правовые подходы юристов. Множественность правовых подходов, несовпадения между ними определяются объективными и субъективными факторами: должностным положением, специальностью, открытыми и скрываемыми политическими убеждениями, наконец, профессиональной подготовкой, характером, способностями и пр. Так, в судебной деятельности Н.В. Кузнецова выделяет и характеризует пять стилей поведения судей:

- 1) авторитарный;
- 2) демонстративный;
- 3) лидирующий;
- 4) конструктивный;
- 5) ригидный, т.е. ориентированный на строгое следование требованиям пунктуальности*(125).

Понятно, что эти стили отражают правовые подходы судей.

4. Возможности и методики исследования правовых подходов юристов. Прежде всего, это понятие отражает явления, реально существующие и на социальном, и на индивидуальном уровнях. Оно расширяет предмет правовой науки и обеспечивает получение дополнительной, причем полезной, правовой информации. Используя понятие "правовой подход", можно глубже осознавать механизмы, влияющие на тенденции и состояние следственной и судебной практики, на качество следственно-судебных материалов, содержание и манеры выступлений в судах и пр. Все эти явления на уровне больших чисел отражают устойчивые правовые подходы отдельных юристов. Реалии правового подхода можно проследить и анализируя устойчивость правовых решений и действий одного лица на протяжении его профессиональной карьеры. Если согласиться с

этим, то сведения о правовых подходах нуждаются в обобщении и оценке. При этом составляющие правового подхода в целом, и его развитость наиболее интенсивно сказываются на результатах работы в той области, где широки пределы усмотрения юриста и велика степень неопределенности стоящих перед ним задач.

Поэтому существующие правовые подходы могут быть признаны либо опасными, либо желаемыми для всего общества или представлять собой идеальную модель для определенной социальной группы. Они могут существовать реально, как принятые корпорацией юристов, или быть выражены только в правовой доктрине.

Подход может рассматриваться как действительно правовой, т.е. соответствующий позитивному праву. Он, напротив, может оцениваться как ложный, т.е. такой, который подменяет право, действующее в данном обществе, нормами иного содержания. Правовой подход может быть признан работающим или имитационным. В этом случае устанавливается, реально ли применяются объявленные методы работы или они остаются в книгах популярных или непопулярных правоведов. Правовой подход, далее, может быть оценен как устоявшийся (подобно почерку взрослого человека), или как незавершенный, меняющийся под влиянием внеправовых либо антиправовых факторов. Отсюда набор проблем, связанных с исследованием правовых подходов.

При этом общество, граждане, юристы:

а) осознанно или неосознанно создают представления о негативном и позитивном правовом подходе;

б) вырабатывают собственные мнения о том, как его нужно совершенствовать, приспособлявая к кругу решаемых ими задач;

в) особо оценивают познавательный и преобразовательный потенциал правового подхода.

На этой основе решается практическая задача развития такого правового подхода, который соответствует данной правовой системе, признается обществом и соответствует его потребностям, опять-таки одобренным правом либо не противоречащим ему, т.е. обеспечивает решение признанных задач правовой системы. На индивидуальном уровне правовой подход воплощает юридически легитимное, предписываемое общее и допустимое личностное, индивидуальное. Но для осуществления этой задачи необходимо решать ряд теоретических и практических задач, поставить и решить проблему структурирования наличных, существующих правовых подходов, выработать критерии их целостной и поэлементной оценок. Одна из них - развитие правовой мысли по рассмотренным выше и иным направлениям. Лишь на такой основе можно представить правовые подходы как объект овладения, освоения, развития, корректировки и классифицировать их по меньшей мере на развиваемые, поощряемые, нежелательные*(126). При этом нужно также выделить и элементы правовых подходов, подлежащие распространению, устранению, коррекции".

5. Примеры и виды правовых подходов. Их можно описать, а затем классифицировать на основе имеющихся эмпирических данных и научных суждений. Для иллюстрации существа проблемы рассмотрим различия правовых подходов, преобладающих в правовых системах ФРГ и США, сопоставив специфику приемов работы юристов ФРГ и американских юристов, как она понимается в немецкой литературе. Различаются эти подходы по эталонам профессиональных ролей.

Эталоном для юристов в Германии является профессиональная роль судьи, и соответственно основное направление деятельности судьи - применение позитивного права. Юристы же США, по свидетельству профессора М. Реймана, ориентируются на другую профессиональную роль, а именно роль адвоката, которая выполняется в рамках такой правовой системы, в которой собственно

позитивное право, разумеется, присутствует, но имеет все-таки иное, чем в континентальной системе, значение. Это уже определяет становление различных правовых подходов. "Ориентация на профессиональный образ адвоката определяет американское образование, - пишет он, - так же как профессиональный образ судьи - немецкое, только в совершенно ином роде. Американские студенты должны обучаться тому, что должен уметь американский адвокат. Иначе, чем судья, адвокат должен так проработать фактическое и правовое положение, чтобы добиться результата в пользу своего клиента. Цель его деятельности есть проведение, осуществление интересов клиента, которые он реализует всеми легитимными средствами. Легитимной при этом считается как односторонняя интерпретация фактических обстоятельств дела, так и аргумент, по которому позитивное право является неудовлетворительным и поэтому подлежит изменению. Американский студент поэтому обучается тенденциозным (ангажированным) и ориентированным на интересы клиента способам улучшать его фактическое и правовое положение. Он должен, ссылаясь на работы иных американских юристов, решаться на обоснованные прогнозы, хотя и не высказывать суждений в виде проектов окончательного приговора*(127)".

"Этос в таком духе образованного юриста, - пишет далее М. Рейман, - это этос свободного профессионала, который хотя и уважает предоставленные ему нормы, но не сам непосредственно их применяет. Его обращение с правом состоит по существу не в следовании правилам, но в воздействии на всегда неопределенный процесс нахождения правового решения с помощью понимания фактов и правового мастерства, аргументов и внезапных богатых идей (находок)"*(128).

Формально такой подход для юристов, воспитанных в континентальной правовой системе, пусть и имеющей серьезные недостатки, кажется неприемлемым, а изложенные тезисы - циничными*(129). Действительно, для российского юриста в принципе его деятельность направлена на установление истины и получение единственно правильного решения. Отсюда и споры, является ли истиной вывод о квалификации преступления или нет. Но в необходимости соответствия правового решения позитивному праву на теоретическом уровне сомнений, кажется, нет.

Вполне понятно, что используемый для выполнения так понимаемых профессиональных задач правовой подход предполагает и своеобразную рабочую технику. Разумеется, состав деяния, обстоятельства, исключаящие противоправность, умысел и неосторожность, причинность и возмещение вреда в общем означают одно и то же в американском и немецком праве. Однако отношение к ним различно. Немецкий юрист, как правило, избегает критики закона и ссылок на его недостаточность. Его деятельность эталонно связана с толкованием закона как проявления разумной и действительной воли законодателя. Главная операция - субсумция (квалификация деяния), т.е. подведение факта под право.

Технически это порождает углубленное внимание к тексту закона, к догматическому обоснованию суждений, овладению логикой сопоставления реального поведения и правовых моделей. Немецкий студент переживает поэтому иногда культурный шок в американском учебном заведении. Здесь оказываются неприменимыми привычное для немецкой подготовки серьезное отношение к позитивному праву и развернутое обоснование вариантов его применения.

6. Классификация правовых подходов. Изучение юридической практики и юридической литературы, действий и высказываний юристов с учетом возможностей их верификации, проводимое социологическими и иными методами, простые наблюдения показывают, что юристы, решая свои задачи, используют разные правовые подходы.

Для начала можно дополнительно предложить следующие критерии различения правовых подходов, ориентирующихся:

- а) на интересы государства - этатистский;
- б) на интересы личности - либеральный;
- в) на жесткое осуществление буквы закона - буквалистский, догматический;
- г) на основные начала, природу, принципы права, позволяющие достигать социальной справедливости на основе свободного усмотрения,- свободно правовой;
- д) на высокий уровень профессионализма и правовой культуры - профессионально качественный;
- е) наконец, подход низкого профессионального уровня, ориентирующийся на временные успехи и экономию сил.

7. Структура правового подхода. Вообще говоря, нельзя дать жесткую структуру правового подхода и противопоставлять ее другим точкам зрения, если они будут высказаны. На наш взгляд, исходя из идеи обеспечения профессионализма и должного качества труда юриста, в правовой подход к юридическому труду следовало бы включить такие элементы:

- а) социально-правовую оценку значимости своих обязанностей, анализ и осознание специфики осуществляемого труда, взятого на различных уровнях и в целом как профессионального труда юриста, как отдельных направлений юридической деятельности, операций, групп операций, методик, предназначенных для решения правовых задач;
- б) овладение основными исходными положениями, отражающими закономерности существования и функционирования права, которые можно назвать правовой методологией, включая личностную ориентацию, представление о субъектности права и правовой практики;
- в) готовность к использованию собственных личностных ресурсов, как интеллектуальных, так и физических;
- г) овладение социально-правовым мышлением, являющимся программирующей, сопровождающей и оценивающей основой предметной части юридического труда;
- д) использование рабочей техники юриста.

Наряду с этим правовой подход включает в себя: ориентацию на применение методик проведения отдельных рабочих операций, систем (совокупностей) операций и осуществления отдельных направлений профессиональной деятельности юриста.

Каждый из названных элементов может быть осознанно включен в правовой подход юриста; он может интегрироваться в него и неосознанно, в результате подражания, либо просто в стремлении без особого обоснования разумно организовать свой профессиональный труд.

Разумеется, вполне возможно и часто имеет место такое положение, когда некоторые элементы как бы отсутствуют или очень слабо или деформированно выражены в правовом подходе. Тогда приходится разграничивать действительный и ложный, развитый и неразвитый правовые подходы юриста.

Здесь возникает вопрос: осуществляется ли вообще профессиональный труд юриста без правового подхода? По-видимому, исполнение обязанностей юриста всегда связано с правовым подходом, но он иногда оказывается ложным, деформированным, неполным. Это видно при обращении к практике.

8. Влияние правового подхода на профессиональный труд. Можно выделить несколько линий влияния правового подхода на профессиональный труд и его результаты, а значит, многогранно раскрыть его значение. Прежде всего, развернутый и истинный, адекватный социальным потребностям правовой подход определяет соответствие юридической деятельности праву, а значит, и достигнутому в обществе согласию. Только с позиций адекватного правового

подхода, например, можно обеспечить эффективную, стремящуюся к достижению целей уголовного закона практику наказания по уголовным делам. Фактически можно выносить любые приговоры в формальных рамках, определяемых уголовным законом, но при отсутствии должного подхода к ним эти приговоры могут оказаться социально вредными, пусть даже формально законными.

Правовой подход, следовательно, обеспечивает социальное и юридическое качество профессиональной деятельности юриста.

Далее, он обеспечивает реализацию ее познавательных задач и тем самым создает предпосылки для вынесения законных и справедливых решений. Это чрезвычайно важная сторона дела.

Юстиция изображается слепой, но на самом деле она должна быть зрячей, располагать фактами. Есть старое выражение: "Дайте мне факты, а я дам вам право". Найти факты и дать их правовую оценку - значит, решить сложные задачи, о чем очень много и хорошо написано в работах по криминалистике. Правовой подход обеспечивает нахождение фактов и применение к ним права в сложных и простых случаях. Но его значение возрастает, когда усложняются задачи, ситуация оказывается неопределенной, право - коллизионным, когда налицо пробелы права, когда текст закона оказывается трудным для понимания и лишь с большими усилиями поддается толкованию.

Наконец, правовой подход обеспечивает эффективность, рациональность и безопасность профессионального труда юриста. Это также имеет колоссальное значение. Юрист, не владеющий правовой методологией, методиками, обречен на постоянные трудности. Он просто не может выполнять поставленные перед ним задачи. Нет тренинга - нет нормальной работы. Об этом много раз говорилось выше и будет сказано позже. Юрист, не умеющий работать, приносит вред, ибо он принимает, как правило, неверные решения. Именно в этих случаях должностные лица постоянно жалуются на отсутствие полномочий. В то же время, и это также сознательно повторяется здесь, отсутствие развитого адекватного правового подхода или пренебрежение им опасно для самого должностного лица. История учит, что рано или поздно пусть не всем, но большинству приходится отвечать за сознательные отступления от права. Высокое должностное положение или высокое покровительство спасает в данной исторической ситуации, но она меняется быстро и радикально. Нередко юристы, служившие недостойному господину, оказываются первыми ответчиками за беззакония.

9. Корректность понятия "правовой подход" и его соотношение с другими (место в понятийном аппарате). В принципе отсутствуют какие-либо запреты на введение новых теоретико-методических понятий, если таким образом не деформируется действительное содержание закона. Нет запрета и на понятие "правовой подход", тем более что оно без особо строгого определения употреблялось в литературе. Обычно правовой подход, или подход с позиций права, неявно означал, что в данном случае принимаются во внимание правовые аргументы и правовые требования. Наряду с этими понятиями употребляются как близкие понятия "технология правовой работы", "методология", "методика", "стиль работы" и некоторые другие. Все они вполне корректно могут использоваться для обозначения различных сторон, качеств, нормативных систем, относящихся к труду юриста, но имеют самостоятельное значение, не порождая излишних споров.

Итак, понятие "правовой подход" в языковом отношении действительно корректен и информативен и может с соответствующими определениями употребляться для обозначения:

- а) отношения к труду юриста;
- б) используемых при этом посылок и средств;
- в) состояния подготовленности и готовности, не сводимого к наличию диплома, стажа или опыта, а представляющего собой подготовку некоторых

результатов, переработку информации как готовность усилить мотивацию к качественной работе;

г) действий, реализуемых на основе подготовленности и в условиях готовности к труду;

д) стиля работы и стиля поведения.

10. Правовые позиции юриста. Под ними можно понимать связанные с правовым подходом, но имеющие самостоятельное регулирующее значение устоявшиеся модели оценок либо модели поведения юриста в определенных ситуациях, сказывающиеся на его практических действиях и решениях. Правовые позиции либо вырабатываются юристом, либо принимаются им как свои собственные.

Правовые позиции могут в зависимости от их содержания и характера применения играть негативную либо позитивную роль. Устаревшие правовые позиции, уже не отражающие правовую действительность, либо правовые позиции, постоянно приводящие к отрицательному эффекту, играют, очевидно, негативную роль.

Правовые позиции, охватывающие правовую действительность и соответствующие ей, рационализируют работу юриста, экономят интеллектуальную энергию и время.

Правовые позиции естественно соответствуют принятому правовому подходу. Они также могут состоять, если взять их контрастно, в:

а) уважении к закону, ориентации на него - пренебрежении законом;

б) соблюдении прав граждан - игнорировании их;

в) обеспечении равенства субъектов права - обслуживании сильного субъекта права и пр.

Правовые позиции конкретизируются и практически представляют собой модель применения определенной правовой нормы. Такие правовые позиции часто формулируются в решениях высших судебных инстанций (особенно глубоко исследовано понятие и содержание правовых позиций применительно к практике Конституционного Суда РФ)⁽¹³⁰⁾ и закрепляются, будучи принятыми, в индивидуальной профессиональной деятельности.

Начинающие и опытные юристы, по-видимому, должны регулярно анализировать свои правовые позиции, как бы проверяя (наедине с собой), адекватность и эффективность принятого правового подхода. Такая рефлексия во всех случаях и для всех признается полезной.

§ 5. Исходные посылки

1. Понятие исходных посылок. Они образуют собой основу и ядро правового подхода, реализуемого юристом в рамках своей профессии. Это суждения различной степени обобщенности, позитивно и негативно отражающие закономерности существования и функционирования права и влияющие на работу юриста как ориентиры и ограничители при определении целей, методов и приемов решения правовых задач, осуществления правовых и иных действий. Понятие "классификация и содержание исходных посылок" (методологических оснований) и отнесение к ним тех или иных суждений - самые спорные области правовой науки и практики.

Вместе с тем, как это ни трудно, определить и осознать круг исходных положений объективно необходимо и возможно. Объясняется это самой природой права и процесса его реализации.

Юристы, как известно, могут спорить по самым различным проблемам. Можно спорить о том, каким должен быть возраст, с которого лицо, совершившее преступление, подлежит уголовной ответственности. Одни считают - с 14 лет, другие - с 12, третьи - с 16, но все это не выводит спорщиков за пределы правовой

материи. Но нельзя спорить о том, можно ли, не меняя закон, привлекать лицо к уголовной ответственности с 12 лет, если в законе установлен возраст 14 лет. Должностное лицо, обосновывающее такую возможность, невзирая на предписания УК РФ, выступает не как юрист, а как подстрекатель к нарушению законности. Тезис о возможности прямого нарушения закона - антиправовой тезис. Применение подобных тезисов устраняется, предупреждается, отвергается исходными посылами права. Их отвергает или должно отвергать сообщество юристов.

Исходные посылки правового подхода выражаются в различной форме. Это могут быть теоретические суждения, пользующиеся высоким авторитетом и отражающие господствующее мнение, конституционные нормы и пр. Они могут быть обозначены как общетеоретические или методологические характеристики права. В качестве таковых исходные посылки изучаются метаотраслевыми правовыми науками, которые в разных странах и на разных этапах именуются философией права, энциклопедией права, общей теорией права, введением в правоведение, методологией права и пр. В этих науках по поводу наиболее общих представлений о праве высказаны различные суждения, построены различные теории. Но в данном случае речь идет лишь об их применимости к труду юриста, и только о "зоне согласия". Этот блок суждений, как отмечалось выше, заведомо находится в пределах права, обеспечивает общий и общепризнанный язык юристов, делает возможным существование единого международного права, переговорный процесс, правовую помощь, в частности взаимное признание приговоров и решений судов, выдачу преступников, исполнение приговоров.

По своему содержанию эти образующие ядро правового подхода посылки отражают:

- а) сущностные, онтологические характеристики права, объясняя, что есть право, каково оно в статике и динамике;
- б) сложившиеся в обществе ценностные, аксиологические характеристики права;
- в) средства познания самого права и процессов его функционирования.

Описание выделенных компонентов правового подхода осуществляется только в тех пределах, которые необходимы для показа их влияния на профессиональный труд юриста. Обоснование или опровержение существования этих компонентов требует обращения к другим наукам права и соответственно к другим работам*(131).

Конечно, здесь нужно различать действительно правовые правила и посылки и квазиправовые оправдания произвола. Это разграничение - очень трудная задача. На разных исторических этапах юристы должны были решать, чем и как руководствоваться, принимая профессиональные решения. Период революции, военный коммунизм, периоды репрессий в России, нацистская диктатура в Германии, различия в правовых системах ФРГ и ГДР - во всех этих случаях практически обострялась ответственность юристов за используемые или исходные положения правового подхода.

Но все же соблюдение исходных правовых посылок обусловило, например, тот факт, что юридическая ответственность за правонарушения, совершенные служащими правосудия ГДР, хотя бы формально наступает в ФРГ только по ранее действовавшему законодательству ГДР.

Попытаемся в связи со сказанным оставаться в зоне согласия в правоведении, оговаривая возможные отклонения от господствующих или просто иных взглядов*(132).

2. Сущностные свойства права. Их понимание определяет собой содержание правового подхода, правовые позиции юриста. Они так или иначе воплощаются, опредмечиваются в его профессиональном труде.

По-видимому, каждый юрист как профессионал высоко ценится именно за

то, что он понимает право, думает на юридическом языке и поступает в соответствии с принятыми понятиями о праве. Этим объясняется, почему еще нельзя считать юристом, скажем, финансиста, ознакомившегося с нормативными правовыми актами, регулирующими область его занятий. Обратимся к сущностным свойствам права, как они предстают работающему.

3. Предметность права. Субстанционные, онтологические, сущностные суждения о праве направлены на раскрытие природы этого феномена и его внутренних закономерностей. Смысл их раскрытия состоит в том, что всякая работа должна учитывать специфику объекта и используемых средств. Понятие права, как известно, вызывает многочисленные споры. Нормативистское понятие права как системы норм, установленных и санкционированных государством, остро критикуется, и ему противопоставляется понятие права как меры свободы, представлений о справедливом и пр. В методологическом смысле, т.е. релевантно к возможной деятельности, следует учесть, что право как феномен предстает наблюдателю в разных своих проявлениях. Ведь не только диалектика доказывает возможность рассматривать стакан в его различных свойствах: этот подход - общенаучное достояние. Пожалуй, бесспорно, что одно и то же явление может быть отражено множеством равно допустимых моделей. Это, собственно говоря, доказывает и здравый смысл, который не так плох, когда речь идет о праве.

Право с разных позиций рассматривается целым рядом различных наук: философией права, теорией права, социологией права, историей права, юриспруденцией (догматикой права), и это было бы невозможно, если бы право не представляло собой в высшей степени сложный социальный феномен, который проявляет себя на разных плоскостях бытия, в самых различных взаимосвязях*(133).

Релевантно именно к процессу профессиональной юридической деятельности в понятии права логично выделить именно фиксированный, поддающийся наблюдению объект работы, то, с чем правовед сталкивается в своей познавательно-преобразовательной деятельности. В этом смысле право в начале, естественно, предстает как система регулятивных или охранительных суждений, которые через некоторого субъекта, в данном случае опосредующего его (права) реализацию профессионала, используются в качестве масштаба оценки прошлого или принуждения к будущему.

Более ясными словами, право есть зафиксированные некоторым признанным образом правила поведения. Они могут быть мерой свободы или критерием определенности; их можно закреплять в законе в формальном или материальном смысле, а можно извлекать из судебной практики или обычаев. Но это именно то, что определенным образом обязывает юриста.

В любом случае в начале права идет слово, и право - это слово, правило, предписание, указание либо оценка, облеченные в некоторую форму, данные как текст. Это значит, что право неразрывно связано с признанными в данной правовой системе источниками - нормативными актами. Право есть то, что закреплено в источниках права*(134). Хотя о том, что именно является источником права, спор возможен*(135).

На наш взгляд, дискуссии о соотношении права и закона, имея глубокий теоретико-философский смысл, до перевода в правовую форму нейтральны к работе юриста. Нельзя вне права применять представления о справедливости (которые многие юристы меняют довольно часто) к решению реальных проблем*(136).

Возвращаясь к К. Ларенцу, можно согласиться с ним в том, что в процессе познания права (а это первый шаг к его использованию и развитию) особое положение занимает юриспруденция (правовая догматика), поскольку она в своей основе направлена на определенный правовой порядок, с которым она связана

непосредственным смыслом*(137).

Следовательно, исполнение профессиональных обязанностей, труд юриста формируется позитивным, существующим, действующим правом и зависит от него. Это можно несколько условно назвать принципом связанности законом, приоритета закона или принципом законности, который не поддается опровержению, но постоянно нуждается в толковании и конкретизации. Отсюда вытекают многочисленные следствия - от общеметодологических до технических. В методологическом смысле одно из следствий состоит в необходимости построения некоторой достаточной системы правил, т.е. такой, которая заключала бы в себе необходимый для достижения задуманной цели набор суждений; далее, в необходимости сочетания суждений разного характера, в необходимости построения системы изучения права и решения правовых задач как системы правил мышления.

На техническом уровне из этого следует необходимость приучить юристов читать нормативные акты и не высказываться о них без текста перед глазами (одна из традиционных ошибок нашей профессиональной подготовки состоит в том, что студента на экзамене заставляют отвечать без текстов нормативных актов; скорее надо ставить отрицательную оценку студенту за неумение пользоваться текстом нормативного акта).

Позитивное право имеет собственный авторитет, который является его сущностным признаком. Авторитет права - это, с одной стороны, его самодостаточность в процессе формальной реализации, т.е. для получения необходимых оценок или выводов, а с другой - выражение его легитимности. Право как система норм должно быть легитимным. Из этого следует также множество выводов. Правило, поведение правового характера должно быть формально закреплено в нормативном акте или ином источнике. Источник права должен быть создан или должен возникнуть в определенном порядке и определенной форме, в соответствии с компетенцией субъекта правоформирования, т.е. законодателя в материальном смысле.

Отсюда также проистекает ряд релевантных к труду юриста следствий. Легитимность права, изложенного в данном нормативном акте или в их совокупности, нуждается в проверке, что требует овладения определенными технико-юридическими приемами. Но в процессе осуществления профессионального труда нельзя подвергать сомнению право как таковое. Это спорное и трудно разъясняемое положение. Тем не менее если признано, что некоторый текст является частью права как системы легитимных правил поведения, то к нему нужно относиться как к тексту, подлежащему реализации*(138). Другое дело, что можно и нужно анализировать текст с целью установления его действительного смысла и значения. Также необходимо и возможно полемизировать с посторонними суждениями о тексте.

Следующее исходное положение - признание и учет нормативности права, которое является системой суждений о должном. В этом отношении следует указать и на отличия смысла и языка правовых предписаний от любых иных суждений, даже имеющих предписывающий характер.

4. Нормативность права. Данное качество права определяется тем, что оно по своей природе обречено на понимание и исполнение. Предназначенность права для исполнения неопределенным кругом субъектов, для которых оно в принципе должно быть одинаковым, проявляется, таким образом, во многих отношениях. Право описывает существующую и весьма сложную реальность, но содержит в себе лишь ее абстрактные модели, т.е. указания на соответствие поведения некоторым правилам либо, наоборот, некоторые правила, которым должно соответствовать поведение, которые связывают его предпосылками и последствиями, содержат в себе абстрактный масштаб некоторого поведения. В этом отношении, схватывая, отражая объективную предметную реальность, право

переводит ее в категории должного, предписывающей или измеряющей нормы, в масштаб поведения.

При этом высказывания правового характера формулируются на языке права, который так же, как и всякий язык, является абстрактным, но в данном случае приобретает смысл, определяемый контекстом права. Понятия вины и причинной связи несут в себе нечто иное в праве, чем то, что они могут означать в иной системе рассуждений, например в описании фактической реальности, т.е. сущего, а не должного.

Выводы о специфике языка права делались в литературе по теории права. К. Ларенц писал: "Высказывания о действии (либо недействии), так же как содержание (смысловое содержание) правовых норм, не являются высказываниями о воспринимаемых, доступных наблюдению и закрепляемых в эксперименте "фактах"*(139). При этом подчеркивается, что нормативные выражения содержат в себе на языке юриспруденции гораздо более точное значение, чем то, которое они могут иметь в обыденном языке"*(140).

В силу своей нормативности и ряда иных свойств право образует самостоятельный язык, в котором специфичны не только отдельные выражения, но и вся система, с помощью которой передаются сообщения и команды, набор их значений и смыслов; при этом совершенно неудивительно, что в разных правовых системах те или иные понятия чаще совпадают, хотя иногда и расходятся по своему значению и понимаются иначе.

Это практически означает, что понимание права, получение некоторого вывода о его содержании, об отдельных его нормах осуществляются на языке права или на основе понятийной системы права и по его закономерностям.

Вполне возможно, что Ф.М. Достоевский описал субъективную сторону деяния, совершенного Раскольниковым, куда лучше, чем все юристы вместе взятые. Но в праве вынужденно существуют иная система и структура описания, собственный подход, который выражает нормативность права.

В этом смысле право независимо от суждений о нем, если эти суждения ненормативны. Язык и система обозначения правил выражают его действительное содержание, а не даваемые ему оценки. Можно считать право или мерилom свободы, или критерием предсказуемости, либо гарантом стабильности и пр. Все это не меняет содержания и смысла права. Чтобы изменить право, надо изменить его содержание на языке права и в его понятийной системе.

Отсюда можно было бы сделать чисто практические выводы о том, что право по своей природе отражает реальность, но делает это особым образом, на особом языке. Поэтому привнесение в право неправовых способов отражения, схватывания реальности в принципе недопустимо. Разумеется, юристы изменяют язык права, они ищут и находят новые средства отражения действительности и управления ею, однако новые средства должны вписываться в систему права, становиться его частью и быть выражены на его языке.

5. Признание структурности права. Оно определяется свойствами права, в частности самодостаточностью, нормативностью, закреплённостью (выраженностью). Структура права по его природе обеспечивает или должна обеспечивать его реализацию, поддержание его сущности, идентичность права. Ведется много споров о структуре права, однако далеко не все они имеют отношение к труду юриста.

Для использования права его структура раскрывается по объекту и способам регулирования, что признано в литературе. Структура права по объекту отражается в различных группах предписаний, реализуемых в различных областях социальной жизни: экономике, социальном устройстве, политической организации, межличностных отношениях, природе. Но поскольку характер регулируемого объекта крайне сложен, то право определяет здесь свою структуру

на основе критериев полноты и традиций. В российском праве сложилась определенная система отраслей, относительно которых идут споры. Спорят об их самостоятельности, правильном выделении в отдельную отрасль, подотрасль, комплекс и пр.

Эти разграничения становятся значимыми для использования права, поскольку они содержатся в специфических источниках, т.е. нормативных актах, а также тогда, когда объектом определяются содержание и механизм регулирования, т.е. законодатель предназначает для каждого объекта специфические нормативные акты. Это хорошо видно на примере гражданского и уголовного права. Уголовное право регулирует в числе других и отношения в сфере действия гражданского права. Но оно делает это иначе, по-другому описывая реальность и предусматривая иные команды.

На наш взгляд, более сущностным является уяснение структуры права по содержанию правил, степени их обязательности, субординации, характеру воздействия на поведение, адресатам, субъектам реализации и пр.

Отсюда в структуре права важно выделить императивные и диспозитивные предписания, что связано, хотя и не однозначно, с разделением права на частное и публичное, материальные и процессуальные предписания, описания фактических составов, юридически значимых фактов, последствий соблюдения или несоблюдения правил, основания и процедуры наступления этих последствий.

Существенно выделять в праве нормы различного действия: принципы, генеральные оговорки, клаузулы, презумпции, фикции, конкретные предписания, понятия, определенные и неопределенные правовые конструкции и пр. Это все исследуется в теории права. Важно только понять, что эти элементы права образуют профессиональный язык. Они реально существуют и выражают, его (права) содержание, они подлежат использованию и применению*(141). Правда, в ряде случаев эти элементы рассматриваются как способы выражения права, впрочем, имеющие сущностное значение.

Так, К. Энгиш выделял различные формы нормативных высказываний (выражений закона). По его мнению, некоторые из них обеспечивают большую самостоятельность правоприменителя по отношению к закону. Это неопределенные правовые понятия, нормативные понятия, понятия измерения (оценочные) и генеральные клаузулы. К. Энгиш оговаривал при этом, что такая терминология не является единой, но, тем не менее, различает эти элементы, что важно в методологическом отношении*(142).

Сложившаяся в России система права допускает самое различное структурирование. Именно с точки зрения применения права важно видеть, что:

- а) право крайне разнообразно;
- б) его отдельные части самостоятельны и специфичны;
- в) между ними существуют взаимодействия;
- г) познание структуры права необходимо для обнаружения предписаний, релевантных к решаемому случаю.

Структурирование права может быть проведено по традиционным схемам, отразившимся либо в нормативных источниках, либо в учебной и научной литературе. Но оно может быть осуществлено по любым удобным критериям, если этого требуют практические потребности. Так, в ходе осуществления своего труда юрист может структурировать действующее право:

- а) по наличным средствам защиты того или иного конституционного права;
- б) характеру возможных притязаний субъекта права, его субъективным правам;
- в) процессуальному порядку реализации притязаний, либо иному разрешению конфликта;
- г) субъектам, на которых лежат обязанности реализации права, и пр.

Все эти способы структурирования права могут быть привязаны к отдельным объектам регулирования, либо группам норм, либо решаемым задачам правового характера. В чисто практическом плане эта посылка определяет способы использования правовых предписаний и поиск правовой аргументации. Правовая оценка может основываться на принципе, правовой оговорке, восходить к конституционной норме и пр.

Разъяснение всех этих элементов права, как уже подчеркивалось, есть задача теории права, здесь же обращается внимание на рабочую сторону различных элементов права.

6. Единство языка права. Его образуют правовые понятия - термины, встречающиеся в нормативных актах, и термины, используемые в научной литературе, специально для описания правовых явлений*(143). Вероятно, правовыми понятиями также следует считать понятия судебной практики, поскольку они выражают суждения суда, имеющие юридическое значение.

Такое расширительное понимание правовых терминов не принято в литературе, однако трудно возражать против того, что термин "причинная связь" лишь в определенном контексте может быть правовым, а понятие "объективная сторона преступления" всегда правовое, хотя и не используется в тексте уголовного закона.

Работа юриста обязательно включает в себя понимание и использование правовых понятий, и часто это осуществляется автоматически. В ряде случаев проблема языка находится в центре определенной работы, например составления проекта договора, написания приговора и пр.

Раскрытие правового понятия предполагает решение нескольких вопросов: а) выявление общего набора значений данного понятия; б) выявление контекста понятия; в) уяснение возможности приложения понятия к данному объекту. Для этого и необходимы методологические представления о правовых понятиях.

Неопределенные понятия - все те, объем значений и отдельные значения которых нуждаются в уяснении, т.е. дополнительном истолковании. Большинство правовых понятий являются неопределенными, и в определении их значения состоит часть профессиональной деятельности юриста. Во всяком случае право позволяет считать понятие неопределенным до его применения к фактам. Неопределенность понятия - это не его недостаток, а нормальное качество обычно встречающегося правового понятия.

Особым случаем являются нормативные понятия, т.е. такие, смысл и значение которых могут быть раскрыты только в связи с иными правовыми нормами и определяются ими. Их специфика состоит в том, что именно иные правовые нормы становятся аргументами их понимания.

7. Использование генеральных оговорок (клаузул), понятие которых применяется как противоположность казуистическому описанию фактов, на которые распространяется действие нормы. Генеральная оговорка, или условие, описывает или предполагает охват большого количества случаев и формулируется как некоторое условие наступления последствий. Понятие генерального условия широко используется в немецкой правовой теории и практике, но фактически не менее широко генеральные оговорки используются и в праве России. В уголовном праве действующей генеральной оговоркой является условие общественной опасности. Закон, не разъясняя, что такое общественная опасность, в ч. 1 ст. 14 УК РФ вводит необходимость существования данного понятия как условия совершения преступления. Применительно к праву Германии приводится следующий пример. Статья 1 Закона против недозволенной конкуренции гласит: "Кто в хозяйственном обороте предпринимает действия в целях конкуренции, которые противоречат добрым нравам...". В этом предписании генеральной оговоркой является указание на недопустимость противоречия добрым нравам.

Смысл выделения и опознания генеральных оговорок состоит в проверке действия казуистических предписаний. Здесь, конечно, возникают сложные проблемы, которые индивидуально решаются в отдельных случаях. Однако необходимо найти оговорки и либо принять, либо исключить их воздействие на применяемые к данному случаю предписания.

Комментируя это, К. Энгиш писал: "Истинное значение генеральной оговорки лежит в области законодательной техники. Благодаря своему большому охвату они позволяют большую группу фактических составов беспробельно охватить правовым регулированием, подвести под правовые последствия"*(144).

8. Принципы. Этот элемент права многократно и очень подробно освещался в правовой литературе. Все же собственно механизм применения принципов остается неясным.

9. Правовые условия использования (применения) права. Общие правовые условия правоприменения можно подразделить на:

- а) устройственно-процессуальные;
- б) материально-правовые.

К устройственно-процессуальным относятся: правовые процедуры, предполагающие наличие соответствующей компетенции совершать те или иные действия, принимать те или иные решения. Например, такой порядок реализации права, при котором Верховный Суд РФ может вынести решение не по любому юридическому вопросу: он ограничен в своей компетенции. Судьи не вправе собираться на свободное совещание и, обменявшись мнениями, выносить приговор. Компетенция и порядок реализации права исключительно разнообразны и сложны. Здесь можно лишь ограничиться указанием на презумпцию их необходимости. Предполагается, что любой акт реализации права должен быть осуществлен на основе специальной компетенции и в специальном порядке, если законом не установлено обратное. Эта презумпция ограничивает и дополняет презумпцию: "Разрешено все, что не запрещено". Любой акт правового характера вообще совершается на основе правоспособности и дееспособности; право совершения частноправовых сделок также предусмотрено законом, и это можно считать общим случаем компетенции. Но для юриста всегда полезно проверять, не нужна ли гражданину, а тем более ему самому, компетенция специального характера.

Сделка по продаже квартиры, иной недвижимости, проведение экспертизы продуктов, выдача и получение информации о судимости, подтверждение стажа - таких примеров специальной компетенции можно набрать сколько угодно.

Это касается и специального порядка. Закон устанавливает широкую область сделок, не требующих при заключении и исполнении специальных процедур. Но можно сказать, что эта сфера значительно уже в любом государстве, чем можно себе представить. Действительно, каждый гражданин вправе зайти в один из магазинов, торгующих булочками либо сигаретами, и купить их. Но даже и здесь он не вправе требовать, чтобы ему булочку разогрели или дали попробовать (хотя почему бы и нет?). Но более серьезно дело обстоит для владельца (собственника) магазина. Получить лицензию на торговлю можно только в определенном порядке и торговать можно только при соблюдении предписанных условий.

Материально-правовые условия. Теоретически существует как будто бы одно общее материально-правовое условие. Закон должен пониматься и применяться в строгом соответствии со своими целями и содержанием. В советской правовой литературе всегда писалось о строжайшем соблюдении законности, которое состоит в точном и неуклонном применении закона. Естественно, что реализация этого требования была связана с учетом тех или иных предписаний и освоением конкретных правовых дисциплин. В остальном речь шла о соотношении применения и реализации права, их сферах и

последствиях.

Между тем требование соблюдения законности, или связанность законом, не однозначно и нуждается в дополнительной методологической расшифровке.

В принципе связанность законом правовых действий, в целом труда юриста может быть ограничена:

а) необходимостью и возможностью толкования закона, т.е. уяснения или наделения его определенным значением;

б) возможностью выбора между правовыми нормами, в частности в случае конкуренции закона либо диспозитивности правовых норм;

в) наличием собственного усмотрения в применении закона в рамках предоставленной компетенции, что, например, проявляется при назначении наказания, определении морального ущерба и пр.;

г) возможностью восполнения закона по аналогии;

д) возможностью возражений против действующего закона, в частности по мотивам его неконституционности.

Во всех этих случаях речь идет о юридически корректной, правильной правовой оценке, т.е. не об ошибках или иллюзиях юриста, а о действительном положении дел.

Каждое из этих условий или возможностей имеет практический правовой смысл и образует определенные предпосылки эффективного и конструктивного осуществления юристом своей работы.

10. Результаты толкования закона. Они связаны с компетенцией субъекта толкования, с возможностью ограничительного либо расширительного толкования с применением аргументации определенного рода. Очевидно, что в рамках труда юриста все это должно не просто учитываться, но использоваться. Компетенция субъекта толкования позволяет говорить о доктринальном, аутентическом и других видах толкования. Понятно, что толкование закона судом будет настолько окончательным и настолько изменяемым, насколько окончательным и изменяемым является его решение.

Не вынося окончательного решения, юрист, тем не менее, также имеет возможность, предоставленную ему правом, толковать закон. Эти действия не могут отвергаться и в определенном смысле имеют преюдициальное значение: результаты корректного толкования должны опровергаться, а не отвергаться. В сущности, здесь также должна быть сформулирована опровержимая презумпция истинности толкования, либо общее условие допустимости толкования и необходимости опровержения, проверки результатов толкования в процедурах разрешения правовых споров.

Такое право вытекает из общего права на процедурное решение дела, включая судебную защиту. Но оно должно быть реализовано с помощью соответствующих аргументов, которыми должно быть подтверждено толкование, его результаты.

Изложенная позиция может показаться абстрактной или очевидной. Однако она противоречит упрощенчеству, царящему зачастую в правоприменении. Игнорирование результатов толкования в гражданском, арбитражном и уголовном процессах, в административном производстве должно рассматриваться как ущемление права на юридическое рассмотрение дела.

Глава VI. Техника юридического труда

§ 1. Содержание рабочей техники

1. Потребность в рабочей технике юриста. Здесь осуществляется переход непосредственно к труду, взятому лично, к умениям, стереотипам,

привычкам делать нечто таким, а не иным образом. Предполагается, что рабочей техникой владеет любой юрист: хорошо либо плохо, либо устойчиво, либо оно меняется. Возможно, наибольшим препятствием для овладения хорошей техникой труда является нежелание юриста заниматься этим. Действительно, любой работающий юрист вынужден в процессе исполнения своих обязанностей выполнять массу самых различных действий, без которых невозможно решить никакой профессиональной задачи. Каждый юрист, кем бы он ни был, должен читать книги, нормативные акты, документы; он обязан составлять процессуальные документы, проекты, справки, отчеты (о чем уже говорилось выше). Он должен разговаривать с людьми, убеждать их в своей правоте, выявлять истинность или ложность документов и пр. Эти действия обычно стандартизованы, только иногда юрист делает нечто непривычное для него при полном отсутствии алгоритма.

Столь же понятно и так же бесспорно, что юрист в каждой ситуации стремится осуществить любые необходимые действия максимально эффективно, по возможности быстро и с наименьшей затратой сил.

Для этого нужно искать, закреплять и использовать наиболее подходящие приемы профессионального труда, направленные на экономию усилий и улучшение его результатов. Рабочая техника распространяется как на стереотипные, так и на сложные, нестандартные действия, что хорошо показано в литературе, например, когда речь идет о квалификации преступлений или правовой оценке деяния на основе уголовного закона*(145). Если подготовленный юрист квалифицирует действия лица, требующего деньги, угрожая ножом, то ответ формулируется по существу автоматически, а составление соответствующего постановления (либо его проекта) не вызывает особых затруднений. В сущности, это и есть результат владения рабочей техникой. Но в то же время и опытный юрист может долго работать над текстом договора, стремясь найти адекватную терминологию, включить в договор необходимые оговорки, четко сформулировать основания ответственности и пр. В этом случае еще более необходимо использовать соответствующую рабочую технику.

В самом деле, здесь многое нужно: собрать необходимую правовую информацию, проверить ее полноту, юридическое значение, установить, не устарела ли она, уяснить предмет и желательное содержание договора, а на этой основе - его связь с различными правовыми нормами, ибо в разных странах существуют различные порядки пересечения таможенной границы, налогообложения; неодинаково регулируется момент перехода права собственности, наступления ответственности. В процессе подготовки и согласования проекта договора происходят контакты с коллегами, которые могут обладать не меньшими знаниями.

В процессе разрешения трудового спора юрист в ответ на обращение работника, который считает себя незаконно уволенным, опять-таки должен определить, где находится нужная ему информация, в частности отражающая специфику трудовых прав и обязанностей по контракту; определить, что считается основанием увольнения, проверить наличие этих фактов, оценить их; провести переговоры или просто беседу с жалобщиком, лицами, ответственными за увольнение; подготовить материалы для комиссии по трудовым спорам или суда; выступать в суде; писать при необходимости жалобы и пр.

Как видим, и в первом, и во втором случаях необходима добротная рабочая техника юриста. Нужно уметь слушать (а это большое и, к сожалению, редкое искусство), уметь читать документы и нормативные акты, вычленив информацию, относящуюся к делу, давать (иногда быстро) правовую оценку деяния, воплощая ее в воспринимаемые правовые позиции.

2. Понятие рабочей техники юриста. В юридической литературе существительное "техника", сопряженное с различными прилагательными,

поскольку оно все же употребляется, приобретает в рамках меняющихся понятийных оборотов различное значение. Не останавливаясь здесь подробно на состоянии литературы, все же отметим, что рабочая техника юриста освещена в ней крайне слабо. Иногда оно соотносится с оборудованием, приборами и инструментами, как, например, криминалистическая техника. Часто это понятие соотносится с процессом труда - например, законодательная техника, совершенно неприлагаемая к компьютеру, авторучкам и пр. Иногда вообще не употребляется понятие техники, хотя тот или иной автор дает ее описание, нередко весьма полезное. Так, целый ряд составляющих рабочей техники юриста применительно к деятельности корпоративного юриста весьма, на наш взгляд, удачно описывается К.К. Лебедевым. Он правильно пишет: "Практикующий юрист, обслуживающий предпринимателей, должен не только многое знать, но и уметь - например, грамотно составлять деловые бумаги, договоры, договорные документы, исковые заявления, кассационные, надзорные жалобы, другие процессуальные документы, быстро (именно быстро! - А.Ж.) подготовить учредительные документы и добиться государственной регистрации вновь учреждаемого юридического лица, внести в устав необходимые изменения и дополнения, связанные, например, с увеличением или, напротив, уменьшением уставного капитала хозяйственного общества, зарегистрировать эти изменения и дополнения, обеспечить государственную регистрацию сделки с объектом недвижимости и получить свидетельство о праве собственности на него, провести регистрацию дополнительного выпуска акций: получить для своего клиента лицензию на подлежащий лицензированию вид деятельности и т.д."*(146)

Поэтому, исходя из практических потребностей юристов, рабочая техника должна пониматься как совокупность получивших профессиональное признание и проверенных на личном опыте приемов труда, используемых на основе выбора, дозволенного законом, определяемого различными факторами места, времени, цели и пр. и оптимизирующих решение стоящих перед юристом задач. Следовательно, понятие рабочей техники связано с:

- а) субъектным, персональным, созидаящим характером труда юриста;
- б) объективным наличием выбора лучших или наиболее подходящих способов труда;
- в) возможностью в одной и той же ситуации достижения худшего, среднего или лучшего результата.

3. Соотношение понятий рабочей техники юриста и иных трудовых техник. Используемое здесь понятие "рабочая техника", как уже отмечалось, восходит к ряду распространенных в праве понятий, таких, как "методики", "приемы", "алгоритмы", "правила". Например, с помощью таких понятий описывают содержание законодательной техники, юридической техники, в рамках которых иногда характеризуют некоторую систему рабочих приемов и ситуации их успешного воплощения в тексте нормативного акта, в документах, протоколах следственных действий, а иногда подразумевают использование юридических средств, конструкций, презумпций, оговорок и пр.

В связи с этим понятие рабочей техники юриста должно быть введено в систему смежных понятий и получить собственный набор значений. Это нужно уже потому, что необходимой ясности нет и применительно к смежным понятиям, включая понятия юридической и законодательной техники.

В этом плане представляет интерес соотношение рабочей и юридической, законодательной техники. В литературе даны различные определения юридической техники. Так, Е.С. Шугрина, ссылаясь на учебник "Теория государства и права" (под редакцией В.М. Карельского, В.Д. Перевалова, М., 1997), определяет юридическую технику как "совокупность правил, средств и приемов разработки, оформления и систематизации юридических документов в целях придания им ясности, понятности и эффективности"*(147). При этом

основными элементами юридической техники признаются совокупность правил, средств (юридическая терминология, юридические конструкции), приемов (приемы изложения юридических норм, система отсылок и т.д.)*(148). В свою очередь, профессор А.Д. Керимов так определяет законодательную технику: "система правил и приемов наиболее рациональной организации и логически последовательного формулирования законов в соответствии с их сущностью и содержанием"*(149).

Складывается впечатление, что во всех этих случаях под юридической и законодательной техникой понимается скорее система юридических требований к содержанию документа или закона, разработанных правовой доктриной и принятых законодателем. Рабочая техника юриста соотносится, прежде всего, именно с трудом, действиями (бездействием) юриста. Она отличается от средств труда, хотя несомненно оперирует ими, представляя собой определенного рода способы использования средств труда при и для воздействия на предмет труда. Кроме того, само понятие рабочей техники юриста здесь берется как охватывающее весь его профессиональный труд, а не отдельные, пусть даже важные, функции и направления.

Следует рассмотреть также соотношение рабочей техники и правовых норм, методик, приемов, алгоритмов. Оно определяется на основе некоторого согласия о словоупотреблении. Точно так же как и в законодательной технике, общая техника юриста охватывает методики, приемы, алгоритмы, отдельные поведенческие стереотипы как свои элементы. Эта проблема подробно рассматривается в юридической литературе применительно к соотношению криминалистической (следственной) тактики и уголовного процесса. Такое положение не должно вызывать особого удивления. В правовой литературе обычно уделяется много внимания проблемам подобного характера. Так, в криминалистике еще и до сих пор окончательно не решены споры о соотношении следственной и судебной тактики с методикой расследования отдельных категорий преступлений, с уголовным процессом, организацией расследования и пр. Сходные споры велись в криминологии. Здесь некоторые специалисты пытались найти различия между профилактикой преступлений и предупреждением преступности.

4. Свойства рабочей техники. Не пытаюсь ее жестко отграничивать от других составных правового подхода и профессионального труда юриста в целом, укажем на ряд характерных свойств рабочей техники юриста:

1) она тесно связана с личностью юриста, воплощаясь в его умениях, навыках, стереотипах, отношении к делу, и относится к предметной стороне юридического труда, оптимизируя непосредственно предметные действия, совершаемые по соответствующей - осознанной или нет - интеллектуальной программе. Можно сколько угодно разумно решать интеллектуальные задачи на правовую оценку деяния, на выбор методов воздействия, на вариант правового поведения, но это решение должно быть переведено в действие, в суждение, причем имеющие некоторое реальное регулятивное воздействие. Это очень важно в профессиональном плане, поскольку как раз реальное воплощение планов, своевременное выполнение необходимых действий зачастую страдают наибольшими дефектами; выдвигаемые версии обязательно должны быть подтверждены протоколами допроса, осмотра места происшествия, заключениями экспертиз и пр.

Используя примеры из уголовного процесса, можно сказать, что рабочая техника юриста охватывает такие действия, как собирание, фиксация доказательств, а их оценка осуществляется на основе собственно интеллектуального труда, т.е. юридического, социально-правового мышления;

2) ее неотъемлемое свойство состоит в рационализации выполняемых приемов труда юриста, а поэтому ей присущи вариативность, возможность

выбора*(150), но только в пределах юридических и фактических возможностей, предоставляемых юристу правом. Любая часть работы, любое трудовое действие на основе рабочей техники юриста можно выполнить несколькими способами, из которых один будет оптимальным для данного работника и данного контекста;

3) наконец, особенностью использования рабочей техники и тем самым ее свойством является ориентация на улучшение своего труда, рост его эффективности, повышение подготовленности юриста.

При этом рабочая техника должна быть основана на законе, адаптирована к контексту и целям деятельности данного юриста, группы юристов, организационной структуры, к предметам и условиям труда, исходным правовым позициям. Она осуществляется в рамках социально-правового мышления. Однако рекомендательный, оптимизирующий характер рабочей техники делает ее в известном смысле хотя бы временно нейтральной к исходным положениям правового подхода: можно технически оптимально выполнить слишком жесткое или вообще неверное решение, с которым юрист в принципе не согласен.

Еще раз подчеркнем при этом, что рабочая техника должна использоваться во всех, в том числе в самых традиционных, основных и подсобных рабочих операциях. Существует ли рабочая техника чтения релевантных к праву материалов вообще и уголовного дела в частности, специфичны ли приемы работы юристов с базами данных и поиска информации в Интернете?*(151) Из опыта известно, что одни адвокаты читают уголовные дела быстрее и извлекают при этом больше необходимой информации, чем другие. Можно отрицать это. Ни один адвокат не скажет, что он читает хуже другого, - в крайнем случае заявит, что ему высокая скорость чтения не нужна. С другой стороны, можно признать разницу в скорости, но сослаться на индивидуальные способности, указывая, что адвокат Иванов вообще читает быстрее адвоката Петрова. Оба объяснения непродуктивны, ибо они не ведут к повышению мастерства. Если же будет признано, что существуют некие оптимальные приемы, их надо искать и закреплять как рабочую технику. Например, можно советовать начать читать уголовное дело с обвинительного заключения или материалов о предъявлении обвинения, группировать доказательства, относящиеся к отдельным эпизодам, составлять перекрестные матричные таблицы для показаний, выделить временные и пространственные оси событий, ключевых слов и пр. Так возникает рабочая техника чтения досье (уголовных, гражданских, арбитражных дел, налоговых и таможенных производств). Эти рассуждения были написаны в 1997 г. и не несли в себе никакой особой нагрузки. Оказалось, однако, что они более существенны, чем выглядели в то время. Чтение обширных приговоров вслух монотонным голосом в течение многих дней без попытки перевести эту процедуру в технически грамотную совокупность действий подрывает уважение к суду, превращаясь в ненужную пытку и для состава суда, и для всех участников процесса.

5. Основания рабочей техники юриста и сфера ее применения. Это вопросы о происхождении рабочей техники в том или ином ее виде и об обосновании избираемой рабочей техники. Юристу работодатель платит за разумный и квалифицированный труд. Нельзя оправдывать свои ошибки и неудачи сложившимися трудовыми привычками. Применяемая рабочая техника должна быть разумной.

Под реальными основаниями рабочей техники юриста понимается система предшествующих знаний и навыков, которыми обладал юрист или сообщество (группа) юристов до разработки определенных технических приемов либо до овладения техникой, или которые он развивает для лучшего ее освоения, а также общая готовность юриста (или сообщества юристов) к овладению рабочей техникой в целом или ее элементами. Необходимыми основаниями являются знания, навыки и готовность, включая мотивацию, но не любые, а одобряемые

профессиональным сообществом.

Это определение скрывает за собой ряд закономерностей развития и освоения рабочей техники. Прежде всего, это процесс, в котором каждый предыдущий этап становится основанием последующего. Далее, этот процесс имеет энергетические источники, одним из которых является профессиональная мотивация. Наконец, рабочая техника зависит от индивидуального и коллективного опыта.

В сущности, здесь выявляется закономерность: чем выше общее развитие, физические и интеллектуальные ресурсы юриста, тем лучше он владеет рабочей, профессиональной техникой. Практические работники не всегда склонны объективно оценивать связь между подготовленностью и качеством владения техникой. Дефицит времени, ведущий к перегрузке, объясняется исключительно большим объемом работы. Между тем очень часто невозможность справиться с работой вызвана неумением или отсутствием привычки к чтению сложных текстов, восприятию цифрового и табличного материала. В таком положении юристы делают наибольшие ошибки. Человек просто не может справиться с материалом, требующим глубокого осмысления. Правда, нужно признать, что доказать этот тезис при всей убежденности в его правильности очень трудно, прежде всего психологически. Каждый из нас легко признается в неподготовленности к прыжкам на два метра в высоту, но трудно - в неподготовленности к необходимому усвоению и толкованию закона.

Сказанное относится и к мотивации юридического труда. Во многих случаях господствует мнение о невозможности, а то и ненужности квалифицированного решения правовых задач. Нередко это поддерживается в правосознании, с одной стороны, сообщениями об остающихся безнаказанными скандалах, беспардонном поведении ответственных работников правоохранительных органов и, с другой стороны, бесконечными, крайне вредными рассуждениями о распространенности так называемого правового беспредела. Последнее иногда вызывает необоснованное ощущение безопасности у юристов, действительно нарушающих закон. Нередко ошибки остаются незамеченными, а нарушения закона безнаказанными. В этих условиях качество труда снижается, а негативная селекция кадров приобретает большой размах.

Без позитивной мотивации рабочая техника юриста неприменима и бессмысленна. Усилия к развитию позитивной мотивации должны предприниматься на индивидуальном и социальном уровнях. Только тогда расширяется сфера применения оптимальной рабочей техники юриста. Ею действительно охватывается весь его профессиональный труд, состоящий из процессуальных действий, подготовки к ним, официальных и неофициальных переговоров, чтения и написания документов и пр. Рабочая техника начинает реально определять способы совершения отдельных, наиболее существенных действий (переговоры, допросы, выступления в суде, подготовка устава юридического лица и пр.), применяться и для оптимизации рабочего времени путем согласования различных действий во времени и пространстве.

В последнем случае возможно использование элементарных приемов планирования рабочего времени, но могут применяться и более сложные способы анализа временных затрат. В тенденции же сфера автоматического, "свернутого" применения рабочей техники возрастает при выполнении отработанных действий. При усилении неопределенности рабочая техника должна применяться осознанно, на основе проверки возможных вариантов.

6. Состав и структура рабочей техники юриста. В самом общем виде в данном случае можно выделять совокупности действий (алгоритмы) и приемы деятельности, способы и стереотипы деятельности и обеспечивающие их программы, навыки и умения. Эта структура не является единственно возможной. Она отражает лишь тот факт, что юрист должен эффективно выполнять

совокупности или комбинации действий, скажем, при беседе с клиентом, консультировании предпринимателя, допросе свидетеля, столь же эффективно осуществлять отдельные приемы, скажем, отыскивать необходимую ему информацию, реализовывать стереотипы, необходимые для того, чтобы грамотно составить текст документа.

Рабочая техника юриста содержит в себе на объектно-предметном уровне ряд способов и приемов, иных элементов непосредственно осуществляемого труда, которые в принципе доступны любому юристу. На субъектно-личностном она предлагает описания навыков, которые закрепляются в памяти юриста и превращаются иногда в специфические динамические стереотипы. Для более полного поиска полезных приемов, способов, навыков полезно как проанализировать литературные источники, так и, разумеется, осваивать достижения юридической практики. Как уже отмечалось, больше всего внимания таким вопросам уделялось специалистами в области криминалистики*(152). Ими разработаны различные, в частности технические и тактические, приемы деятельности следователя, суда, обычно соотносимые с планированием процессуальной деятельности, выдвижением версий, осуществлением отдельных следственных действий, а также методика расследования отдельных категорий преступлений. Выполнен ряд работ по организации судебной деятельности, прокурорскому надзору и пр.*(153) Правда, в этих сферах не создано столь разработанной теории деятельности, как в криминалистике.

Впрочем, выделение и разработка отдельных направлений и иных элементов рабочей техники юриста может осуществляться в зависимости от реальных потребностей профессионального труда и выполняемых юристом обязанностей.

§ 2. Работа юриста с фиксированной информацией

1. Значение проблемы. Результативность работы каждого отдельного юриста, профессиональной структуры, как и всего сообщества юристов, в значительной степени определяется их возможностью получать, перерабатывать и использовать информацию фиксированную, т.е. закреплённую в соответствующих источниках.

Когда скорость обработки информации возрастает (например, при внедрении компьютеров), когда она лучше подготовлена к использованию (например, при распространении информационно-поисковых систем), резко повышается эффективность юридической деятельности. Более того, работа юриста становится иной, в тенденции более быстрой, качественной, надёжной и контролируемой*(154).

2. Направления исследования проблемы. Они включают в себя, если исходить из возможностей правоведения в целом, изучение:

- а) содержания работы юриста с фиксированной информацией, ее особенностей и основных этапов;
- б) правил работы юриста с фиксированной информацией, содержание которых задается правом, условиями труда, содержанием информации, целями ее использования, статусом юриста и другими факторами, влияющими на работу с информацией;
- в) личностных свойств юриста, его профессиональной подготовленности, мотивации и их влияния на работу с информацией;
- г) организационно-технических возможностей работы с информацией, включая пути их оптимизации при наличной ресурсной базе.

3. Возможные рекомендации к совершенствованию работы с информацией. На основе научных исследований в принципе могут быть приняты различные оптимизирующие решения. Среди них возможны решения об

изменении содержания и методов профессиональной подготовки юриста, улучшении организации его рабочего места, изменении требований к форме некоторых видов документов, о принудительном обеспечении средствами работы с информацией, включая большее распространение информационно-поисковых систем, упрощение поиска информации и доступа к ней. Серьезное значение имеет использование современных приемов структурирования и обработки информации и др. В порядке иллюстрации проблемы сошлемся на опубликованные директором Центра прикладных исследований интеллектуальной собственности С.В. Бондаренко данные. Рассматривая участие адвокатского бюро в области оперативной обработки юридической информации и создания на ее основе новых знаний, он со ссылкой на американских специалистов классифицирует эти знания по их содержанию, выделяя, в частности, административно-управленческие знания, включающие знания о ставках оплаты услуг, налогах, декларативные знания о законах, нормативных актах; процедурные - о механизмах исполнения решений в специфических ситуациях; аналитические - знания о последовательности и содержании действий, которые необходимо совершить клиенту фирмы для достижения желаемого результата*(155). Вряд ли это наиболее удачная классификация соотносимой с трудом юриста информации. Но сама идея классификация весьма полезна.

4. Содержание работы юриста с фиксированной информацией. Она может включать в себя изучение:

а) законодательства и подзаконных актов, т.е. всего массива и отдельных нормативно-правовых предписаний;

б) правоприменительных актов, к которым относятся различные договоры, доверенности, уголовные дела, исковые производства, т.е. отдельные документы и юридические дела (досье), предназначенные для решения какого-либо спора, получения разрешения от государственных органов и пр.;

в) методической, справочной и научной литературы, необходимой юристу, и пр.

Юрист-профессионал постоянно работает с документами, в которых содержится правовая и неправовая, нормативная и ненормативная, первоначальная и обработанная, фактическая и оценочная информация. Он изучает законы, указы Президента РФ, постановления и распоряжения Правительства РФ, инструкции различных ведомств, законодательство субъектов РФ, например г. Москвы. Ему приходится читать уголовные дела, исковые заявления, претензии, возражения на претензии, знакомиться с договорами, различными актами, ведомостями. Наконец, юрист-профессионал должен знать опубликованные решения Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ, изучать мнения юристов по тем или иным сложным вопросам.

Таким образом, объектом работы с фиксированной информацией оказываются разнообразные по смыслу, значению и содержанию тексты, написанные от руки, исполненные на пишущей машинке или на компьютере, отпечатанные в типографии.

5. Ресурсоемкость работы с фиксированной информацией. При работе с фиксированной информацией затрачиваются следующие виды ресурсов:

а) оплачиваемое время и труд непосредственного исполнителя, объемы которых принципиально ограничены;

б) перенесенный труд людей, готовивших информацию, т.е. собиравших ее и приводивших в состояние, пригодное для восприятия, обработки, хранения и использования;

в) техника, расходуемые материалы, помещения, используемые при работе с информацией.

Показательным примером является любое расширение судебной статистики. На всех этапах работы это влечет затрату дополнительных ресурсов.

По некоторым данным, юристы тратят на работу с документами в зависимости от характера работы от 40 до 70% рабочего времени.

6. Особенности работы юриста с фиксированной информацией.

Они состоят в следующем:

а) фиксированная информация многозначна, противоречива, во многих случаях неполна и нередко нуждается в преобразовании, что требует объемной мыслительной работы;

б) высока цена ошибок и велик риск неправильного (неполного, искаженного) восприятия информации, что повышает интеллектуальные и волевые затраты;

в) объем информации при ее получении, восприятии, переработке крайне велик, и работа с ней ведет к физической и психической усталости, преодолевать которую трудно без должной тренировки и необходимой мотивации.

При этом содержание информации обязывает юриста владеть используемым в документе (тексте закона) понятийным аппаратом, внимательно следить за мыслью автора и понимать аргументацию, постоянно оценивать значение тех или иных данных, устанавливать связи между фактами и выводами.

Эти особенности объективно порождают на практике огромное количество проблем в работе с фиксированной информацией. Нередко чисто формально читаются жалобы и на них даются неадекватные ответы. Во многих случаях используются ссылки на устаревшее законодательство и игнорируются действующие правовые акты. Значительная часть материалов уголовных дел никем, кроме следователя и заинтересованных участников процесса (обвиняемый, потерпевший), не читается, даже защитником, а процесс идет по обобщающим информацию машинописным документам (обвинительное заключение, иные материалы). Уровень знакомства с правовой литературой зачастую низок, что обычно юристы объясняют дефицитом времени. Этот перечень можно продолжить.

7. Основные этапы работы с фиксированной информацией.

В литературе к ним относят:

а) поиск необходимых источников информации, т.е. изданий и текстов, неопубликованных либо в принципе непубликуемых документов и материалов;

б) отбор необходимых источников и текстов информации, главным образом по признаку относимости к выполняемым обязанностям и решаемым задачам;

в) оценку состояния источников и текстов;

г) анализ и переработку информации в интеллектуальном и техническом планах;

д) использование информации.

Каждый из этих этапов может иметь различное значение, требуя в тех или иных ситуациях затрат неодинакового количества времени и труда различной сложности. Например, адвокат может не тратить время на получение искового заявления и связанных с ним материалов: их ему доставят. Но ему придется затратить много времени на поиск, а главное - изучение нормативного материала, регулирующего специфические налоговые, таможенные или иные правоотношения, поскольку такие нормативные правовые акты широкого распространения иногда не имеют.

Этапы работы с фиксированной информацией наполняются специфическим содержанием также в зависимости от вида деятельности юриста, содержания самой информации, условий ее получения, характера решаемой задачи и т.д. Меняются цели и приемы работы, характер необходимой квалификации, объем необходимого времени, технические средства, используемые для работы с информацией. Так, по-разному читают одно и то же уголовное дело и пользуются разными рабочими приемами следователь перед направлением его прокурору, защитник при ознакомлении с делом, судья в кассационной инстанции.

Вместе с тем имеются некоторые общие правила и условия работы юриста с информацией или, точнее, работы с информацией при исполнении профессиональных обязанностей юриста.

8. Некоторые правила профессиональной работы юриста с информацией. Они, разумеется, основываются на общих правилах и приемах работы с информацией, которые должен соблюдать любой специалист. Юрист также должен владеть техникой анализа информации, достаточно быстрого чтения текстов и усвоения их смысла и т.д.

Но специфика профессиональной деятельности юриста порождает и специфику правил работы с информацией, определяемую многими факторами. К таким правилам, например, относятся:

а) соблюдение процедурных и материальных правовых норм, регламентирующих правила работы с информацией; наиболее показательным примером является процессуальный порядок доказывания юридически значимых фактов в уголовном, гражданском, арбитражном процессах; при этом, казалось бы, произвольное знакомство с методической и научной информацией все же осуществляется с учетом различий в видах толкования, например по субъекту, и с ориентацией на оценку процедур;

б) проведение оценки источника информации по правовым критериям, реальному авторитету издания либо иного источника, авторитету автора сообщения; при этом источник может быть официальным, авторитетным неофициально, надежным и пр., а суждения, опубликованные в таких источниках, могут образовывать так называемое господствующее мнение юристов;

в) учет законных прав и интересов юридических и физических лиц, в отношении которых так или иначе осуществляются информационные процессы.

Кроме того, работа юриста с информацией предполагает соблюдение правил, относящихся к ее результатам. Они представляют собой новую фактическую и оценочную информацию, которая может иметь удостоверительное и регулятивное значение. Поэтому юрист должен стремиться к обеспечению достоверности информации, придавать ей форму, обеспечивающую понимание данной информации адресатом и широким кругом лиц. Конкретизируем эти положения по ряду направлений работы юриста.

§ 3. Работа с законодательством

1. Этапы работы с законодательством. Она постоянно осуществляется юристом и включает в себя:

- а) понимание права;
- б) поиск необходимых нормативных актов;
- в) систематизацию нормативных правовых актов и подготовку нормативной базы к использованию;
- г) непосредственный анализ юридической силы и содержания нормативных актов.

Рассмотрим содержание каждого из них.

2. Понимание права является необходимой предпосылкой работы с законодательством. Оно представляет собой работу с самой правовой информацией, выяснение ее внутреннего смысла, т.е. суммы значений, содержания предписаний, установление возможностей реализации права, его управленческого потенциала. Понимание права опирается на результаты работы по освоению, отбору источников права, анализ силы и пределов его охранительно-регулятивного воздействия на статусы и отношения, выявление других свойств права.

Понимание права имеет различные цели и осуществляется с разной глубиной.

Юрист-профессионал должен освоить и понимать право на нескольких уровнях. Первый - это уровень, отвечающий стандартам профессиональной подготовки, определяемым требованиями общества к юристу. Второй - уровень данной профессиональной группы, взятой в целом и структурированной по специализации, кругу профессиональных задач (прокурор, прокурор по делам несовершеннолетних, юрисконсульт, специалист по корпоративному праву и т.д.). Третий - уровень, определяющий возможность решения разнородных профессиональных задач, отличающихся друг от друга степенью неопределенности, новизны, сложности.

Основные проблемы понимания права решают теория права и отраслевые правовые науки.

3. Поиск права. Под поиском права можно понимать получение полной и непротиворечивой, актуальной и систематизированной информации об источниках права, а именно о нормативных актах, существующей правовой практике, взятой как совокупность вынесенных решений, о профессиональных и непрофессиональных суждениях о праве, содержащихся в научных, научно-методических, публицистических и иных текстах, если они соотносимы с профессиональными функциями.

Очевидно, что работа с правом возможна только на основе обнаружения источников права, какими бы они ни были и как бы они ни различались между собой, например в континентальной и англо-американской правовых системах. Известно также, что представляют затруднения:

- а) различение правового и правоприменительного актов;
- б) распознавание текста как особого источника права;
- в) поиск текста в целостном массиве нормативных правовых актов.

4. Технические приемы поиска права. Процесс поиска права различается в зависимости от состояния нормативной системы, развитости публикационных процессов и подготовленности юриста. Обычно поиск права основывается на предварительном чтении учебников, справочников, пособий. В некоторых ситуациях поиск права ограничивается обращением к нескольким кодексам или общим законам и связан с их актуализацией (выверкой) на момент применения, т.е. с внесением всех изменений в соответствующий текст с момента его опубликования.

Чаще отбор нормативных правовых актов представляет собой сложную работу. Для успешной работы по поиску нормативных правовых актов необходимы:

- а) знание системы и классификации нормативных правовых актов, сложившихся в стране;
- б) наличие представления о порядке и способах их публикации;
- в) понимание и освоение действующей системы фиксации и предоставления нормативных правовых актов адресату.

В любом случае первым шагом является общая ориентация в массиве нормативных правовых актов. Этот массив, т.е. действующее законодательство и подзаконные акты любой страны, велик и имеет сложную структуру. Отдельные нормативные правовые акты содержатся в самых различных источниках. Вот что по этому поводу пишут американские юристы: "Как американец вы находитесь под крылом или под пятой федеральных законов. Эти законы занимают 25 тысяч страниц мелкого шрифта... Федеральные законы - это только малая толика права. Существует более 450 томов, содержащих ответы по делам, рассматриваемым Верховным Судом, и еще более тысячи решений низших федеральных судов. Существуют еще и тома федеральных инструкций, решений административных учреждений и трибуналов по вопросам продовольствия и медикаментов, по налогам, трудовому законодательству, гражданским правам, рынку ценных бумаг. Однако все это относится только к федеральному праву. Помимо него, вы также

находитесь под юрисдикцией штата Небраска. Тома, содержащие только последние редакции законов Небраски, занимают целую полку. Существуют решения Верховного суда Небраски, инструкции и решения административных учреждений штата.

Но и это еще не все: имеется город Омаха со своими собственными указами и местными правилами... Вся эта чудовищная масса материала, - заключает автор, - должна быть каким-то образом организована"*(156).

Подобным образом можно описывать и право иных стран как с унитарным, так и с федеративным устройством.

5. Границы массива нормативных правовых актов. Они определяются понятием нормативного правового акта, который рассматривается как письменный документ установленной формы, принятый уполномоченным органом в пределах его компетенции и направленный на установление, изменение или прекращение действия правовых норм. Все нормативные правовые акты имеют форму письменных текстов и в основном должны быть опубликованы. В соответствии с Конституцией РФ подлежат публикации прежде всего законы. Неопубликованные законы не применяются. Любые нормативные акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения. Юристы знают, однако, что не все весьма важные нормативные правовые акты, в конечном счете затрагивающие права и обязанности гражданина, например в сфере кредитно-расчетных отношений, публикуются открыто и официально.

В целом массив нормативных правовых актов России целесообразно структурировать по уровням их действия, субъекту принятия и предмету регулирования (сфере действия). Актом высшей юридической силы является Конституция РФ (ст. 15). Она имеет прямое действие на всей территории Российской Федерации.

Федеральные законы. Они принимаются Федеральным Собранием от имени Российской Федерации по предметам ее ведения. По Федеральному закону от 14 июня 1994 г. (в ред. от 22 октября 1999 г.) N 5-ФЗ "О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания"*(157) эти акты официально и обязательно публикуются в "Парламентской газете", "Российской газете" или Собрании законодательства Российской Федерации.

Иные федеральные нормативные правовые акты - указы и распоряжения Президента РФ, постановления и распоряжения Правительства РФ, решения Конституционного Суда РФ о соответствии нормативных актов Конституции РФ - также публикуются в Собрании законодательства Российской Федерации.

Федеральные ведомственные акты, т.е. нормативные акты министерств и ведомств РФ, затрагивающие права, свободы и законные интересы граждан и носящие межведомственный характер, принятые после 1 марта 1993 г., должны проходить государственную регистрацию в Министерстве юстиции РФ и публиковаться в "Российской газете". Без этого они считаются недействующими и не подлежащими применению. Все федеральные нормативные правовые акты, как правило, публикуются повторно многими изданиями с учетом их специализации. Такие публикации можно найти в газетах "Коммерсантъ", "Экономика и жизнь", "Ведомости" и др. Но юрист-профессионал должен стремиться пользоваться официальными текстами нормативных актов.

Нормативные акты субъектов Российской Федерации принимаются государственными органами представительной и исполнительной власти и публикуются в официальных изданиях соответствующего уровня. Для Москвы такими изданиями являются "Ведомости Московской городской думы" и "Вестник мэрии Москвы".

Получение любой правовой информации основывается на использовании

хронологического показателя и принятой классификации правовой информации.

6. Банки нормативных правовых актов. Под ними в данном случае понимаются упорядоченные по хронологическому, предметному, субъектному и иному критерию собрания нормативных правовых актов, выраженные в традиционных текстах либо приведенные на технических (машинных) носителях информации. Банки нормативных правовых актов могут находиться в постоянных местах (библиотеках, кодификационных бюро) и быть передвижными, что позволяет современная техника, дающая возможность установить в компактный, переносной компьютер огромный массив нормативных правовых актов. Как правило, банки нормативных правовых актов включают не только сами акты, но и программы их поиска, сформированные с различной степенью детализации. В сущности, оглавления, предметные указатели также являются такой программой. В настоящее время можно выделить: а) традиционные текстовые кодификации как собрания текстов; б) компьютерные информационно-поисковые системы.

В качестве банков нормативных правовых актов можно рассматривать также своды и собрания законодательства. В свое время в России было принято решение об издании Свода российских законов, реализация которого была возложена на ряд отраслевых институтов.

7. Библиотечные фонды. В принципе библиотечные фонды должны быть легко доступны потребителям правовой информации. В соответствии с Федеральным законом от 29 декабря 1994 г. N 78-ФЗ (в ред. от 22 августа 2004 г.) "О библиотечном деле" **(158)** существуют государственные и муниципальные общедоступные библиотеки, иные библиотеки (научные, ведомственные, частные). В соответствии с Федеральным законом от 29 декабря 1994 г. N 47-ФЗ (в ред. от 3 июня 2005 г.) "Об обязательном экземпляре документов" **(159)** в число официальных документов включены нормативные правовые акты, которые обязательно направляются в Парламентскую библиотеку, и др.

8. Систематизация нормативных правовых актов и подготовка их к использованию. Систематизация нормативных правовых актов представляет собой их сосредоточение, размещение по классификационным критериям и одновременно подготовку к использованию применительно к выполняемым юристами видам работ. Рассмотрим систематизацию нормативных правовых актов юристом как определенное следствие поиска их под конкретные решаемые задачи. Эта работа осложняется тем, что относимые к профессиональной правовой задаче нормы, как правило, содержатся либо в различных нормативных актах, либо в различных частях одного нормативного акта.

Существуют две возможности такой систематизации: 1) построение индивидуальной базы по собственным правилам, хотя и с использованием вспомогательных стандартных источников; 2) использование подготовленных баз данных, в частности информационных поисковых систем. В первом варианте особое значение приобретает определение границ отбора и собственно структура базы нормативных правовых актов. Во втором - выбор подходящей базы данных и усвоение правил работы с ней.

Так, работа по созданию и государственной регистрации юридического лица потребует обращения отнюдь не только к ст. 51 ГК РФ, но и к ряду нормативных актов разного уровня, регулирующих порядок лицензирования предпринимательской деятельности, регистрации предприятий, налоговых правоотношений и пр. Для юриста, занимающегося этими проблемами, может оказаться необходимым построение общего блока, специального классификатора и отбора нормативных актов, наиболее часто используемых.

Но главным в процессе систематизации нормативных правовых актов все же является их отбор под конкретные задачи. При этом распространенность такого рода задач, как правило, не учитывается в процессе подготовки юристов. Решаются студентами задачи по уголовному, гражданскому, иным отраслям

права. На практике же чаще всего встречаются комплексные задачи, требующие использования одновременно правовых норм ряда отраслей. Иногда это ставит неопытного юриста в тупик.

В качестве некоторых приемов такого отбора можно рекомендовать:

а) анализ фактического состава отношений и действий, соотносимых с правом и нуждающихся в юридическом анализе, оценке, регулировании, т.е. уяснение, какие действия совершались или должны быть совершены, кем, с чьего согласия, с какими последствиями, в какой сфере и в какой последовательности;

б) изучение имеющихся классификаторов и отбор правовых актов по классификаторам, в частности с использованием ключевых слов;

в) специальное выявление иерархии нормативных правовых актов и их связей через системы отсылок, дополнений, конкретизирующих норм; здесь может быть очень важным специальное выделение предписаний непрямого действия;

г) изучение научных, методических и практических работ с целью выбора нормативных правовых актов, на которые имеются ссылки;

д) установление проблем, не охваченных отобранными нормативными актами, и дополнительный поиск нормативных правовых актов.

Следовательно, предполагается, что потенциальный пользователь нормативных актов должен: сформулировать свою потребность, т.е. определить, что и для чего он будет искать; проработать вводный учебно-методический материал; использовать официальные источники публикации нормативных актов; использовать неофициальные публикации, при этом свободно работать с подшивками газет, журналами, сборниками, информационно-поисковыми средствами; получать дополнительные консультации.

9. Иные источники выражения значения закона. Предполагается, что набор значений закона полностью содержится в его тексте. В принципе это так. Но с позиций профессиональной юридической деятельности нужно считаться с тем (пока не оценивая, хорошо ли это или плохо), что есть три уровня или способа выражения системы значений или смысла закона: а) сам текст; б) интерпретация текста закона в правовых решениях; в) толкование текста закона в научных или публицистических суждениях.

Это сложная теоретическая проблема. Практикующий юрист, однако, обязан знать, соглашаясь или нет, все способы выражения смысла и набора значений права.

Поэтому работа с законодательством предполагает решение трех практически значимых задач. Первая - изучить сам текст. Вторая - уяснить, как понимается текст закона в соответствии с господствующим мнением, как применяется текст закона в соответствии с одобрением судов или иных органов, принимающих окончательное решение, формирующих практику. Третья - выявить, может ли быть применен этот же текст в нестандартной ситуации или иначе, чем это делается традиционно. В последнем случае юрист уясняет смысл нормы с субъективных, личностных позиций и противопоставляет либо дополняет полученные значения к тому, что принято считать значением нормы. Такое расчленение процесса уяснения смысла права вытекает из потребностей практики. Практикующий юрист должен в первую очередь знать, как понимается право применяющими его органами, наукой и практикой в целом. Юрист не может толковать право за счет своих клиентов по собственному усмотрению. Он учитывает, что реально правовое предписание существует и как система его толкований, сложившаяся в круге субъектов принятия решений. Наивно постоянно высказываемое мнение о полном соответствии письменного текста и сложившегося правопонимания. В действительности текст закона есть только исходный материал для существования нормы, хотя, разумеется, соотношение текста и понимания может быть различным.

§ 4. Работа с юридической литературой

1. Основная цель работы с юридической литературой. Она заключается в обеспечении доступа к огромному объему информации, без которой невозможны ни профессиональная подготовка юриста, т.е. успешное обучение в юридическом вузе, ни осуществление профессиональной правовой деятельности практиками и научными работниками. По понятным причинам практические работники не могут себе позволить тратить на чтение специальной литературы слишком много времени, а студенты могут, но отнюдь не всегда хотят делать это. Тем не менее знание литературы повышает надежность и обоснованность юридически значимых действий и решений судей, прокуроров, следователей, консультантов и адвокатов и тем самым укрепляет их позиции в профессиональной среде. Ее использование дает возможность соблюдать требования, предъявляемые к студентам при сдаче экзаменов, выполнении письменных работ, ответах на практических занятиях и семинарах. Студенты и профессионалы, не располагающие определенной, в данном случае необходимой, информацией, общими знаниями и практическими навыками, проигрывают своим более информированным однокурсникам и коллегам и в современных условиях вытесняются с хороших позиций на рынке труда. В целом работа с литературой включает в себя поиск источников информации по той или иной проблеме, отбор необходимых источников, основанный на их предварительном анализе по жанрам и другим признакам, собственно уяснение содержания литературного источника. Ниже описываются только некоторые приемы поиска и отбора литературных источников.

2. Средства осуществления операций поиска литературы. Ими являются использование библиотечных каталогов, книжной и журнальной летописи, книжной рекламы, сообщений о литературе в Интернете, чтение самих источников, содержащих ссылки на других авторов. Судебная практика содержится в периодических изданиях, электронных базах данных и пр. Рассмотрим это несколько подробнее.

Наибольшие удобства предоставляет использование библиографии и каталогов. Оно в действительности экономит время и избавляет от упреков в слабой подготовленности. В наши дни надежное обеспечение подготовки, например, дипломной работы литературой по уголовному праву требует как минимум затраты 20-30 часов (речь не идет об опасном переписывании списка использованных публикаций из чужих работ). Эта же стадия с использованием библиографического справочника требует максимум двух-трех часов.

Еще более существенной является экономия времени при выполнении более сложных видов профессиональной деятельности. Поэтому пределы использования дигитальной и иной библиографии, каталогов определяются характером задач, стоящих перед студентом либо специалистом, и условиями решения этих задач.

По опыту можно выделить следующие группы задач, возникающих перед пользователем библиографии:

- изучение той или иной проблемы, отрасли, дисциплины права с целью выполнить академические требования и успешно сдать экзамен;
- выполнение определенной квалификационной исследовательской задачи по иерархии - курсовая работа, эссе, реферат, развернутая домашняя работа по решению задачи, доклад на студенческой научной конференции или на научном кружке, дипломная работа, кандидатская диссертация, докторская диссертация, публикации;
- разработка правовой позиции по группе дел или по конкретному делу, что по общему правилу осуществляется на практике, хотя во многих случаях в недостаточно развернутом виде (здесь важнейшими составляющими являются

правовая оценка деяния и обоснование предложений об ответственности).

Особое место, естественно, занимают задачи, возникающие и решаемые в процессе правотворчества, поскольку они являются чрезвычайно ответственными и связаны с предвидением последствий принимаемого решения, а не только с оценкой действующих нормативных правовых актов. Аналогичная ситуация возникает у тех, кто принимает решения о формировании, изменении и реализации правовой политики в масштабе страны или региона.

В каждом из этих случаев необходимы различные публикации по разным вопросам и перечень отбираемых работ может и должен быть неодинаковым. При этом учитывается, что обращение к каталогам, библиографическим справочникам разного рода дает возможность только выявить, кто, что, когда, где и в каком объеме по данному вопросу опубликовал, но получение текста этих работ, их изучение и анализ представляют собой самостоятельные рабочие процедуры, требующие затрат времени, материальных ресурсов и нередко денежных средств.

Поэтому лицо, работающее с юридической литературой (а это, как правило, юрист), должно иметь определенное представление о: а) состоянии издательского процесса, круге лиц, участвующих в нем; б) особенностях отдельных видов публикаций; в) особенностях того или иного периода издания отдельных публикаций и влиянии политических и научных позиций на их содержание. На этой основе могут быть выработаны методические приемы отбора литературы под каждую данную задачу.

3. Публикация правовой литературы. В России, а ранее - в Советском Союзе всегда издавалось большое количество работ по гражданскому, уголовному и другим отраслям права. Они принадлежат перу как специалистов-юристов - исследователей и практиков, так и представителей других областей знания. Например, уголовно-правовые проблемы (ответственность, наказание и его цели и многие другие), хотя и не только они, нередко оказывались в центре внимания создателей философских систем и концепций.

Сейчас в нашей стране насчитываются десятки издательств, выпускающих работы по различным отраслям права. Различного рода статьи публикуются в журналах, выходящих на русском языке в Москве и во многих других городах России. Большое количество литературы издают специализированные научно-исследовательские центры, а также высшие учебные заведения, готовящие юристов.

Центрами правовой мысли в настоящее время можно считать Москву, Санкт-Петербург, Саратов, Владивосток, Ростов-на-Дону, Екатеринбург и др. Издательская деятельность в последнее время активно развивается в Краснодаре, Красноярске, Ставрополе, Уфе, Ярославле и других городах. Все это, естественно, приводит к необходимости организовать работу с юридической литературой таким образом, чтобы любой заинтересованный читатель в России и за рубежом представлял себе ее реальное состояние и знал или мог узнать, кем, что, где, когда и по какому вопросу опубликовано.

4. Поиск литературы по различным жанрам (видам) правовых публикаций. Все публикации соответствуют тем или иным требованиям издателя и намерениям автора (авторов). Это определяет жанр публикации. Так, учебник предназначен студентам. Комментарий рассчитан скорее на практических работников. Монография ориентируется преимущественно на исследователя. Пользователь поэтому должен знать, где он может искать и найти ту или иную информацию.

От жанра публикации зависят характер и полнота изложения информации, ее доступность и целевая предназначенность. Отсюда различными являются, например, трудности понимания текстов учебника, методического пособия, с одной стороны, и текстов монографии, научной статьи, тезисов научного доклада и т.д., с другой.

5. Публикации закона. Наиболее быстрый доступ к новым законам дают официальные издания: "Российская газета", "Парламентская газета", "Собрание законодательства Российской Федерации", а также электронные базы данных либо информация в Интернете. В библиографических справочниках ссылки на источники такого рода не даются.

Удобными источниками, например, уголовного законодательства являются многочисленные издания УК РФ (как правило, без сменных страниц), либо выпущенные отдельной книгой, либо помещенные в сборниках законодательных и нормативных правовых актов. До сих пор не возникали какие-либо жалобы на ошибки в публикации текстов уголовных законов и УК РФ. Поэтому в принципе можно пользоваться любым таким изданием. Вместе с тем при приобретении текста УК РФ целесообразно обратить внимание на дату, определяющую состояние законодательства, либо на год и месяц издания, чтобы знать, все ли, а если не все, то какие изменения в этом издании учтены или не учтены (так, в издании УК РФ, вышедшем в издательстве "Проспект" в 2003 г., помечено: "С изменениями и дополнениями на 15 февраля 2003 г."). Следует оценить технику издания, в частности наличие развернутого содержания (оглавления), пометок о редакции отдельных статей, например: "В редакции Федерального закона от ...".

Поиск иных нормативных правовых актов связан с гораздо большими сложностями. Здесь лишь можно указать, что их обнаружение в базах данных является наиболее эффективным приемом, но оно должно все же проверяться по публикации в официальных источниках.

6. Публикация судебной практики. В настоящее время в России изучение судебной практики более затруднительно, чем во многих странах. Она публикуется, правда, достаточно полно по арбитражным делам. Более ограниченно публикуются решения общих судов по гражданским делам и очень ограниченно - по уголовным делам. Важнейшим источником судебной практики является "Бюллетень Верховного Суда РФ", издаваемый ежемесячно, в котором публикуются все постановления Пленума Верховного Суда РФ по гражданским и уголовным делам и извлечения из отдельных определений или приговоров, обзоры судебной практики, а также "Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации".

Некоторые решения публикуются в отдельных сборниках судебных решений и в комментариях к различным законам, как правило, в извлечениях. Наиболее удобными для пользователя являются сборники постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР, РФ по гражданским и уголовным делам, решений Конституционного Суда а также сборники судебной практики, в которых она размещена по отдельным статьям кодексов (см.: Сборник постановлений Пленумов Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации по гражданским делам, 2-е изд. М.: Проспект, 2000).

7. Комментарии к различным кодексам и законам РФ. В настоящее время издано довольно много таких комментариев. Выбор их для использования нужно проводить, ориентируясь на: а) год издания и издательские характеристики (шрифт, переплет, качество бумаги и пр.); б) содержание комментария (здесь надо различать издания собственно комментария, комментария с судебной практикой и (или) с постатейными материалами, т.е. извлечениями из законодательных и нормативных правовых актов; в) авторитет издательства и авторского коллектива, репутацию комментария, советы специалистов и преподавателей.

Можно выделить по содержанию два основных типа комментариев, выбор между которыми определяется целями его использования. Первый - комментарии, в которых раздельно даны собственно комментарии, т.е. объяснение закона, судебная практика к статье, иногда довольно подробно - восполняющие законы и другие акты, например Федеральный закон "О лицензировании отдельных видов

деятельности" и т.д. Второй - комментарии, в которых даны только авторские разъяснения текста уголовного или иного закона.

Особенностью современных комментариев часто является отсутствие указаний на различные точки зрения по тем или иным вопросам, вызывающим затруднения на практике*(160). Обычно материал подается так, как если бы позиция автора была совершенно бесспорной. Невнимание к этому может подвести юриста при выработке правовой позиции по той или иной правовой проблеме. Эти особенности комментариев требуют их обязательного использования лицом, нуждающимся в правовой информации, но желательно в сочетании с иными видами публикаций.

8. Учебники и учебные пособия. Они очень сильно различаются между собой. Их выбор для использования довольно сложен и определяется мотивацией читателя. В области уголовного права наиболее основательными являются Курс уголовного права в 5 томах, изданный кафедрой уголовного права юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова в качестве учебника для юридических вузов, и Курс уголовного права под редакцией А.В. Наумова и В.Н. Кудрявцева, подготовленный сотрудниками Института государства и права РАН. Многие учебники и учебные пособия, охватывая Общую и Особенную части, издаются в одном томе, сравнительно небольшом по количеству страниц. В качестве примера можно назвать учебник О.Л. Дубовик "Экологическое право", вышедший в издательстве "Проспект" первым изданием в 2003 г., вторым - в 2006 г. Популярностью пользуются наиболее простые пособия, в частности изданные в сериях "Право в вопросах и ответах", "Элементарный курс" и пр. Так, можно назвать вышедшие в издательстве "Проспект" учебные пособия: Дубовик О.Л. Экологическое право в вопросах и ответах. 1-е изд., 2001; 2-е изд., 2005; Право Европейского союза в вопросах и ответах / под ред. С.Ю. Кашкина, 2005 и др. издания этой серии.

Общим для всех таких работ является стремление дать целостную характеристику, например, уголовного права как отрасли законодательства и отрасли правоведения. Поэтому структура учебников и учебных пособий следует логике науки уголовного права. Они содержат в себе вводные главы (предмет и понятие уголовного права, его история и т.п.). Характер изложения подчиняется закономерностям усвоения читателем нового для него материала с целью его последующего воспроизведения как усвоенного или применения его в будущем в процессе профессиональной деятельности. Авторы учебников стремятся убедить читателя в значимости излагаемого материала и правильности своих позиций и для этого шире излагают научную аргументацию. Такого же рода оценки могут быть отнесены к учебникам гражданского права, но от конкретизации этой оценки здесь стоит воздержаться. Краткие учебники и учебные пособия, сборники схем и аналогичные издания, в свою очередь, экономят время на чтение, излагают материал предельно просто. Однако часто они лишь создают иллюзию понимания предмета, и их содержание легко забывается. На практике многие вопросы, которые казались простыми в усвоении, превращаются в сложные, и специалист должен отдавать себе отчет в том, на каком уровне реально находятся его знания.

Фундаментальные или основательные учебники требуют больше времени, и понимать их содержание сложнее. Однако время, затраченное на работу с такими учебниками, переносится в будущее и облегчает любые виды работ, связанных с использованием закона.

Таким образом, при выборе следует, помимо сказанного выше, учитывать: а) новизну учебника, его соответствие действующему законодательству; б) содержание учебника; в) оснащенность учебника ссылками на иные публикации и практику. Насколько это возможно, при выборе учебника следует обращать внимание на позиции авторов по центральным вопросам, ясность изложения.

Кроме того, следует иметь в виду, что многие учебники содержат спорные или прямо ошибочные суждения по ряду вопросов, но уяснить это начинающему юристу довольно трудно.

9. Монографии. Это коллективные или индивидуальные работы, посвященные отдельной правовой проблеме или группе проблем. Их адресатами являются преимущественно специалисты в области различных отраслей права и студенты, которые заинтересованы по тем или иным причинам в углубленном изучении данной отрасли. Монографии предполагают знакомство читателя с исследуемым в них предметом и нередко написаны на научном жаргоне, без подробного изложения смежных вопросов. Чтение монографии поэтому требует определенных усилий. Они окупают себя, когда читателю необходимо знать о состоянии исследований, например, в уголовном праве*(161), когда он должен основательно и глубоко разработать правовую позицию по вопросам применения уголовного закона. Монографии предполагают полемический характер изложения. Далеко не всегда и далеко не все изложенные в них суждения могут быть правильными.

10. Диссертации и авторефераты диссертаций. Эти работы носят двойственный характер. В них излагается нередко важный правовой материал, и одновременно они представляют собой своеобразную экзаменационную работу очень высокого уровня, призванную показать способности автора провести научное исследование и дать некоторый научный результат.

Чтение диссертаций предполагает определенный уровень подготовки, желание глубже ознакомиться с относительно узкой проблемой или новой постановкой проблемы. Оно, как правило, позволяет включиться в полемику по тем или иным вопросам, что может быть необходимо и в процессе исследовательской, и в процессе правоприменительной работы.

Авторефераты диссертаций гораздо доступнее читателю. Они кратко излагают содержание диссертации и нередко дают о ней достаточное представление.

11. Научные статьи и тезисы. Обычно в них подробно рассматривается какой-либо важный (по мнению автора) вопрос. Они сильно отличаются друг от друга по глубине и основательности, языку, характеру изложения материала. Различные издания (журналы, сборники трудов, материалы конференции) предъявляют неодинаковые требования к публикуемым работам. Некоторые журналы рассматриваются как более авторитетные. Такую репутацию имеют, прежде всего, специальные и общие, издающиеся в течение многих лет, журналы.

Чтение научных статей и тезисов в наибольшей степени требует подготовленности и критического подхода. Вместе с тем многие статьи очень полезны для понимания природы того или иного правового явления, для поиска дополнительной аргументации при разработке правовой позиции и пр.

Статьи и тезисы нередко являются началом разработки научной или практической проблемы, но иногда в них содержится и законченное обоснование определенного решения. Незнание информации, содержащейся в публикациях такого рода, может привести к ошибочному решению и поражению в полемике.

12. Материалы в Интернете. Использование ранее не опубликованных в письменном виде материалов требует особого внимания и осторожности, ибо не во всех случаях авторы таких материалов проявляют при их разработке достаточные профессионализм и ответственность.

§ 5. Технология изучения и подготовка документов

1. Специфика изучения документов. Она определяется характером и разнообразием документов как объекта изучения, их формой, внешним видом и, разумеется, целями, процессуальным режимом изучения. Документы с правовой

точки зрения, включая процессуальный подход, - это любые источники информации, имеющие некоторый правовой статус. Документом может, как известно, оказаться записка, черновик письма. Документами являются процессуальные акты, правоприменительные решения, справки и пр. ***(162)**

Изучение документов - это один из способов получения информации, рассчитанный на ее визуальное восприятие и понимание, как однократное, так и многократное, в течение имеющегося для этого времени. Этот вид труда внешне может показаться легким. На самом же деле он крайне утомителен и нередко порождает желание избавиться от непосредственного изучения первичных документов, заменив его использованием сводных документов чужого авторства. Чаще всего это приводит к тяжелым ошибкам.

Содержащаяся в документах (деле, актах, досье) информация обычно подается в форме, избранной ее автором, для того чтобы, информируя адресата документа, воздействовать на его позицию, даже если речь идет, например, об отчетных бухгалтерских сведениях. Изучение документов, как минимум, включает в себя:

- а) установление автора документа (коллективного или индивидуального);
- б) проверку его фактической полноты, объективности, истинности; уяснение смысла документа;
- в) получение выводов о характере информации, содержащейся в документах, и возможностях ее использования.

Во многих случаях изучение документов - сложная задача, требующая специальных знаний и навыков (аудит, подготовка судебных дел и пр.). Но все-таки главным является концентрация внимания на изучаемых документах.

2. Организационно-технические и процедурные возможности изучения документов. Они нуждаются в расширении и определяются для отдельного юриста либо целой структуры (прокуратуры района, районного суда, юридической фирмы и пр.) доступностью документа, т.е. условиями его поиска и получения, временем, используемыми техническими средствами, наличием технических помощников и правилами изучения документов. Изучение документов при подготовке и ведении арбитражного процесса в собственном кабинете принципиально отличается от изучения материалов уголовного дела в следственной тюрьме.

Крайне актуальная (может быть, более, чем введение новых форм процесса) задача - последовательное внедрение в правовую практику порядка, при котором вся документация, в том числе исходящая от граждан, должна переводиться в удобочитаемую форму, а ее копирование должно быть принципиально допустимым, поскольку это не нарушает чьи-либо защищаемые права. Можно говорить о презумпции права заинтересованного лица на получение и использование документа.

3. Рабочие приемы чтения документов (ознакомления с досье) целесообразно подразделить на две группы. Первая - это приемы формального анализа документа (документов), в частности определение автора или лица, от имени которого создан документ, времени появления, юридической силы и пр. Вторая - приемы содержательного анализа. Она включает:

- а) определение целей чтения, выбор поисковой ориентации;
- б) вычленение смысловых информационных блоков, причем здесь первостепенное значение имеет выявление фактических обстоятельств, фактического состава сообщения;
- в) анализ смыслов и значений информации, имеющейся в данном досье, по их происхождению, юридическому значению, целям фиксации и пр.;
- г) преобразование в собственных целях извлекаемой информации;
- д) составление краткого или кратчайшего резюме.

Некоторые из этих приемов в их конкретном воплощении носят общий характер и должны быть адаптированы к работе юриста; другие являются изначально юридико-техническими. Но, во всяком случае, рациональность и качество ознакомления с документами (чтение, изучение дела) зависят от профессиональной подготовленности юриста, его способности воспринять документ как целое, затем его читать, сепарировать и запоминать правовую информацию, выделять смысловые связи, пробелы и пр.

4. Специфика некоторых приемов. Выявление целей изучения досье в юридическом плане имеет свои особенности, определяемые должностным и процессуальным положением юриста, общим содержанием досье, его юридическим значением (жалоба, направляемое в суд уголовное дело, материалы для переговоров, документация по страховому случаю и пр.). Часто юрист не связан направленностью досье и может ставить себе разнообразные, хотя и всегда ограниченные цели получения побочной информации. Цели юриста могут быть вообще иными, чем цели составителей документа, что особенно часто случается при проверке достоверности информации или оценке правовых суждений составителей документов.

Во всяком случае, юрист должен знать, к чему его обязывает чтение и каких в принципе решений оно может потребовать. Здесь важно учитывать и возможную ответственность, поскольку само чтение дела может иметь преюдициальное, обязывающее значение. Так, прокурор, читая жалобу на нарушение прав опекаемого несовершеннолетнего, выясняет одновременно, что в результате тех или иных упущений воспитателей подросток совершил ряд преступлений. Тогда предварительные цели ознакомления расширяются, дополняются целями, вытекающими из профессиональных надзорных обязанностей прокурора по борьбе с преступностью.

Цели ознакомления конкретизируются и правовыми нормами: проверка уголовного дела для утверждения обвинительного заключения; проверка обоснованности жалобы с точки зрения принесения протеста; формулирование притязания и пр. Во всяком случае, ознакомление должно быть профессионально нацеленным.

Фактическое содержание документа имеет для юриста поистине решающее значение. Выделение фактического содержания документа - на первый взгляд простое дело. Исследования показывают, однако, что при этом совершается много ошибок. Их причины: предубеждение читателя, его невнимательность либо нетерпеливость, излишнее доверие к обтекаемым "лгущим" формулировкам, наконец, нередко встречающееся незнание предмета, о котором говорится в документе.

Целостная формальная и содержательная оценка документа может включать в себя такие этапы:

- а) определение авторства (если оно неясно) и, главное, интересов и позиций, стоящих за авторами;
- б) уяснение причин появления документа и его целей;
- в) структурирование информации по кругу лиц, о которых идет речь в документе, их действиям, включая потенциальные, по времени, месту действия, объектам, о которых говорится в документе;
- г) вывод о достоверности сведений документа;
- д) определение юридической значимости документа и отдельных его тезисов.

Иногда алгоритм анализа того или иного документа описывается иным образом либо исходя из специфики документа, либо исходя из опыта автора.

Французская исследовательница Од Фиорини, представляющая университет Париж I Пантеон Сорбонна, например, выделяет четыре шага анализа решения, которым учат студентов: 1) понимание решения; 2) выделение

ключевых позиций суда, принявшего решение; 3) анализ отдельных логически выделенных частей решения; 4) письменная формулировка результатов анализа*(163).

Эти этапы и приемы их осуществления, разумеется, конкретизируются в процессе изучения документа. Можно посоветовать, например, в процессе чтения документа анализировать используемый словарь, осторожно относясь к оборотам типа "по данным Министерства...", "криминал", "прокручивать" и др., содержание которых неясно, а проверка затруднительна или невозможна.

Желательно для более жесткого и быстрого сепарирования и оценки информации также придерживаться определенного плана обобщения информации, составления резюме либо ее перевода в целостное описание. В частности, по-видимому, целесообразно особо фиксировать:

а) авторство, а иногда и подведомственность (подсудность) данного досье, его соотношение с обязанностями юриста, поскольку возможно, что жалоба не подлежит рассмотрению в данной инстанции, а материалы дела не имеют к ней отношения;

б) фактические и правовые основания жалобы, притязания, предложения, содержащиеся в досье; это необходимо и для притязания гражданина на выплату ему пенсии, и для составления обвинительного заключения, по своей природе являющегося промежуточным решением или предложением о направлении дела в суд, и для разработки позиции по предстоящим переговорам о заключении договора поставки, и для самого проекта того или иного договора;

в) фактическую и правовую аргументацию содержащихся в деле утверждений и предложений;

г) соответствие материалов дела принятому порядку их процедурного оформления либо дальнейшего использования, а также необходимые действия, связанные с фиксируемой информацией.

Желательно также определять круг лиц, о которых имеются материалы либо утверждения, либо к которым предъявляются притязания, жалобы. Известно, что материалы дела могут иметь совершенно разное значение для различных людей, несущих солидарную ответственность или не несущих ее, издавших то или иное распоряжение либо обязанных его контролировать.

Необходимо устанавливать временные параметры описываемой ситуации и ее элементов, что, как хорошо известно, может иметь самое существенное материально-правовое и процессуальное значение.

5. Результаты изучения документов. Естественно, их качество имеет важнейшее практическое значение. Юрист должен владеть техникой описания документов и составления резюме по ним. Итоговый материал может облекаться в различные процессуальные формы. Иногда изучение документов непосредственно приводит к составлению решения (проекта), в котором отражаются выводы лица, изучавшего документы. Можно полагать, что такое должно происходить в сравнительно простых случаях, причем когда с документами работает сравнительно опытный юрист. Но во многих случаях все же целесообразно составление промежуточного описания документов. Тогда оно выполняется либо как резюме, либо в стиле заключения (отзыва, анализа, экспертизы, справки). Разумеется, классификация стилей может быть и более подробной. Рассмотрим в качестве примера, но без специальных ссылок некоторые элементы правового заключения, рекомендуемого в качестве образца при изучении материалов дела о споре в праве гражданском.

В таком заключении отражаются важнейшие блоки информации, но в более развернутом виде и с упором на понимание, выявление смыслового значения. Ими могут быть: допустимость жалобы, иска; его подведомственность и подсудность, а в этих рамках - соблюдение правил подачи искового заявления; условия подсудности судам (России или иностранным судам); местная

подсудность; право- и дееспособность сторон как материально-правовая, так и процессуальная; представительство, соблюдение его условий; наличие материальной потребности в защите; соблюдение претензионного порядка; наличие изменений в первоначальном исковом заявлении; разграничение по участникам спора.

Обоснованность жалобы (иска) включает: общую оценку достаточности аргументов истца, полноту или достаточность аргументов ответчика, которые анализируются и фиксируются применительно к участникам процесса и различного рода притязаниям; анализ отдельных составных частей иска, относящихся к истцу (истцам) и ответчику (ответчикам); оценку достаточности доказательств также применительно к сторонам; анализ соотношения притязаний и возражений, жалоб и контржалоб; оценку отдельных видов доказательств.

Выводы по делу включают: фиксацию предложений, содержащихся в деле, и их осознание, что не всегда бывает просто и нередко требует либо перекодировки, либо вписывания в правовой контекст; предложения о необходимых действиях по данному делу, которые, во всяком случае, вытекают из его содержания (назначение к слушанию, вызов дополнительных свидетелей и пр.).

Разумеется, иной характер будет носить, скажем, ознакомление с материалами подготовки политико-правового решения или проекта нормативного акта. Здесь нужно выявлять иной круг вопросов, и сами материалы требуют иного аппарата.

§ 6. Межличностные коммуникации юриста

1. Понятие коммуникаций юриста и значение проблемы. Здесь внимание сосредотачивается на прямых или опосредованных отношениях юриста с любыми третьими лицами, от чего во многом зависит и эффективность его труда, и его личное благополучие, и состояние правопорядка в целом. При этом одинаково важны и постоянные коммуникации (работа в коллективе), и временные (общение с обвиняемыми, клиентами и т.п.). Понятие коммуникации, как известно, весьма сложно. Оно особо анализируется с позиций философии, социологии и психологии. Вклад в теорию коммуникации внесли такие специалисты, как К. Ясперс, Н. Луман, Ю. Хабермас и другие. Применительно к юридическому труду коммуникация рассматривается как процесс передачи юристом от своего или коллективного имени специальной информации в рамках некоторых процедур с определенной правовой целью и получения информации от партнера по коммуникации. Цели, условия, основания и порядок коммуникации всегда регламентированы определенным образом, но жесткость этой регламентации различна. Зачитывая приговор в суде, судья жестко связан определенными правилами. Выступая по телевидению или беседуя с потенциальным клиентом, адвокат чувствует себя гораздо свободнее, но и он свободен лишь в некоторых границах. Это важно понимать потому, что коммуникация юриста по своей природе так или иначе связана с возможным использованием властного начала, содержащегося в праве.

Значение коммуникаций юриста связано прежде всего с тем, что юрист, вступая в межличностные коммуникации, становится одновременно субъектом воздействия, причем нередко властного, на третьих лиц, объектом наблюдения и оценки, а равно объектом воздействия со стороны третьих лиц^{*(164)}. В сущности, едва ли не вся профессиональная деятельность юриста реализуется путем взаимодействия с другими людьми, т.е. в процессе межличностной коммуникации. Все, что делает юрист, воплощается в обращениях, посылках к третьим лицам, группе людей, обществу. Достаточно сказать, что любой текст, написанный юристом, будь то проект соглашения, либо приговор суда, либо проект

нормативного акта, в конечном счете должен быть оглашен, доведен до сведения, согласован, выработан совместно. Только в процессе межличностной коммуникации осуществляются переговоры юриста с заинтересованными лицами, рассматриваются судебные дела, доводятся до сведения адресатов мнения и решения юристов.

При этом некоторые элементы и качества межличностной коммуникации регламентируются законом (например, процессуальные порядки рассмотрения дел), воплощаются в статусные характеристики и процедурные правила. В иных случаях уровень межличностного общения юриста является условием эффективного решения взятых на себя задач (формирование мнения суда, особенно присяжных заседателей, убеждение клиента, достижение компромисса с партнером и пр.).

2. Направления исследования проблемы. Они включают:

а) получение языковой и юридико-социологической характеристики условий, видов и последствий межличностных коммуникаций юристов, позиций их участников, защищаемых интересов и пр.;

б) изучение качеств личности юриста, благоприятно или негативно влияющих на его позиции в процессе межличностной коммуникации, механизмов и приемов осуществления взаимодействия юриста с отдельными лицами, социальными группами и организационными структурами, неопределенным кругом лиц; в) анализ отдельных видов и этапов межличностной коммуникации как в целом, так и применительно к отдельным группам юристов, в частности вхождения в коллектив, участия в "командной" работе, выполнения отдельных действий, таких, как беседы, переговоры, судебные прения, преподавание права, выступления в средствах массовой информации.

3. Возможные рекомендации и решения. В настоящее время наиболее целесообразны разработка правил и методик различных видов профессионального и непрофессионального внутреннего взаимодействия юристов, внешнего персонализированного общения юристов, их обращения к неопределенному кругу лиц и ориентация профессиональной подготовки на их освоение. В ряде случаев некачественной коммуникации возникает опасность подрыва репутации юридической профессии и даже достоинства представляемого ими государства вследствие агрессивности поведения отдельных юристов, заведомого сообщения неверной информации, демонстрации действительной или кажущейся личностной заинтересованности в исходе того или иного дела, иногда просто в результате плохого владения русским языком и принятых в обществе правил поведения.

4. Способы межличностных коммуникаций, распространенные в сфере исполнения служебных обязанностей. Это беседы, включая объяснения и допросы; переговоры; участие в коллегиальном обсуждении; выступления (речи) в коллегиях и коллективах, средствах массовой информации; далее, получение оценок, указаний, инструкций от вышестоящих лиц либо иных субъектов; совместное осуществление каких-либо мероприятий или видов работы; наконец, неформальные контакты, состоящие во взаимном наблюдении, неформальных оценках, неформальной помощи либо противодействии.

5. Общие требования к межличностным коммуникациям юриста. Все виды межличностных коммуникаций должны проводиться с учетом правовых норм и этических правил, направляться на достижение определенного, возможного в правовых рамках согласия даже со стороны лица, проигравшего спор. В их основе должны лежать некоторый общий язык, использование максимально широкого набора формальных и неформальных инструментов взаимодействия.

Профессиональные межличностные коммуникации должны быть целенаправленными, структурно организованными, информационно эффективными. Юрист-профессионал должен строить свои коммуникации,

обеспечивая сотрудничество сторон взаимодействия и учитывая их возможные недостатки, проявления конфликтности, т.е. помехи со стороны собеседника. Терпение, умение преодолевать трудности, противостоять негативному воздействию, прощать помехи, создавать благожелательную атмосферу являются обязательными для юриста.

Вопрос о благожелательной или, как минимум, сдержанной атмосфере коммуникации приобретает в некоторые периоды существенное значение. Ощущение власти, связанной с должностным статусом (и поэтому принципиально временной и ограниченной) или даже с популярностью либо высоким заработком, удивительным образом иногда пьянит голову отдельным юристам. Их речь становится грубой. В ней появляются ненужные и немотивированные угрозы. Такого рода явления в принципе недопустимы с этических и правовых позиций.

Внеслужебные коммуникации, включая повседневное общение, также требуют от юриста известной осмотрительности, взвешенного подхода.

Юрист, разумеется, может отдавать естественную дань человеческим слабостям. Понятно, что юрист должен заботиться о себе и своих близких. Остается, однако, угроза иногда не осознанного вовлечения в групповые, клановые интересы, не во всех случаях соответствующие духу и букве закона. Нередко именно через вне-профессиональные контакты происходит деформация профессиональной роли юриста.

Общеизвестно, что указанные требования далеко не всегда соблюдаются на практике. Меньше известно, что в конечном счете люди, не соблюдающие или соблюдающие только выборочно правила общения, проигрывают, на какой бы высоте они ни оказались по заслугам или в силу случая.

6. Общие инструменты межличностных коммуникаций. К ним можно отнести:

а) язык и в целом используемые знаковые системы, понятийный аппарат, которые должны быть если не общими, то по меньшей мере воспринимаемыми всеми участниками взаимодействия. На основе и в рамках общего языка осуществляются выбор целей, осознание интересов и формирование позиций участников взаимодействия, т.е. самого юриста-профессионала и его партнеров;

б) стратегию, тактику и манеру поведения юриста в процессе взаимодействия, включая соотношение убеждения, внушения, отбор и дозировку аргументов;

в) определение системы и пределов уступок в процессе взаимодействия, приемлемых результатов взаимодействия, как для юриста, так и для его партнеров;

г) выбор подходящих условий взаимодействия, включая место, время, наличие посторонних лиц и т.д.

Каждый из инструментов межличностных коммуникаций достаточно подробно рассмотрен в литературе и имеет массу вариантов применения. Много, например, написано о взаимодействии следователя и обвиняемого, защитника и подзащитного, судей и участников процесса. При этом показано, что специфика использования инструментов межличностного взаимодействия велика. Она должна изучаться особо под углом зрения целей взаимодействия, ответственности юриста, степени конфликтности взаимодействия, расхождения интересов, процессуальной урегулированности и пр. Это означает, что любой инструмент межличностных коммуникаций становится специфичным уже в силу особенностей его использования.

Наряду с правилами применение инструментов межличностных коммуникаций достаточно жестко определяется особенностями личности юриста, его мотивацией, его представлениями о значимом, важном, необходимом, другими факторами, интегрируемыми в правовой подход профессионала.

Так, не каждый юрист способен подчеркнуто демонстрировать свою

доброжелательность, особый интерес к партнеру. Напротив, юрист может вести себя сдержанно, сухо, как профессионал, сосредоточенный только на деле. Далеко не всем также удастся идентификация с партнером, принятие на себя роли, одобряемой партнером. Юрист может проявить известную отчужденность, не стремиться к опрощению, подлаживанию под манеры клиента или партнера. Действительно, каждый наблюдает, насколько различается поведение профессионалов, каждый может видеть, что та или иная манера приносит частные или общие выигрыши либо проигрыши.

Имеющий популярность открытый и доброжелательный специалист может все же потерять свой авторитет, если его личные качества плохо подкреплены профессионализмом, хотя в определенных ситуациях этого может и не случиться. В то же время нелюдимый юрист может получить репутацию хорошего профессионала, хотя далеко и не сразу, а иногда (в неблагоприятных условиях) может этого и вообще не достичь.

В тенденции же именно выбор инструментов межличностной коммуникации, овладение приемами их применения среди прочих факторов в сильной степени определяют успех межличностного взаимодействия юриста.

7. Противодействие негативным межличностным коммуникациям. Этот вопрос очень слабо разработан в правовой литературе. На практике негативное воздействие юрист испытывает, когда:

а) от него требуют принятия незаконных решений либо внушают мысль об их выгоды;

б) пропагандируются возможность и даже неизбежность недоброкачественного труда, пренебрежение интересами граждан, страх перед преступниками, обосновываемый тезисом о всемогущей мафии, невозможности борьбы с ней;

в) навязывается мысль о бесполезности, ненужности работы юриста.

Это же происходит, если юрист вовлекается в защиту групповых интересов путем использования его возможностей (эти интересы могут быть экономическими, политическими, карьерными и пр.), если работа юриста блокируется грубостью, пустыми придирками вышестоящих лиц, интригами окружения и пр.

В таких ситуациях используются, разумеется, общие инструменты межличностных коммуникаций, но к ним должны добавляться специальные приемы разрешения (снятия) конфликтов. Это прояснение противоречия позиций источника негативной коммуникации праву; укрепление собственной позиции правовыми аргументами; интеллектуальная нейтрализация неверных аргументов на основе выявления их смысла и др.

Теория не обеспечивает возможность избавления от негативного воздействия. Но понимание его механизма и целей позволяет сохранить собственную индивидуальность. Конкретизируем представленный материал на примере бесед, проводимых юристом.

§ 7. Проведение бесед

1. Понятие правовых бесед. В этом случае с соответствующими модификациями могут быть использованы достижения криминалистики, связанные с разработкой тактики допросов. Меньшее внимание обращается на то, что "целевые" беседы, не исключая обмен мнениями, но проводимые по инициативе одного лица, осуществляются не только в среде уголовного судопроизводства*(165). Под правовой беседой можно понимать вид коммуникации, состоящий в направленной передаче юристом своему собеседнику определенного вида информации для достижения заранее поставленных целей. Примерами правовых бесед являются допросы свидетелей, подозреваемых,

обвиняемых, получение объяснений от граждан, должностных лиц по различным проблемам, требующим вмешательства юриста, разъяснение юристом своей позиции по тому или иному вопросу, действующему закону, определенных требований к тому или иному субъекту права - участнику правового оборота.

Правовая беседа имеет определенную цель (для чего-то), некоторый предмет (о чем-то), имеет своего адресата (с кем-то), свою тактику (определенным образом).

Сторона, проводящая беседу, является ее инициатором либо дает согласие на беседу, и предполагается, что именно она должна сохранять инициативу в достижении целей беседы. Собственно, этим правовая беседа и отличается от правовых переговоров.

К сожалению, правовые беседы юриста с различного рода заинтересованными лицами слабо освещены именно с консалтинговых, гражданско-правовых и административно-правовых позиций. Ведь юрист может проводить беседу не только как следователь и судья, но и как адвокат (что вообще очень типично), как консультант по правовым вопросам, как работник органов социального обеспечения, трудоустройства, банка, инвестиционной компании, управленческих органов, выдающих разрешение на строительство, и пр.

Проведенные исследования подтверждают то, что ясно любому непредубежденному наблюдателю: от уровня, качества, содержательности, тактичности бесед юриста зависят мнение о нем, успех дальнейшей работы, самочувствие лица, с которым проходила беседа, и пр. К сожалению, часто жалуются на спешку, равнодушие, агрессивность юриста, отсутствие нормального взаимопонимания, оставшуюся непроясненность ситуации для жалобщика и пр.

2. Подготовка к беседе. Юрист не всегда имеет достаточно времени для тщательной подготовки, составления плана беседы и пр. Но в любом случае он должен уметь сконцентрироваться на предмете беседы, на осознании его содержания и значения, моделировании возможного поведения собеседника.

Юрист должен знать: а) чего от него будут добиваться; б) о чем состоится разговор; в) что он сам хочет получить от этой беседы. Он должен психологически подготовить себя к необходимости: а) затратить время; б) интеллектуально напрячься и профессионально вести себя; в) может быть, перенести неприятные высказывания либо поведение собеседника, которые вольно или невольно отнимают время и требуют действий.

3. Техника проведения беседы. Она включает в себя:

- установление контакта на основе оценки собственной позиции, позиции собеседника и значения беседы;
- фиксацию позиции адресата беседы;
- формулирование и обоснование собственной позиции;
- оппонирование, т.е. дополнение позиции собеседника либо возражение ему;
- достижение общего вывода.

Техника фиксации позиции адресата беседы состоит из приемов побуждения к передаче информации, приемов фиксации и оценки этой информации с правовых позиций. Начнем с фиксации и оценки. Их основным содержанием являются сопровождающие беседу в режиме реального времени сепарирование получаемой информации, установление ее связи с предметом и целями беседы, ее достаточности и правдоподобности, достоверности.

В рамках правовой беседы фиксация позиции ее адресата не должна занимать много времени. Но она во многом определяет дальнейший ход беседы, программирует ее. Юрист не должен "ломиться в открытые двери", убеждать адресата беседы в том, с чем он уже согласен, передавать уже известную информацию. Напротив, ему следует сконцентрироваться на передаче

неизвестной адресату информации и изменении его неверной позиции.

Фиксация позиции адресата беседы на практике, однако, проводится недостаточно четко. Проще говоря, юристы нередко проводят беседу, не зная позиции адресата и - хуже - иногда не желая ее знать. Поэтому рассмотрим некоторые приемы проведения этого этапа правовой беседы.

Один из основных приемов - расчленение информации на смысловые элементы: фактические утверждения, правовые оценки, правовые позиции и правовые притязания, требования. В зависимости от характера беседы эти компоненты имеют различное значение. Например, сообщение лица, свидетеля в гражданском процессе содержит большей частью фактические утверждения, хотя ему трудно избежать передачи и иных компонентов. Сообщение же потерпевшего по уголовному делу имеет иное, более разнообразное содержание. Собеседник нередко стремится говорить на юридическом (как ему кажется) языке, употреблять правовые термины.

Именно техника юриста должна позволить ему выделять эти компоненты сообщения, фиксировать их отдельно с тем, чтобы на основе состоявшейся беседы могло возникнуть целостное представление об ее итогах, воспринимать правовые понятия и позиции и уметь их перекодировать в то, что действительно означает сообщение. Для этого и необходимо уметь использовать названные обобщающие инструменты правовой понятийной системы, а именно: правовые утверждения; фактические утверждения; правовые понятия и определения; правовые взгляды и рекомендации; правовые предложения (проекты). Практически это означает, что юрист должен уметь четко выделять различные составляющие в передаваемом ему сообщении. Например, предмет сообщения, которым может быть информация собеседника о своем имуществе ("мой дом", "мой подарок" и пр.), о каких-либо фактах ("двухэтажный дом", "подарок в виде автомобиля"), понятийный аппарат, т.е. круг используемых правовых понятий, их правильность, т.е. соответствие значению этих понятий в законе или правовой литературе, информационную ценность, т.е. смысл правового утверждения, и пр.

Эти различные блоки информации затем должны быть соединены юристом в целостную для данного сообщения картину.

Дальнейший шаг рабочей техники, или ее прием, состоит в анализе сообщения с точки зрения его правовых целей, что делается на основе построенной и переведенной в нормальный правовой язык картины.

Пример. Заявитель (иной участник беседы) сообщает о том, что при уходе с работы его вынуждают продать полученные на предприятии акции. Тогда выделяются: заявитель (возможно, его жена или сын); предмет обращения - он хочет сохранить акции (получить компенсации, потребовать наказания отдельных лиц, изменения существующего положения); адресат жалобы - лица, пытающиеся захватить предприятие, дирекция завода, власти страны, города, страховая компания; основание жалобы и пр. В сущности, здесь делается то же самое, что и при оценке изученного документа или любого иного источника информации, имеющей правовое значение.

Еще один пример. При консультационной беседе о порядке приобретения недвижимости устанавливается, кто (заявитель-представитель, третьи лица, кредитор-должник) и что хочет (продать имущество, купить имущество, сдать в аренду, очистить от отягощений, получить гарантии и пр.); у кого и на каком основании он хочет нечто получить или потребовать.

В рамках этого технического приема особое значение, по-видимому, приобретают классификация и анализ притязаний. Применительно к частноправовым отношениям можно выделить, в частности, следующие типовые притязания: на исполнение договора, обязательства; на возмещение вреда; на передачу вещей; на освобождение от исполнения или, напротив, на исполнение

определенных обязанностей (договорных, статусных); на бездействие или претерпевание; на прекращение определенных действий.

Несколько иначе классифицируются иски. Можно выделить иски о принуждении к действию самого разнообразного публичного и частного характера; об установлении (подтверждении) позитивного права (на пенсию, признание иждивенцем); о признании акта ничтожным, о прекращении или изменении права; об оспаривании и проверке правильности акта, об обязывании административного органа совершить определенные действия.

Наряду с этим могут быть обозначены возражения собеседника. Тогда блок информации о требовании несколько несимметрично преобразуется в блок возражений против этого, или же в формирование в информацию о встречных требованиях. Здесь можно отметить возражения на полное и неизменное исполнение права, когда субъект стремится его ограничить постоянно или временно; на само существование права.

4. Формирование и обоснование юристом собственной позиции. Это центральная часть правовой беседы. Она состоит, в сущности, из трех элементов, наличие которых как будто очевидно.

Формулирование собственной позиции включает: а) обозначение предмета беседы, что обязательно; б) указание на компетенцию и возможности юриста; в) выдвижение предложений либо требований, объем и характер которых может меняться.

Существуют сомнения, насколько точно и четко и во всех ли случаях юрист должен формулировать свою позицию. Несомненно, однако, что он не может и не должен представлять ее путаной, неопределенной, когда кажется, что юрист сам не знает, чего он хочет.

Обоснование собственной позиции осуществляется путем приведения соответствующих аргументов. Иногда это могут быть аргументы силы закона, но во всех случаях и сила закона, и возможности, предоставляемые законом, должны обосновываться аргументами, соразмерности, рациональности, действительности (наличия определенных фактов), справедливости и гуманности.

5. Оппонирование собеседнику. Оно может состоять из вопросов, дополнений и возражений. Центральное место оппонирование занимает в переговорах. Но и правовая беседа, направляемая проводящим ее лицом, неизбежно включает элементы полемики, воздействие на аргументацию адресата беседы.

О вопросах много написано в криминалистике, но в иных ситуациях разработанные там приемы применимы не всегда. По-видимому, вопросы юриста должны касаться двух сфер:

во-первых, того, что и здесь можно назвать главным фактом;

во-вторых, вариативных фактов, т.е. наиболее возможных вариантов действительного правового положения, когда: а) собеседник передает заведомо искаженную или по незнанию неверную информацию; б) правовая оценка, основанная на законе, может быть заведомо иной.

В ходе оппонирования высказывания юриста, по-видимому, не должны быть окончательными. Многие квалифицированные практики, в том числе адвокаты и судьи, считают, что юрист должен иметь возможность быстрой переоценки ситуации и правильной рекомендации в условиях дефицита времени. Например, адресат беседы, который должен немедленно решать вопрос о совершении каких-то действий, выдвигает встречное предложение или обращается с некоей просьбой, что вызывает необходимость в юридической оценке с новых позиций. По-видимому, высококвалифицированный юрист за счет своего опыта быстро и квалифицированно реагирует на возникшую ситуацию. Однако, на наш взгляд, юристу полезнее поосторожничать и ничего не формулировать окончательно, во всяком случае так, чтобы это исключило

уточнение позиции. Такая рекомендация может быть значима для любого юриста: адвоката, прокурора, тем более для судьи, принимающего посетителей, и пр. Разумеется, она крайне ограниченно и специфично может применяться к рутинным беседам, сопровождающим, например, разъяснения действий нотариуса.

Во всяком случае, юрист в беседе должен осторожно высказывать правовые оценки квалифицирующего характера, если они действительно не являются окончательными.

6. Иные приемы. Проведение правовых бесед (обмен правовой информацией) включает также ряд скорее этических приемов, равно как и приемов соблюдения норм этикета. Эта часть очень сложна именно ввиду ее кажущейся очевидности.

Для юриста это общий вопрос поведения и общения. Но и во время беседы существуют приемы, которых следует добиваться путем долгой тренировки (показ уверенности в себе, надежности, доброжелательности, солидности), которые реализуются в самой беседе импровизационно, автоматически, целенаправленно (внушение партнеру чувства большей безопасности, освобождение его от страха, ощущения безнадежности либо неопределенности, побуждение к правильному действию и пр.). Есть вещи, которые просто нельзя делать: проявлять агрессивность, смущать собеседника, вызывать у него чувство вины (кроме особых ситуаций), подавлять его или, напротив, заметно подлаживаться под позицию собеседника, лебезить перед ним.

Это тоже постоянно повторяющаяся мысль. У некоторых юристов, повторим, поведение определяется либо ощущением собственной власти, когда он рассматривает себя как человека, призванного распоряжаться "частью вселенной", либо установками на "кормление", имеющими в России длительные исторические корни, либо чувством интеллектуального превосходства, обусловленным тем, что он знает нечто известное только ему и недоступное третьим лицам. Тут нужен не только психологический тренинг на личностном уровне, но и развитый социальный контроль на групповом уровне и уровне общества.

§ 8. Работа юриста с участниками правового оборота

1. Участники правового оборота. Это физические и юридические лица, организации, т.е. субъекты публичного и частного права. В данном случае существенно то, что участники правового оборота представляют собой:

а) социальную среду, в которой действуют юристы, о чем написано много, хотя иногда и односторонне;

б) заказчиков и потребителей профессиональной деятельности юриста, выраженной в виде публично-правовых действий либо частноправовых услуг.

Профессиональная деятельность юриста, ее содержание, качество и прочие параметры зависят, как уже отмечалось, от заказа, который формируют в конечном счете участники правового оборота. Юристы, их труд должны быть востребованы участниками правового оборота. Поэтому работа с участниками правового оборота представляет собой специфическую ситуацию коммуникативной деятельности юриста.

2. Цели работы юристов с участниками правового оборота. В юридической литературе чаще всего указывалось на цели правового воспитания и правовой пропаганды. Действительно, работая с участниками правового оборота, юристы должны культивировать и воспитывать уважение к закону. Бездумное толкование слабо подготовленными юристами действующего закона нередко является нарушением профессионального долга.

Цели работы юриста с участниками правового оборота в действительности

достаточно разнообразны и включают:

- а) обеспечение понимания права, а соответственно - содержания деятельности юриста;
- б) показ реальной потребности в работе юриста, что позволяет развить рынок труда юристов;
- в) раскрытие возможностей и условий получения юридической помощи (услуг) и др., что важно для адвоката.

Следовательно, юрист, работая с участниками правового оборота, должен стремиться к тому, чтобы они: а) востребовали юридическую работу; б) понимали ее; в) знали, как и когда в отдельных типовых ситуациях нужно обращаться к юристам (в юридические структуры).

3. Способы работы юриста с участниками правового оборота. Такая работа может осуществляться различными способами, которые чаще всего сочетаются друг с другом. Критериями классификации таких способов могут быть объект воздействия (неопределенная или меняющаяся группа лиц, постоянная группа лиц с определенным составом); далее продолжительность работы, когда она осуществляется как разовые, повторяющиеся или систематические мероприятия; содержание и организация работы, распространяющейся на право в целом, отдельные отрасли, комплексные проблемы и пр. как учебный процесс, сообщения в средствах массовой информации, индивидуальная работа по поручению и др.

Учебный процесс (не говоря о профессиональном образовании) - это чаще всего преподавание права в системах первоначального либо дополнительного образования. Обычно оно включает ознакомление с общим курсом права или введением в право либо основами конституционного устройства. В последнее время распространены довольно эффективные семинары, курсы, симпозиумы, на которых практически анализируется и осваивается какая-либо актуальная правовая проблема. Такой способ ознакомления с правом требует, однако, выработки его понимания как целого. Это позволяет понять сущность, смысл отдельного правового предписания и суметь его применить.

Можно с удовлетворением отметить, что наши юристы достигли неплохих результатов в использовании этого весьма распространенного во многих странах способа работы. В семинарах, коллоквиумах, симпозиумах участвуют предприниматели, управленцы, экономисты, и они получают определенные представления о возможностях юриста и о содержании права. Необходимо распространять такую практику на все важнейшие отрасли права, добиваться систематичности при сохранении высокого профессионального уровня.

Сообщения в СМИ, предназначенные юристами для воздействия на участников правового оборота, состоят в передаче информации о праве и практике применения правовых норм. Парадоксально, но сам факт информационного воздействия может и не осознаваться в некоторых случаях. При этом по свидетельству многих специалистов правовая информация нередко усваивается прочно, но как бы образно. В принципе вся система работы юристов с участниками правового оборота могла бы быть эффективной. Но по ряду причин в СМИ очень часто дается ложная информация о праве. На ее основе возникают правовые мифы, приводящие к неверным политико-правовым решениям и деформированному поведению.

Необходимо разрабатывать профессиональные требования к передаче правовой информации через СМИ, расширять участие юристов в этом процессе и повышать его эффективность. Трудности состоят в том, что традиционная форма передачи информации для юриста - это профессиональные журналы, монографии, методические пособия. Эти тексты мало доступны участникам правового оборота, но позволяют адекватно передать и воспринять правовое сообщение. Тексты в СМИ максимально доступны адресатам, но гораздо хуже

приспособлены к передаче адекватной информации. В них много упрощений, допусков, порой искажающих смысл информации, создающих неверное представление о праве и законе. Чаще всего это объясняется просто отсутствием квалификации и привычки думать над текстом. Средства массовой информации нередко утверждают нечто, противоречащее их интересам, не понимая смысла сказанного.

Индивидуальная работа с участниками правового оборота наиболее привычна для юриста и может быть весьма полезной. Юрист должен уметь по ходу деятельности сформировать у участников взаимодействия с ним возможно более точное представление о праве, практике его применения, должном поведении граждан в той или иной сфере.

Глава VII. Правовое мышление

§ 1. Понятие и содержание

1. Понятие и свойства правового мышления. Здесь - несколько условно - внимание сосредоточено на том, как в своей повседневной и при возникновении смежных нестандартных проблем юрист думает, т.е. осознает внешний мир, планирует, контролирует и оценивает свои действия при осуществлении профессионального труда. Мышление в целом, как известно, крайне сложный объект осознания и представляет собой психическую деятельность, состоящую в осознании, отражении объективного мира на основе осознанных предпосылок, оперирования понятиями, суждениями, умозаключениями, решениями и противопоставляемому эмоциональным и волевым процессам. Иногда мышление кратко определяют как связь многообразия и единства на основе имеющихся представлений*(166).

Правовое, или социально-правовое, мышление представляет собой интеллектуальную деятельность, состоящую в решении различного рода задач, связанных с использованием правовых средств или правовых аргументов, и направленную на формулирование правовых утверждений, т.е. позиций, оценок, выводов. В данном случае оно связывается именно с профессией юриста и трудом юриста. Являясь по своей природе целевым, профессиональное правовое мышление юриста зависит от его правового подхода, принимаемых им исходных положений. Оно в то же время - продукт социального и профессионального развития сообщества юристов и отдельного юриста и результат его образования, тренировочных усилий, поскольку они юристом осуществляются. Это проявляется и в теоретических характеристиках правового мышления, их ориентации на догматический анализ, юриспруденцию интересов, социальный дискурс, в представлениях о соотношении формального и материального. Приведем процитированное немецким профессором Р. Циппелиусом высказывание известного немецкого теоретика права Э. Кауфмана, который писал о самоуверенной и самодостаточной догматической юриспруденции: "Чисто техническое правоведение - это проститутка, которая годится для всех и для всего. Можно сказать, что каждый технически хорошо образованный юрист, по существу, может доказать что угодно, и лишь некоторые из них, имеющие совесть, не пользуются этой своей способностью"*(167). Понятно, что нельзя так представлять себе правовое мышление профессионала, но следует считаться с возможностью его деформации*(168).

2. Признаки правового мышления. Мышление становится правовым, если: во-первых, оно направлено на реализацию права с использованием возможностей права, что в конечном счете предполагает реализацию субъектом некоторой властной по отношению к третьим лицам позиции; во-вторых, для

достижения поставленных целей проектируются и используются правовые средства; в-третьих, предлагаемое решение возникающих задач (или его проект) обосновывается главным образом теми аргументами, в которых учитываются закономерности и свойства права, включая соблюдение процедурных общеобязательных правил. Именно эти признаки отличают правовое мышление от мышления экономического, политического и иных поддающихся выделению типов мышления. При этом возникает важная и трудная задача уяснения того, в чем же отличается мышление юриста от мышления экономиста и каким образом эти специалисты могли бы найти (и находят) общий язык, приводящий к согласию. Более того, иногда эти признаки делают правовое мышление непонятным для субъекта, руководствующегося логикой обыденного здравого смысла, что нередко проявляется при оценке доказательств, материально-правовой оценке деяния и пр.

Природа правового мышления выражается также в его процедурности, подчиненности некоторым специальным правилам. Правовое мышление, будучи направлено на определенный предмет или объект, осуществляется на основе особым путем полученной информации и в определенной последовательности.

2. Границы правового мышления. Признаки правового мышления одновременно устанавливают его пределы и образуют его ограничения. Правовое мышление является суверенным, пригодным для профессионального использования только в тех случаях, когда оно опирается на накопленные сообществом юристов и обществом в целом совокупность или систему правовых знаний и когда оно проверяется, дополняется, корректируется с позиций политического, экономического и иных типов социального мышления. На основе профессионального правового мышления нельзя, как уже подчеркивалось, делать оценки макроэкономических процессов, обсуждать биологические свойства человека, размышлять о художественных достоинствах стихотворения или карикатуры. Это крайне важное ограничение отражается в определении целей профессиональной деятельности юриста в целом и его отдельных направлений. Оно лежит в основе процессуального института экспертизы, которым выводятся из содержания правового мышления, объявляются недоступными для него весьма существенные вопросы. Соблюдение такого рода ограничений упреждает преувеличенные надежды на правоохранительную и судебную власти.

Выход за так понимаемые границы правового мышления в итоге представляет собой нарушение правил профессиональной деятельности и на практике действительно, а не только теоретически приводит к тяжелым последствиям (запреты в искусстве).

Правовое мышление отражает, следовательно, сущность и закономерности функционирования права и правовой системы. Оно нацелено по своей природе на осуществление профессиональной юридической деятельности. Можно привести очень много примеров разграничения правового и иных видов мышления.

Чтобы подчеркнуть всеобщность суверенитета и специфики проблемы, сошлемся на довольно распространенный пример, приведенный в учебнике швейцарского юриста Ф. Мастронарди. Фабричная печь загрязняет сохнувшие в саду соседей вещи. Экономист должен решить: либо затронутые лица покупают сушилки, чтобы не сушить вещи, либо руководством фабрики на печи устанавливаются дорогостоящие фильтры, - т.е. он ищет функционально эффективное решение. Юрист этот вопрос решить не может. Мышление юриста направлено на защиту интересов затронутых лиц, т.е. их здоровья и собственности. Его задача состоит в том, чтобы были установлены соответствующие правила, поскольку они отсутствуют. Мышление юриста направлено на поиск решения, основанного на использовании правовых средств и юридически корректного*(169). Еще один пример того же автора.

Необходимо оценить правовые предписания, защищающие

квартиросъемщиков и запрещающие без необходимых оснований повышать арендную плату. Экономист будет считать, что вмешательство государства в рынок неэффективно и искажает рынок, принося неодинаковые выгоды бедным и богатым. Юрист, напротив, устанавливает, что при недостатке жилищ правом устанавливается такое властное несоответствие между партнерами, которое требует смягчения излишней власти одних введением дополнительных принудительных нормативных предписаний для других*(170).

3. Регламентация правового мышления. Она не устраняет необходимости изучения правового мышления как самостоятельного феномена и освоения приемов и методик его осуществления. В то же время регламентация правового мышления образует рамки и условия, в которых оно осуществляется, а потому подлежит учету и совершенствованию. Любой труд юриста, как уже отмечалось, в силу своей значимости в той или иной степени регламентируется материально-правовыми, статусными и процессуальными нормами. В данном случае нет необходимости изучать эти нормы. Лишь кратко назовем некоторые направления правового регулирования нормативного мышления. Материальные нормы определяют права и обязанности, устанавливают запреты и таким образом предопределяют объект и предмет правового мышления, содержат в себе аргументы и, как будет показано далее, средства правового мышления. Статусные нормы определяют требования к содержанию и результатам правового мышления. Процессуальные нормы программируют последовательность правового мышления, его условия. Все эти нормы различным образом определяют пределы усмотрения субъекта при их применении.

Приведем пример. Одним из важнейших направлений и результатов правового мышления является постановление приговора. Уголовный кодекс РФ определяет, что является предметом интеллектуальной правовой оценки. УПК РФ определяет полномочия суда, возлагая обязанность осуществлять правовое мышление определенным образом, а далее правила оценки доказательств, затем последовательность вопросов, разрешаемых судом при постановлении приговора, определяет условия мыслительной деятельности при постановлении приговора и пр. Вместе с тем, повторим еще раз, наличие правовой регламентации никак не устраняет самостоятельности правового мышления, подобно тому как наличие УПК РФ не устраняет криминалистику.

4. Содержание правового мышления. Оно крайне трудно описывается. Для последующего анализа правового мышления выделим некоторые составляющие. К ним относятся непосредственное познание, связанное с установлением фактов, которые либо наличествуют, либо отсутствуют, и опосредованное выводное мышление, которое связано с получением выводов, основанных на установлении связей между фактами. Целесообразно в качестве самостоятельной составляющей правового мышления также выделять юридическое аргументирование, значение и необходимость которого нередко игнорируются и начинающими юристами, и опытными практиками. Далее, можно выделить правовое мышление, направленное на описание явления и нормативно-правовую оценку явления, т.е. дескриптивное и нормативное мышление. Целесообразно затем выделить предметное мышление, целью которого является установление фактов или оценок, и оценочное мышление, направленное на получение решения, которое должно изменить нормативное и фактическое состояние отношений между субъектами. Впрочем, различие между этими составляющими правового мышления ситуативно и относительно. По всей вероятности, правовое мышление всегда является проблемным и финалистским или должно осуществляться как финалистское. Достаточно здесь сказать, что, решая задачу по уголовному праву на квалификацию деяния, студент должен понимать, на что направлено искомое им решение. Он в каждом случае должен понимать, какова цена вопроса, что и для кого его решение стоит или может

стоять.

Наконец, можно выделить теоретическое и практическое правовое мышление. О последних скажем несколько слов.

Теоретическое правовое мышление является основой практического, отражая рассмотренные выше правовые подходы, исходные посылки или методологические предпосылки, мировоззрение юриста, его правовые установки, взгляды. Теоретическое правовое мышление внутренне противоречиво. С одной стороны, оно отражает глубинные интеллектуальные процессы, которые вплоть до их изменения являются постоянными. С другой - теоретическое правовое мышление дифференцирует речевое и реальное поведение юристов как в сфере профессиональной деятельности, так и вне ее. Об этом уже говорилось по другим поводам, но здесь нужно повторить. Так, теоретическое понимание права исключительно как позитивного, содержащегося в законе и только в законе, отрицание самой возможности признания закона неправовым отличает стоящих на этой позиции юристов от сторонников более широкого представления о праве, что порой приводит к разным правовым оценкам одного и того же деяния.

Практическое правовое мышление осуществляется в ходе практической деятельности юриста и лежит в основе реализации отдельных видов работ. Его можно было бы назвать юридуко-техническим мышлением. Оно в большей степени формализовано и по многим направлениям приобретает характер алгоритма, который задан законом, иными нормативными правовыми актами либо практическим опытом, одобренным сообществом юристов.

Практическое правовое мышление более унифицировано, гомогенно. Юристы отличаются скорее степенью его освоения, поскольку, например, уголовно-правовая квалификация деяния, как правило, осуществляется по одной и той же схеме состава преступления.

Все эти составляющие содержания правового мышления, естественно, конкретизируются в зависимости от уровня мышления, решаемых задач, перерабатываемой информации. Мыслительная деятельность, связанная с уголовным правотворчеством, естественно, отличается от аналогичной деятельности, связанной с рассмотрением жалобы о неправильном начислении пенсии данному лицу.

4. Соотношение правового мышления и рабочей техники юриста.

Правовое мышление в профессиональной деятельности юриста, и особенно в профессиональном труде как активной стороне деятельности, осуществляется слитно с предметной ее стороной. В правовой беседе, в изучении документов никак нельзя обойтись без правового мышления и, соответственно, без интеллектуальной деятельности. Тем не менее традицией правоведения всегда было выделять и раздельно рассматривать предметный и интеллектуальный виды деятельности, собственно труд и правовое мышление. Это, например, очень четко выражено в уголовно-процессуальной теории доказательств. Здесь специально анализируются приемы собирания и оценки доказательств, которым посвящены монографии и главы в учебниках, и особо оценка доказательств. То же можно сказать о выдвижении версий в криминалистике. Это преимущественно интеллектуальная деятельность, и она тоже исследуется как отдельный самостоятельный элемент предмета науки криминалистики.

Следовательно, правовое мышление, оставляя за рабочей техникой приемы осуществления предметной деятельности, представляет собой незримую, но превращающуюся в дело интеллектуальную деятельность. Наиболее рациональная и индивидуально приемлемая технология этой деятельности должна осваиваться каждым юристом. Иногда это выражают шутливой поговоркой: "Не думаешь головой - бегай ногами". Правда, чаще всего ноги помогают слабо.

5. Этапы правового мышления. В них по существу проявляются динамика

и возможности этого вида профессиональной интеллектуальной деятельности юриста*(171). Мышление, образно говоря, есть динамика интеллекта, процесс его функционирования. Можно эту динамику передать несколькими словами. Мышление предполагает чтение и иное восприятие, понимание и преобразование воспринятого, объяснение воспринятого в процессе передачи, принятие решения. Оно продвигается от возникновения потребности в нем к удовлетворению этой потребности, от проблемы к решению. Отсюда юристы должны, думая, видеть, читать, понимать, говорить, писать, объяснять и решать. При этом, разумеется, все названные действия есть в данном случае способы опредмечивания правового мышления и в силу этого специфичны.

Как таковое мышление связывается с нормами, структурами, принципами и состоит в разграничении или классификации, установлении связей, выявлении различий, сопоставлении признаков, оценках. Разумеется, здесь не делается ни малейшей попытки передать многообразие философских и иных взглядов на динамику мышления.

Этапы процесса правового мышления можно выделять (понимая упрощающий характер развиваемого подхода) по нескольким взаимосвязанным направлениям. Например, это можно делать на основе:

а) смены осознаваемых элементов или сторон изучаемого объекта на основе логически выдержанной программы перехода от одного этапа мышления к другому;

б) расширения используемых средств мыслительной деятельности в рамках решения правовой задачи;

в) наращивания объема и повышения достоверности используемой информации;

г) движения к углублению выводов, повышению их полноты, определенности и управленческого потенциала, пригодности для достижения цели.

Все эти направления можно попытаться выразить через некоторые мягкие или жесткие алгоритмы либо, по меньшей мере, через сложившуюся, но необязательную последовательность мыслительных действий.

Здесь выделим лишь следующие самые общие, но конкретизированные ниже этапы. Они таковы:

Первый - выявление, осознание и формулирование проблемной ситуации в ее временных и пространственных границах; получение фактической (социально-экономической и иной), а также правовой характеристики объекта мышления; определение задачи, на решение которой направлен процесс мыслительной деятельности. Второй этап - анализ возможностей использования правовых средств и способов решения данной задачи с учетом возникающих последствий и существующих ограничений. Третий этап - выбор оптимального варианта решения, получение его ресурсной характеристики (цены), определение возможных результатов и негативных последствий.

При этом в центре внимания находится конфликт, составляющий содержание проблемной ситуации. Будучи более или менее осознанным, он пробуждает или порождает правовое мышление, ставя перед субъектом задачу, подлежащую, разумеется, в начале мысленному решению, и заставляет искать пути ее решения. Это практически применимая, несмотря на абстрактность, характеристика динамики правового мышления. Юрист наталкивается на проблему, соотносит ее с собой и с ситуацией, уясняет, что нужно делать, т.е. переводит в задачу и дает решение задачи. Грубо говоря, мы думаем именно так.

Эти соображения были высказаны нами еще в 80-х гг. прошлого века и не представляли какой-либо сенсации. Но примерно так же структурируют динамику правового мышления и в настоящее время, в частности в немецкоязычной литературе. В цитированной работе Ф. Мастронарди выделяются три шага: 1)

общее герменевтическое понимание фактов и текстов; 2) специфическое юридическое обоснование по методическим правилам; 3) принятие решения, опирающегося на правовые нормы*(172).

6. Средства правового мышления. Они весьма разнообразны, но в практических целях их можно объединить в три группы. Первая включает средства, обеспечивающие необходимые процедуры мышления, т.е. процедурные средства. Вторая - это средства, обеспечивающие продвижение к выводу, т.е. содержательные средства (или доказательства). И, наконец, в третью группу входят средства, закрепляющие результаты мышления, т.е. обозначающие средства. Смысл этой классификации состоит в обеспечении полноты правового мышления (форма) и его обоснования (легитимный вывод).

Процедурные средства правового мышления. Использование этих средств обеспечивает истинность мышления, соответствие порядка решения задачи некоторым объективным или субъективным правилам.

Огромный набор процедурных средств правового мышления содержит в себе формальная логика. Получение понятия, суждения, умозаключения - это определенное накопление информации, а согласованное применение этих понятий с признанием некоего общего языка - аргумент принимаемого решения. Напомним: в уголовном праве существует институт освобождения от уголовной ответственности. Против него высказывались возражения, состоящие в том, что такого рода освобождение в ряде случаев осуществлялось без обвинительного приговора, вынесенного судом, а только постановлением следователя. Это как будто противоречило понятию презумпции невиновности, поскольку предполагается, что освободить от ответственности за совершение преступления - значит предварительно, до суда и без суда, признать человека совершившим так называемое деяние, содержащее признаки состава преступления, т.е. по существу признать его виновным. Сейчас примерно такая же схема рассуждений применяется к так называемым сделкам с правосудием.

Следовательно, сопоставление понятия презумпции невиновности и понятия освобождения от уголовной ответственности выявляет противоречие между ними, а поэтому рассматривается как очень серьезный аргумент в пользу поиска такого решения задачи, которое позволит найти выход из данной ситуации.

К процедурным средствам правового мышления относится также часто применяемое юристами моделирование (в частности, выдвижение версий и т.п.). Широко используются, далее, в правовом мышлении такого рода средства, как алгоритмы, программы, методики. При всем различии этих понятий алгоритмы, программы, методики отражают стремление к упорядоченности, последовательности и стройности мыслительной деятельности или ее природу. В сущности, и правовые нормы представляют собой не что иное, как программу поведения: "стержнем правового воздействия на поведение людей является нормирование человеческой деятельности"*(173). Поэтому нет ничего удивительного в том, что правовое мышление, ориентируясь на выдачу программы поведения, само осуществляется программно. Это не исключает возможности использования приемов ассоциативного мышления. Одним из таких приемов, которые сейчас все чаще применяются в рабочей технике юристов, является построение кластерных схем при разрешении проблемных ситуаций, например, связанных с правовой оценкой деяния. Смысл этого приема состоит в выделении исходных положений, относящихся к проблеме, и подборке без специального структурирования связанной с ними информации. При этом активно работают память и мышление юриста, что позволяет впоследствии получить упорядоченное мышление.

Кроме того, существует огромный перепад между степенью жесткости названных процедурных средств: от общей ориентации до настоящей системной разработки, но, так или иначе, каждое из этих средств обеспечивает

осуществление контроля над решением задачи. Пропуск и игнорирование того или иного процедурного приема порождают потенциальную ошибку. Конечно, может показаться, что иногда процедурные средства правового мышления скорее являются данью моде и не могут быть эффективными в силу сложности и неопределенности многих правовых задач. Основания для такого мнения имеются. Даже в общей прессе постоянно пишут о трудностях правовой оценки деяния, об искажении хода мышления под влиянием посторонних факторов либо в результате низкой компетентности юриста, деформации его этических представлений.

Правовая наука все же довольно убедительно показывает, что практически на всех уровнях правового мышления ошибки возникают там, где по тем или иным причинам, осознанно или нет, пренебрегают процедурными средствами мыслительной деятельности. Процедурные средства правового мышления облекаются в форму процессуальных и технологических правил, выполнение которых рассматривается как гарантия правильного решения и в ряде случаев обеспечивается принудительной силой государства.

Содержательные средства правового мышления. Они, в частности, включают в себя: исходные положения, принципы, постулаты, презумпции, парадигмы, доктрины, концепции, научные гипотезы, теории, выводы, утверждения, обобщения. К ним относятся социальные (например, криминологические, уголовно-правовые и иные) факты, эмпирическая информация. Особое значение здесь имеет правовая информация: тексты законов и иных нормативных правовых актов, судебная и арбитражная практика. Нетрудно видеть, что, как и процедурные средства, содержательные средства правового мышления представляют собой инструменты решения мыслительных задач на использование права. Содержательные средства, разумеется, разрабатываются в рамках и на основе правовой доктрины. Специалисты в области уголовного процесса определяют, что является содержанием презумпции невиновности. Для исследования проблематики правового мышления важно, что: а) содержательные средства должны пониматься как система смыслов; б) они должны быть связаны, соотнесены с предметом мышления; в) они должны влиять на вывод, т.е. быть аргументом. И можно позволить себе, во всяком случае временно, пренебречь разницей между тезисом и выводом, концепцией и теорией, рекомендацией и обобщением при необходимости применить их к конкретным задачам (как это было оговорено и по отношению к процедурным средствам).

Обозначающие средства правового мышления. Они включают в себя понятийный аппарат, правовые дефиниции, юридические конструкции, тексты правовых актов, научные тексты и т.п. Юристы уделяют огромное внимание их анализу и использованию при разработке законодательных актов, принятии управленческих решений, толковании действующего закона и во многих других случаях.

В ряде отношений обозначающие и содержательные средства совпадают, но и различия между ними существенны. Обозначающие средства обеспечивают необходимую форму правового мышления юриста, устанавливают общий язык, образуют единую знаковую систему. К ним предъявляются самостоятельные, иногда противоречащие друг другу требования однозначности, информативности, понятности и др. По всей видимости, если правовое мышление будет игнорировать обозначающие средства, его эффективность резко снизится. Разумеется, все обозначающие средства представляют собой языки юриста. Значимость обозначающих средств определяет инструментальный характер письменной и устной речи юриста.

Алгоритмы. Их стоит рассмотреть специально, поскольку они объединяют в себе средства и этапы правового мышления. Правовые науки вообще тяготеют к

разработке алгоритмов правового мышления. Здесь будут приведены только отдельные примеры:

а) алгоритмы правовой оценки деяния. Они прекрасно разработаны в уголовном праве и хуже - в гражданском. Криминалисты решают более чем распространенную задачу квалификации деяния четкими шагами по сторонам состава преступления. Теория квалификации преступления, обосновывающая этот алгоритм, подробно разработана В.Н. Кудрявцевым;

б) алгоритмы определения ответственности, разработанные доктриной уголовного права, ныне закреплены в ст. 43, 60 УК РФ;

в) алгоритмы анализа искового притязания в немецком гражданском праве, основанные на использовании правила пяти W, что в переводе расшифровывается как: "кто", "что", "от кого", "на каком основании", "требует". Интересный пример специфического алгоритма приводит А.Б. Гутников, ссылаясь на иных специалистов. Он предлагает использовать так называемую ПОПС-формулу для интеллектуальной организации речи по шагам: позиция, обоснование, пример, следствие*(174). Эффективность этих и иных алгоритмов ставит перед юристами задачу их дальнейшего обнаружения и формулирования.

Некоторые актуальные недостатки индивидуального правового мышления юриста. Они в принципе весьма разнообразны. Здесь укажем на:

а) смешение правового и иных направлений мышления, когда правовые задачи решаются на основе личностных, экономических или иных аргументов, а не права;

б) игнорирование этапа получения информации, т.е., в частности, точного и соответствующего решаемой задаче описания фактических обстоятельств ситуации, фактического состава деяния и уяснения всех относящихся к задаче нормативно-правовых предписаний, когда юрист мыслит о чем-то для него точно неизвестном и решает правовую задачу, не зная права;

в) пропуск необходимых шагов правового мышления, когда оно осуществляется непоследовательно, без опоры на достижения правовой доктрины;

г) игнорирование последствий принимаемого решения, которое может иногда разительным образом не соответствовать праву и общественным интересам.

Можно полагать, что в основе этих недостатков часто лежат интеллектуальные факторы, но еще чаще - мотивационные деформации.

§ 2. Наблюдение за обстановкой и работа с правовыми проблемными ситуациями

1. Понятие наблюдения за обстановкой. Этот этап представляет собой начало социально-правового мышления, интеллектуальной работы юриста в некоторых пространственно-временных условиях, в новой или изменившейся ситуации. Здесь на первое место выходят восприятие и анализ воспринимаемой реальности, понимание, которое затем только перерастает в объяснение. Они логически предшествуют остальным этапам, будучи направлены на получение, осознание и классификацию информации, значимой для юриста, и сопровождают все остальные этапы социально-правового мышления, снабжая их необходимой информацией. В принципе особое внимание к наблюдению за обстановкой специфично не только для социально-правового мышления. В военном деле такого рода направление мышления анализируется особенно ярко и настойчиво, как специальные приемы рекогносцировки и оценки обстановки, т.е. как обязательные процедуры, которым военная наука придает особое значение.

В рамках анализа и совершенствования интеллектуальной деятельности юриста данное направление может быть описано как система мыслительных

приемов, сопровождающих предметные действия и направленных на поиск необходимых юристу данных, их отражение по соответствующим правилам, оценку их влияния на исполнение профессиональных обязанностей и профессиональное поведение.

Значение наблюдения за обстановкой состоит в том, что каждый полученный здесь блок информации может: побуждать к действиям; определять их содержание; указывать на возможную опасность для тех или иных лиц, для защищаемых интересов, даже для самого юриста и пр. Это очень важно, поскольку, как уже отмечалось, сама идеология профессиональной деятельности юриста связана с созданием правовой и частично фактической безопасности.

2. Приемы осуществления наблюдения юристом. Названное направление, как и вообще вся интеллектуальная деятельность, может осуществляться свернуто, в рутинной ситуации, когда в основном контролируется стабильность, отсутствие существенных изменений. Оно может происходить развернуто, когда юрист попадает в новые для него либо изменившиеся условия или когда он сталкивается с новой задачей, новыми интересами оппонентов или с новыми оппонентами.

Развернутое наблюдение и оценка ситуации включают:

а) уяснение связи своего положения, собственных знаний и обязанностей с обстоятельствами в месте работы; так, юрисконсульт должен уяснить, какая связь существует между его обязанностями: подготовкой договоров, претензионной работой - и, например, положением данного предприятия на рынке; причем смысл выделения этой процедуры состоит именно в ее постоянной конкретизации *ad hoc* (к данному случаю). Юрист должен уяснить, что ему необходимо делать или может понадобиться делать "здесь и сейчас";

б) анализ и оценку значимости обстоятельств, которые могут потребовать осуществления профессиональных обязанностей, распределения их по возможной очередности работы, по времени и усилиям, которые необходимо будет затратить;

в) выявление позиций, возможностей и ресурсов лиц, интересы которых могут быть затронуты деятельностью юриста или, напротив, требуют осуществления его деятельности;

г) предварительную оценку ситуации, требующей осуществления юристом своих обязанностей, и выработку отношения к ней.

Эти процедуры приобретают определенную специфику, в случаях, когда юрист должен работать по инициативе третьего лица, реагировать на обращение к нему. Так, адвокат, который принимает потенциального клиента, несомненно, должен уяснить, вправе ли он вмешиваться в данное дело, способен ли он по характеру знаний и опыта оказать должную помощь, оценить реальную потребность в этой помощи и степень ее неотложности, а также оценить роли вовлеченных в данное дело людей и возможные трудности, связанные с обеспечением и реализацией того или иного решения. Опытный адвокат сделает это полуавтоматически. Но достижение эффективности наблюдения за ситуацией и ее оценки - обычно результат большой подготовительной работы.

3. Наблюдение за ситуацией и ее оценка на уровне отрасли правовых работ. Они включают слежение, которое направленно осуществляется специализированными структурами или имеющими такие задачи специалистами. Наиболее показательный пример - мониторинг преступности, методика которого может и должна быть (с модификациями) распространена на правовые проблемы экономического поведения, состояние правового обслуживания и другие виды правовых работ.

§ 3. Выявление, осознание и разрешение проблемных ситуаций

1. Понятие проблемной ситуации. Она в самом общем виде может быть определена как совокупность обстоятельств, которые требуют, порождают необходимость принять решение о действиях, прямо или косвенно связанных с реализацией предписаний законодательства. Выявить проблемную ситуацию можно лишь на основе анализа социальной действительности, ее оценки с позиций действующего или необходимого права, с целевых позиций определения необходимости в праве и в его реализации. Вместе с тем выявить проблемную ситуацию - значит указать на необходимость принятия соответствующего решения либо обязаться принять его.

Умение выявлять проблемные ситуации требует специфического взгляда и знания права, механизмов его действия, условий его реализации и связано со специфическим практическим подходом к своей работе.

Осознание проблемной ситуации представляет собой акт, связанный с ее выявлением, но все же самостоятельный. Он происходит по-разному. Иногда на протяжении длительного времени юрист может довольно спокойно относиться к некоторым видам поведения, не замечая существующих либо зарождающихся проблемных ситуаций. В других случаях проблемная ситуация возникает как очевидная для юриста, но в условиях, не позволяющих либо препятствующих ему на нее реагировать.

2. Виды проблемных ситуаций. Они достаточно разнообразны и могут быть классифицированы по различным критериям. По сложности можно выделить проблемные ситуации: рутинные, новые, но хорошо осознаваемые, неожиданные, нестандартные; по влиянию на ход дел: могущие снизить эффективность деятельности, угрожающие существованию данной структуры, угрожающие возможностью гражданской или иной материальной ответственности, угрожающие уголовной ответственностью и пр.

По субъекту разрешения можно выделить несколько групп таких ситуаций. Первая группа - это ситуации, относящиеся к работе отдельного юриста:

а) индивидуальные, т.е. возникающие в конкретном случае, совокупности обстоятельств (например, регистрация сделки по продаже квартиры Иванова), в специфических условиях;

б) типичные, представляющие собой совокупности повторяющихся обстоятельств, возникновение или наличие которых программируется или планируется заранее (регистрация фирм).

Уже здесь видна значительная разница в характере проблемных ситуаций. В первом случае они связаны с правовой и иной оценкой происшедшего. В зависимости от новых либо просто специфических условий внимание концентрируется на индивидуальной стороне. Хотя и в изменившихся условиях работа юриста может оказаться рутинной операцией, состоящей, например, в проверке информации и решении вопроса о регистрации сделки. Во втором - мыслительная деятельность сосредоточивается на преодолении известных трудностей, на предупреждении возникновения новых осложнений.

Собственно проблемность ситуаций этой группы отражает:

а) вынужденность выбора работ и очередность их исполнения;

б) дефицит приемов выполнения обычных профессиональных процедур;

в) неопределенность отношений с лицами, заинтересованными в результатах работы;

г) неотработанность приемов выполнения профессиональных обязанностей;

д) неясность последствий выбора того или иного варианта выполнения профессиональных обязанностей;

е) наличие риска для положения и репутации специалиста.

Вторая группа - проблемные ситуации, относящиеся к деятельности ведомства, специализированной структуры, возможно - общества в целом.

Например, можно выделить подгруппу ситуаций исполнения судебных решений имущественного характера, защиты предприятий от умышленного банкротства, воспрепятствования незаконной конкуренции на рынке, охраны собственности предприятий.

Это и правовые, и, разумеется, экономические проблемы, требующие различных решений на основе комплексного подхода. Такими же проблемами являются невыплата заработной платы, уклонение от уплаты налогов и сборов, преступность и ряд других. Их специфика состоит иногда в том, что отдельный юрист, в принципе, лишь частично может воздействовать на решение названных проблем в сфере своей компетенции. Эти проблемные ситуации могут быть осознаны и сняты лишь на более высоком уровне. Но тем не менее и ограниченные возможности специалиста делают подобные проблемы предметом его профессиональных обязанностей. Юрист не может сказать: "Пусть решает общество (прокуратура, Дума), а не я". Он должен в рамках своей компетенции использовать свои возможности, что предполагает и здесь применение правового мышления.

3. Классификация проблемных ситуаций в сфере борьбы с преступностью и правонарушениями. Их можно разделить, в частности, по механизму действия:

а) причинение в разной форме материального и физического ущерба отдельным лицам, социальным группам, ведомствам, государству;

б) нарушение законных прав и интересов граждан и государства, не связанное с причинением физического или имущественного ущерба (неправильное разрешение жалоб, незаконное давление, лишение законных прав и преимуществ, незаконные методы ведения следствия, нанесение оскорбления, клевета, преследование за критику и др.);

в) антиобщественное, аморальное поведение (наркомания, проституция, вовлечение несовершеннолетних в антиобщественную деятельность, и т.п.);

г) отсутствие официального реагирования на жалобы и заявления граждан; ограниченный доступ к суду.

Названные проблемные ситуации конкретизируются применительно к объектам борьбы с преступностью, ее направлениям:

а) защита различных форм собственности и ее рациональное использование в новых условиях хозяйствования;

б) обеспечение трудового законодательства в сфере предпринимательской деятельности;

в) охрана прав граждан, их личной безопасности и обеспечение возможностей осуществления прав;

г) охрана общественного порядка;

д) охрана окружающей среды;

е) соблюдение технических и технологических норм;

ж) охрана детей и молодежи;

з) охрана здоровья населения от избыточных рисков и др.

Во всех этих областях могут быть выделены беспокоящие правонарушения, объекты защиты и группы населения (или группы риска). Сейчас на это обращается серьезное внимание. Важно лишь, чтобы контроль за групповой и иной преступностью, за группами риска (женщины, ведущие аморальный образ жизни; наркоманы; алкоголики; лица, нигде не работающие), а также повышенный интерес к заработкам так называемых "новых русских", работников банковской сферы и т.п. не привели к созданию нового образа врага и поиску проблем там, где они либо не являются специфическими (и правовыми), либо не существуют вообще.

4. Содержание выявления, осознания и формулирования проблемной ситуации. Каждый из выделенных в подзаголовке подэтапов может быть

представлен как серия последовательных шагов. Они могут осуществляться различным образом, но какая-то последовательность должна соблюдаться, ибо именно она обеспечивает необходимую полноту анализа.

Первый подэтап включает:

- 1) направленный анализ положения дел в той или иной сфере деятельности, в группе человеческих отношений, на том или ином объекте, приводящий к выявлению тех или иных недостатков;
- 2) осознание их связи с правом, профессиональными обязанностями юриста и практикой правореализации;
- 3) принятие на основе профессиональной компетенции и в ее рамках решения об осуществлении профессиональных действий.

Второй подэтап содержит:

- 1) дополнительный углубленный анализ фактических обстоятельств и условий выполнения профессиональных обязанностей;
- 2) проверку предварительных выводов об использовании правовых средств или иных профессиональных возможностей;
- 3) рассмотрение условий выполнения профессиональных обязанностей, уяснение возможных препятствий к решению проблемы.

В третий подэтап входят:

- 1) получение выводов о значимости проблемной ситуации;
- 2) перевод ее в правовую задачу.

Как видим, на этапе выявления, осознания и формулирования проблемной ситуации мыслительная деятельность движется от предметного анализа сложившейся обстановки, фактических обстоятельств, условий работы к анализу права, правовых предписаний, их содержания, возможностей и ограничений их использования. В начале идет отдельный анализ, познаются и осознаются факты, а затем субъект мышления стремится выяснить, какие правовые предписания предположительно могут с этими фактами сопрягаться. После этого отдельный анализ перерастает в процесс сопоставления фактов и норм, а значит, в получение правовой оценки происходящего. Приведем пример, отвлекаясь от многих деталей. В прессе сообщается, что закупки различных товаров для нужд госорганов часто происходят по повышенным ценам. Налицо экономическая и правовая проблемные ситуации. Нас интересует правовая проблемная ситуация. Необходимо уяснить, какие, кем, как, в каком объеме осуществляются действия по закупкам, которые должны быть поняты и описаны как различного рода правовые действия (оферты, переговоры, акцепты, договоры и пр.), далее осознается связь с правом, в частности с действующими предписаниями и практикой их реализации, затем делается предварительный вывод о необходимости профессиональных действий (иски, обращения в прокуратуру, законопроекты и пр.). После этого конкретизируется с учетом принятого предварительного решения понимание фактического содержания ситуации, например, кто и в рамках какой компетенции разрешал закупки, в чем состояли отклонения от действующего права при принятии решения и соблюдения условий его осуществления. Наконец, все эти данные, в сущности указывающие на потенциальный предмет воздействия и требуемые изменения, переводятся в правовые задачи: изменить законодательство, усилить правовой контроль, привлечь к правовой ответственности, возместить причиненный ущерб и пр.

5. Индивидуальные трудности выявления, осознания и формулирования проблемной ситуации. В них хорошо отражаются действительный драматизм и сложность процесса социально-правового мышления. Реалистическому осознанию проблемных социально-правовых ситуаций мешают завалы стереотипов, недостаток профессиональной воли, времени, ресурсов, нередко - нежелание идти на риск, создавать себе трудности,

брать на себя дополнительную работу. Здесь есть существенная разница между юристами, работающими в госаппарате, и юристами, работающими в негосударственных организациях либо в качестве лиц свободной профессии. В первом случае аргументы в пользу выявления проблемных ситуаций наталкиваются на сильные аргументы самосохранения, экономии сил, включая экономию мышления. Во втором - поиск объектов работы поддерживается мыслью о возможных материальных стимулах. Кроме того, на этом этапе социально-правового мышления возникают огромные помехи, связанные с противодействием затрагиваемых групп, с недостатками информации, нечестным, бюрократическим объяснением создавшегося положения, неразвитостью правового сознания и правового мышления, а может быть, еще в большей степени - с неразвитостью экономического и политического анализа, не позволяющего уверенно оценить необходимость проведения тех или иных работ.

6. Трудности работы с проблемными ситуациями на уровне общества.

Они весьма велики в сферах экологии, экономики, осуществления трудовых и политических прав, в предпринимательстве. Внимание общества в целом ряде случаев привлекается к ситуациям второстепенного характера, искаженно отражающим более глубокие проблемы. Так, фактически многие действия в экологической сфере противоречат закону уже на этапе распределения компетенции, отстранения общества от процесса принятия решений, от их проработки. Между тем огромные финансовые потери, гигантский экологический ущерб рассматриваются как ведомственность, следствие бюрократизма, но без необходимой правовой оценки действий людей, создающих условия, которые позволяют принимать такие решения. В подобных случаях анализ проблемных ситуаций мог бы носить обязательный характер.

Из этого следует, что юристы должны активно работать над формулированием проблемных социально-правовых ситуаций, способствовать их осознанию либо переводить это осознание на более высокую ступень. Профессиональная работа юриста содействует тому, что ситуация станет более четко очерченной, воспринимаемой, проверяемой, поддающейся обсуждению.

Во многих случаях юристы действительно внесли существенный вклад в формулирование значимых на уровне общества проблемных ситуаций. Примером является преодоление социальной и правовой незащищенности судей, работников других правоохранительных органов. В принципе юристы всегда заинтересованно подходили к этой проблеме, но значимость социально-правовой защищенности юристов долго не становилась (отнюдь не по вине ученых) фактом общественного сознания. Потребовались большие усилия для исправления такого положения. Но теперь юристам необходимо предпринять столь же серьезные усилия для формулирования и осознания возникших здесь противоречий и пригодности деятельности правоохранительных органов для действительной защиты интересов общества и личности.

7. Программно-целевая характеристика проблемной ситуации.

Она наиболее тесно связана с преобразовательной деятельностью юриста и охватывает анализ возможностей использования правовых средств и способов разрешения, снятия, преодоления данной проблемной ситуации, постепенно создавая интеллектуальную возможность оптимального варианта решения.

Социально-правовое мышление юриста объективно превращается из преимущественно поискового в программно-целевое. Специалисты осознают, что нужно делать, и переходят к осмыслению того, как это нужно и можно сделать. Это означает, что мышление юриста направляется на:

- а) формулирование целей работы, связанной с разрешением ситуации;
- б) анализ всех существующих вариантов выполнения рабочих операций, и в особенности возможностей использования для этого правовых средств;
- в) определение процессуального (процедурного) порядка, способов и форм

деятельности, необходимой для достижения избранных целей;

г) расчет последствий программируемых действий.

Описанная интеллектуальная деятельность предшествует и сопровождает предметную деятельность юриста по снятию проблемы. Его правовое мышление при этом сочетается с мышлением социальным, экономическим, психологическим. Именно здесь наиболее ярко выражена финалистская функция правового мышления, в рамках которой юрист определяет конкретное содержание своего труда, направленного на определенный объект (предмет), и внесение в него определенных изменений.

Поэтому данная часть процесса социально-правового мышления юриста должна обеспечиваться соответствующей информацией, контролироваться и проверяться, обсуждаться заинтересованными лицами с соблюдением соответствующих правил и процедур.

8. Анализ отдельных элементов правовой проблемной ситуации.

Цели и последствия ее решения. Они в принципе предопределены самим характером, содержанием решаемой ситуации. Например, обращение лица к адвокату за защитой от обвинения в совершении преступления как будто бы ставит перед адвокатом в случае принятия на себя защиты цель оправдания обвиняемого. Даже в литературе обсуждался вопрос о том, какую позицию должен занять адвокат, если он убежден в виновности обвиняемого, а это, в сущности, вопрос об определении целей защиты для данного случая. Поэтому с определением целей все обстоит не так просто. Цели должны быть социально полезными, одобряемыми или переносимыми и реальными, т.е. достижимыми, притом отнюдь не любой ценой. В связи с этим процесс формирования целей (целеполагание) весьма ответственный и в сущности длится на протяжении всего анализа проблемной ситуации, являющейся объектом мышления юриста.

Осознав характер и содержание проблемной ситуации, юрист должен ясно представить себе, чего он хочет добиться. Для этого нужно учесть, что в конечном счете действие права проявляется в человеческом поведении. И цели воздействия на проблемную ситуацию в процессе ее анализа мыслятся как некоторый желаемый образ поведения людей. Следовательно, цели разрешения проблемной ситуации должны охватывать ее во всей полноте, и достигаться это может только при тщательной разработке каждого решения, предложения, рекомендации, вывода.

9. Анализ вариантов выполнения рабочих операций и существующих возможностей использования правовых средств. Он предполагает уяснение главным образом того, как статус юриста, его компетенция, ресурсы, его реальное положение, определяемое авторитетом, связями, прошлой работой, влияют на применение правовых средств. В сущности, здесь с разных сторон юрист обдумывает вопрос: что я могу сделать при сложившихся обстоятельствах? Сформулированная проблемная ситуация в значительной степени определяет круг правовых средств, использование которых возможно.

При этом возникает несколько промежуточных вопросов, требующих приемов, которые состоят в использовании специфических средств социально-правового мышления. Необходимо, в частности, выяснить, какие правовые средства могут использоваться в данном случае, исчерпывается ли их регулятивный потенциал, каковы в этой сфере возможности права, в чем состоит его недостаточность, пробельность, если она существует. Социально-правовое мышление должно использовать исходные положения, дающие представление о действительных, а не выдуманных возможностях права в конкретной обстановке. Использование этих положений позволяет прийти к нескольким альтернативным, промежуточным вариантам:

1) существуют необходимые правовые средства; они могут применяться с максимально возможной эффективностью;

2) правовые средства достаточны, но реализовать их сложно ввиду медленного осуществления правосудия, невозможности исполнить решение суда, нежелания тех или иных лиц соблюсти правовую норму и пр.;

3) правовые средства недостаточны, вдобавок и реализуются слабо.

При оценке вариантов следует учитывать практику реализации закона, факторы, определяющие ее состояние. Юрист, как уже отмечалось, не вправе защищать свою позицию, даже если она совершенно правильна, за счет интересов клиента, работодателя, доверителя. Он может настаивать на правильности своей позиции, только если нет заведомой угрозы интересам, которые он отстаивает. Поэтому юрист должен считаться с выработанной позицией суда и не может пренебрегать ею, определяя тактику ведения процесса лишь в расчете на убедительность своей аргументации.

Принимаются во внимание также ограничения на использование правовых средств (безусловный отказ от антиконституционных актов, излишне жестких мер, от действий, негативно сказывающихся на соблюдении прав граждан, и т.д.).

Во всяком случае, могут оказаться необходимыми:

а) поиск новых правовых средств, расширяющих возможности правового регулирования, или принципиальный отказ от использования по крайней мере некоторых из них;

б) перестройка правореализационной деятельности (усиление дисциплины, изменение процедуры, более полное информационно-ресурсное обеспечение и др.);

в) воздействие на социальную среду и детерминанты данной проблемной ситуации преимущественно социально-экономическими способами.

При этом важнейшее значение приобретают обращение к реальностям объекта, новый анализ проблемной ситуации, ее социально-экономических и психологических сторон. Возрастает роль творческого начала, профессиональной компетентности, которая отнюдь не сводится к обладанию юридическими познаниями.

К следующим этапам социально-правовое мышление может продвигаться в зависимости от оценок состояния правовых средств и практики их применения.

Первый вариант: возможности правового регулирования, т.е. действующий закон и практика его реализации, исчерпаны и расширять их невозможно либо нецелесообразно. Нужно искать новые пути решения проблемы, искать средства социально-экономического характера, которые, в свою очередь, сопряжены с использованием правовых средств, но иного характера.

Второй вариант решения может продвигаться по пути использования практики реализации традиционных правовых решений.

Третий вариант решения может состоять в выявлении и снятии неопределенности. Здесь надо еще раз повторить, что рассмотрение вариантов движения мыслительного процесса не должно оправдывать какую-либо предвзятость в получении выводов. Сама вариативность социально-правового мышления должна быть его неотъемлемым свойством, и она осуществляется при обнаружении и анализе различных сторон и состояний социально-правовой проблемной ситуации.

Юристы достаточно подробно анализируют проблемы, связанные с выявлением неопределенности или недостаточности правового регулирования. Сейчас они все больше привлекают внимание общества, причем нередко предложения представителей неправовых специальностей являются весьма реалистическими. Негативная оценка состояния правового регулирования переводит мыслительные задачи в группу правотворческих, и их решение связано с широким применением приемов и средств социально-правового мышления. Во всяком случае, здесь возникает необходимость установить, является ли норма неправильной, т.е. предусматривающей не самый лучший или просто плохой

вариант поведения. Либо она пробельна и вообще не предусматривает нужное поведение, либо несправедлива, либо устанавливает необоснованные ограничения или преимущества для группы людей, либо неисполнима, т.е. предусматривает вариант поведения, который не может быть реализован в создаваемых этой нормой условиях.

Соответственно оценкам такого рода анализируются и возможности использования правовых средств, что требует в принципе высокой профессиональной подготовленности. В то же время само по себе использование правовых средств опирается на социальную характеристику данной проблемной ситуации. Ведь правовая норма, как уже отмечалось, - это модель поведения, а создание такой модели и требует профессионального понимания того, каким должно быть поведение, соблюдение каких условий позволит его осуществить. Но как бы то ни было, на данном этапе и в данном варианте социально-правового мышления необходимо получать выводы о возможных вариантах усиления правового регулирования.

Это и даст возможность перейти к следующему этапу интеллектуальной деятельности юриста - работе с правовыми задачами.

§ 4. Правовые задачи

1. Понятие правовых задач профессиональной юридической деятельности.оборот "правовая задача" более всего распространен в учебном процессе юристов. Издаются сборники задач, например по уголовному праву. Задачи задают на дом. Кажется очевидным, что понятие правовой задачи охватывает и проблемную ситуацию, и необходимость принять вытекающее из нее решение либо представить проект такого решения. Проблемная ситуация может быть ложной, т.е. она может в действительности отсутствовать, но вопрос о ней является всегда реальным, раз он возник.

Типология и перечень правовых задач формулируются на основе правового подхода, анализа и уяснения проблемных ситуаций и представляют собой частные алгоритмы деятельности, включающие, во-первых, представление о целях, которые должны быть достигнуты; во-вторых, способы достижения целей; в-третьих, условия реализации данной задачи. Типизация правовых задач имеет свои пределы и полностью правовое мышление юриста исчерпать не может. Тем не менее она направлена на получение достаточного представления об алгоритме, последовательности умственной работы в наиболее часто встречающихся ситуациях. Предполагается, что, как и в любом ином виде мышления, знание хода решения той или иной правовой задачи позволяет иметь исходные знания о том, что и как должен осмыслить юрист в соответствующих ситуациях. Или, иными словами, заранее знать, какие вопросы юрист себе должен задать, какие промежуточные выводы он должен сделать, какие материалы ему необходимо подготовить, какие результаты мышления он должен получить, понимая, как они скажутся на состоянии законности, правоприменительной практики, безопасности и стабильности, вариантах поведения различных юридических и физических лиц.

Существуют две ситуации возникновения задач. Первая заключается в получении нормативных указаний о необходимости определенной правовой работы. Вторая состоит, как уже отмечалось, в обращении к проблемным правовым ситуациям.

Виды правовых задач. Они могут быть выделены по различным критериям.

По целям можно выделить:

- правотворческие (проектные), направленные на восполнение пробелов существующего законодательства;
- правоприменительные - по конкретизации правовых норм для

определенных целей;

- прогностические, связанные прежде всего с анализом рисков правового решения;
- правообеспечивающие, направленные на получение ресурсов, необходимых для реализации тех или иных целей;
- правоорганизующие, связанные с рационализацией и организационным обеспечением осуществляемой юристом деятельности;
- легитимационные, направленные на обоснование необходимости правовых решений, их справедливости и эффективности.

Каждая из этих групп правовых задач поддается дальнейшей классификации. Так, среди правоприменительных выделяют задачи, решение которых направлено на:

- а) дачу правовой оценки фактического состава (деяния, события), в частности на квалификацию деяния, субсумпцию, под которой понимается подведение фактического состава под предписания правовой нормы;
- б) получение и оценку необходимой информации, ее пополнение, проверку, удостоверение;
- в) правовую форму и оценку требования или нахождение возражений против требования;
- г) правовое определение содержания и порядка действий, необходимых для получения того или иного результата;
- д) оценку достаточности оснований для принятия определенного правового решения;
- е) оценку соответствия закону принимаемых решений и юридически значимых действий;
- ж) определение возможности (вероятности) некоторого поведения, событий или иных имеющих юридическое значение фактов; это задачи на выдвижение версий, которые весьма часто решаются юристами.

Перечисленные виды задач в определенной степени пересекаются между собой, и при их решении могут использоваться одинаковые приемы. Но практически в процессе интеллектуальной деятельности целесообразно, не очень заботясь о строгости классификации задач, выяснить для себя, какая или какие из них подлежат решению. Так, задачи на квалификацию чаще встречаются в сфере уголовного права, в связи с административными правонарушениями. Получение информации как особый вид задач наиболее специфично для уголовного, гражданского, арбитражного процесса. Эти два вида задач юристы предпочитают разграничивать как вопросы права и факта. Задачи на оценку требования возникают в процессе разрешения споров, прежде всего в гражданском процессе; при этом правовая оценка фактического состава оказывается лишь одной разновидностью аргументов, выдвигаемых сторонами.

По юридическому значению правовых задач выделяют:

- а) учебные задачи, которые также имеют различное значение, в частности решаемые на практических занятиях, возможно, на экзаменах, представляемые в виде письменных работ;
- б) научно-методические задачи, которые решают для формулирования или иллюстрации практических рекомендаций и направляют в адрес практических работников;
- в) собственно правовые задачи практического характера, которые также следует подразделить на две подгруппы - проектные и окончательные, т.е. разрешаемые юристом для последующего принятия решений в соответствующей форме.

Смысл такой классификации правовых задач состоит в указании на связь между: условиями их решения, например, количеством времени; занятостью предметной работой; ответственностью юриста; принимаемым в результате

работы над задачей решением. Здесь есть некоторая, пусть отдаленная, аналогия между решением шахматных задач, опубликованных в газете, дачей совета гроссмейстеру и выбором варианта игры в условиях турнира. Юрист-практик также, решая правовые задачи, вынужден учитывать многие аргументы, которые в теории далеко не всегда рассматриваются. В подтверждение сказанного приведем сравнительно большую выписку из старой работы знаменитого специалиста в области уголовного процесса профессора Н.Н. Полянского:

"Как говорит Иеринг, "совсем не одно и то же - с одной стороны, при чисто теоретическом обсуждении вопроса удовлетвориться правовым положением, которое вычитывается из источников или кажется логически последовательным выводом, не заботясь о последствиях и о вреде, которые это положение вызывают в жизнь, а с другой - испробовать это положение на практике. Такой пробы не выдерживает здоровое правоубеждение, если только сам его субъект здоров". Этим замечанием Иеринг предвещает признание в душевной тревоге, пережитой им, когда на его рассмотрение был передан через посредство юридического факультета казус большого практического значения, сразу вызвавший в нем протест правового чувства против того мнения, которое задолго перед тем им самим было высказано в теоретической работе и на которое ссылалась одна из сторон, заинтересованных в решении казуса"*(175).

2. Процесс разработки правовых задач. Он включает два самостоятельных направления. Первое охватывает методики решения типовых правовых задач, их выбор применительно к проблемным ситуациям и ресурсное, организационное обеспечение избранных методик. Второе направление - конкретизация типовых методик или разработка новых применительно к условиям решения данной задачи, с тем чтобы получить желаемые результаты. При этом учитываются нестандартность конкретной ситуации и индивидуальные признаки.

Процесс разработки правовой задачи может происходить в полном и свернутом видах. Полная разработка осуществляется применительно к новым задачам, если они представляют сложность из-за своей нестандартности. При этом под полной разработкой правовой задачи подразумевается последовательное прохождение каждого этапа процесса разработки. При свернутой разработке отдельные этапы могут пропускаться, а основное внимание - сосредоточиваться на выявлении особенностей данного вида задач.

Применительно к квалификации преступлений это прекрасно показано В.Н. Кудрявцевым*(176).

3. Этапы разрешения правовых задач. Выделение этапов разрешения правовых задач имеет целью описать развитие предмета интеллектуальной деятельности юриста, обозначить его различные стороны, которые анализируются в определенной последовательности, и на этой основе развивать технологию мышления, отбирать его приемы. Можно надеяться, что уже выбор определенной последовательности работы с правовыми задачами делает интеллектуальный труд юриста более технологичным, экономит его усилия и время. Этому способствует и последующее насыщение каждого этапа свойственными ему приемами. Можно выделить такие этапы:

а) нормативное формулирование задачи как объекта практических действий, что влечет осознание необходимости решения задачи в определенные сроки и в определенной правовой форме; принятие как данного условий задачи; оценку наличных возможностей, трудностей, рисков, перспектив решения задачи;

б) выбор исходных положений и методики решения задачи, что опирается на интеллектуальную проверку и оценку используемой информации и аргументов, которыми юрист предполагает воспользоваться;

в) осуществление собственно шагов решения задачи; содержание этого этапа наиболее специфично - оно зависит от характера решаемой задачи и обычно рассматривается в специальных дисциплинах: уголовном праве,

процессе, криминалистике, гражданском праве;

г) принятие предварительного или окончательного решения по задаче, его проверка путем повторного мыслительного анализа исходной информации и оценки корректности использованных приемов.

4. Результаты разработки правовых задач. Под такими результатами можно понимать различного рода высказывания, суждения, оценки, предложения и выводы, обоснования и решения, облаченные в предусмотренную законом форму и выраженные формально, имеющие юридическое содержание и связанные с применением нормативных, методических и иных средств.

Наиболее разработаны методики решения задач на уголовно-правовую оценку деяния (квалификацию преступлений). Этим методикам посвящены специальные курсы в системе высшего юридического образования*(177).

По содержанию и механизму воздействия среди таких результатов отдельно следует выделить консультации и иные разъяснения или указания способов разрешения проблем. По своей форме результаты профессиональной деятельности юристов могут быть выражены как проекты нормативных актов, различного рода программы, планы, теоретико-методические документы, проекты, в том числе правоприменительных актов, и сами правоприменительные акты.

Наиболее важным результатом профессиональной юридической деятельности являются подлежащие ниже специальному рассмотрению правовые решения, т.е. облаченные в определенную форму и имеющие некоторую степень обязательности выводы о возможности использования правовых средств для решения проблемных ситуаций, с учетом наличного фактического состава, обстоятельств, порождающих определенные правоотношения.

Развернутая правовая консультация - также один из распространенных результатов профессиональной деятельности юристов. Она включает: четкое описание предмета консультации; перечень вопросов, подлежащих объяснению, в том числе возможные варианты этих вопросов после корректировки; указания на возможности и базу данных лица, дающего консультацию; подготовку разъяснения всех поставленных вопросов поочередно с обязательной нормативной базой; указание на возможность выбора между различными объяснениями либо обращения к иным консультантам.

Правовые предложения (рекомендации) представляют собой указание на возможные способы решения задачи, приспособленные к данным условиям действительности и одобренные в той или иной степени лицом, дающим рекомендации. Рекомендации могут относиться к решению разовой задачи, к группе однотипных задач или охватывать в целом то или иное направление деятельности. Они могут носить нормативный и рекомендательный характеры.

Структура рекомендаций достаточно сложна и состоит из указаний на: необходимый объем консультаций; перечень возможных адресатов, способных принять рекомендацию; описание возможных ситуаций применения рекомендаций; описание способов конкретизации рекомендации применительно к данным условиям; необходимые ресурсы, обеспечивающие реализацию рекомендации; подробное описание рекомендуемых операций и их последовательности; возможные последствия реализации рекомендации.

§ 5. Правовые решения

1. Понятие правового решения. Существует множество видов правовых решений, как и рассмотренных выше видов правовых задач. Смысл правового решения состоит в том, что оно, будучи основано на правовых предпосылках, реализует функции права и в конечном счете определяет поведение адресата (адресатов), указывая пути и средства его осуществления, устанавливая вытекающие из этого правовые последствия. Полное правовое решение, кратко

говоря, предполагает изменение правовых позиций адресатов. Принятие полных или неполных, предварительных или окончательных решений представляет собой значительную долю интеллектуальной и предметной деятельности юриста.

В своей основе принятие решения - это интеллектуальная деятельность, но она тесно связана с волевыми процессами, особенно при анализе и в связи с анализом последствий принятия решения. А демонстрация, опубликование, представление правового решения, естественно, требует использования рабочей техники, предметной деятельности. Строго говоря, каждое правовое предписание программирует принятие различного рода решений, опирающихся на него, причем как профессионалами, так и непрофессионалами. В определенном смысле и само право, и правопорядок есть система потенциальных, разрешенных или предписанных решений о совершении действий или воздержании от них. Право, будучи решением, - это масштаб принимаемых решений, их основа. Процесс есть способ принятия решений или защиты уже принятых решений. В этом смысле, по меньшей мере, некоторые исследователи рассматривают право и как систему, и как задачи принятия решений, а англо-американское право в большей степени, чем континентальное, ориентируется на решение отдельных проблем*(178). Но так или иначе, и в континентальном праве процессу принятия правовых решений уделяется самое серьезное внимание. Применительно к профессиональной деятельности юриста, в частности, рассматриваются проблемы компетенции и выхода за ее пределы, свободы усмотрения, различающейся в зависимости от статуса и круга профессиональных обязанностей, юридической силы и определенности решения.

Отражая право, правовые (или социально-правовые) решения в самом общем плане должны включать определение целей реализации правовых норм, указание на оптимальные и законные методы и способы реализации правовых предписаний адресатами решений. Правовые решения являются индивидуальными, когда они порождены отдельным юридическим фактом или фактами и регулируют связанные с ними отношения. Эти решения могут быть и общими, в случае если они отражают юридически не связанные друг с другом факты и направлены на регулирование некоторого круга отношений.

Совокупность всех правовых решений (индивидуальных и общих) образует правовую практику определенного периода. Оптимизация каждого отдельного решения, несомненно, необходима, но куда важнее оптимизация всей правовой практики, которая должна быть последовательной, стабильной, законной и обоснованной. Для этого в каждом решении должно содержаться необходимое и достаточное количество информации, с тем чтобы были очевидными основание решения, его цели, его соответствие закону и социальным потребностям, содержание юридически значимых последствий применительно к конкретным адресатам.

Правовые решения, таким образом, действительно существуют как средство формирования или реализации закона. Они несут в себе информацию, порождающую специфические юридические последствия, и, как правило, облечены в определенную правовую форму.

К примеру, уголовно-политические правовые решения в сфере борьбы с преступностью не только опосредуют действие закона - они еще и обеспечивают его соответствие воле законодателя, воплощают режим законности, о котором мало упоминают в последнее время; их качеством обеспечиваются единство, законность и стабильность социально-правовой практики; они создают условия эффективности действия закона. Это означает, что все правовые решения, принимаемые профессиональными юристами, должны быть ясными, взвешенными, опирающимися на право, понятными и обоснованными. Примером значимости этих требований неожиданно оказалось решение адвоката о принятии на себя обязанностей защитника лица, участвовавшего согласно обвинительному

заклучению в нападении на школу в Беслане. В следствие естественного возмущения поведением обвиняемого это решение оказалось крайне непростым и нуждалось в правовом обосновании, которое должно было устранить эмоциональные, политические и иные возражения.

2. Субъективные и объективные факторы правовых решений. В данном случае рассматривается процесс правового мышления, ведущий к принятию правовых решений, т.е. преимущественно интеллектуальная деятельность. Однако именно применительно к данному мыслительному процессу необходимо указать на его зависимость от волевых психических процессов на уровне личности, группы и общества, традиций, сложившейся культуры и социальной ситуации. Во многих случаях самая совершенная интеллектуальная деятельность блокируется соображениями осуществляющего ее лица об опасности или невыгодах, которые может повлечь принятие им правильного решения. Поэтому здесь необходимы анализ правового мышления на этапе принятия правового решения и одновременно выявление возможно действующих на него факторов, включая анализ правового подхода и исходных правовых посылок, принятых субъектом решения.

3. Цели правовых решений. Они определяются материальными и процессуальными правовыми нормами и, изменяя властные позиции определенного субъекта, в общем виде предполагают воздействие на поведение, статусы, режимы, с тем чтобы:

а) обеспечить своевременность и обоснованность правовой оценки проблемной ситуации и ее законное и обоснованное осуществление;

б) гарантировать эффективность, результативность и исполнимость нормы права, т.е. ее сцепление с реальным поведением людей, ее действительное воздействие на поведение, общественные отношения, криминогенные ситуации.

Дальнейшая конкретизация целей социально-правовых решений связана с получением информации о круге поставленных целей, их анализом, обеспечением соответствия сложившимся условиям достижения целей и их формированием в виде, доступном для реализации.

Все правовые решения приобретают или должны приобретать определенную форму. Известно, что форма наиболее важных и существенных правовых решений предусмотрена законом: приговор, постановление, протест и т.п.

4. Проблемность правовых решений. Выше в той или иной связи неоднократно подчеркивалось в принципе не вызывающее возражений положение. По нему правовое мышление так или иначе, т.е. осознанно или нет, должно опираться на право и пользоваться правовыми средствами. Но здесь необходимо дополнительно подчеркнуть, что правовое решение как следствие действия всегда проблемно, как проблемно и само право. Оно представляет собой результат мыслительного многоступенчатого выбора. В начале описание фактического состава представляет собой отбор некоторых признаков и на уровне правового мышления определяется, каких именно; затем в процессе продвижения правового мышления осуществляется понимание права и толкование закона, что вновь связано с выбором; наконец, правовое решение по своей природе есть выбор между различными интересами и принципами, поскольку оно, усиливая правовые позиции одного субъекта или группы субъектов, во всех случаях ослабляет позиции других субъектов. Именно поэтому правовое мышление при принятии правового решения осуществляется не только в строго логической форме, не сводится к операциям с формально определенными признаками, но предполагает оперирование оценками и постоянное взвешивание противоречащих друг другу начал.

Приведем пример. Лицо просит назначить ему повышенную пенсию, на которую оно не имеет права по действующему законодательству, либо сохранить

ему льготы, что не предусмотрено законом. Формально ему должно быть отказано. Однако содержательный, оценочный подход в ряде ситуаций может по меньшей мере привести к решению о поиске исключений, либо на ином уровне - к решению об изменении законодательства, что под определенным давлением и произошло в связи с законодательством о так называемой монетизации льгот.

5. Методика правового мышления при принятии решений. Термин "методика" широко используется в правовой и управленческой литературе для оптимизации различных процессов. Он пригоден и для описания мыслительного процесса при принятии решений различными субъектами. В структуре правового мышления содержание методики определяется движением от факта к правовой норме и к собственно решению. Многочисленные определения методики отражают специфику сферы труда, в которой они формируются, подходы авторов к проблеме, содержание и специфику самой деятельности, на которую они рассчитаны. Так, в криминалистике, если отвлечься от существующих различий во взглядах отдельных авторов, под криминалистической методикой понимается система научных положений и разрабатываемых на их основе рекомендаций по организации расследования и предотвращению отдельных видов преступлений.

Как показывает анализ литературы, все методики принятия решений имеют некоторые общие черты. Они:

- а) представляют собой способ организации познавательной и преобразовательной деятельности, взятой в их неразрывном единстве;
- б) связаны с анализом мыслительных задач;
- в) отражают особенности объекта (общественных отношений, поведения), на познание и регулирование которого направлено решение мыслительной задачи;
- г) создаются для переработки научно обоснованной, достоверной и недостоверной, истинной и ложной информации об объекте на основе и с целью рационализации преобразовательной (предметной) деятельности, повышения истинности и достоверности ее результатов.

Значит, становление и использование методики принятия решений позволяют выполнять работу с наименьшей затратой сил и с наибольшими результатами. Они дают возможность избрать наиболее эффективные приемы мышления и действий и их оптимальную последовательность, определить круг данных, которые обязательно должны быть в поле зрения лица, использующего методику, отобрать рациональные способы контроля и корректировки получаемых результатов.

Научно обоснованная и оправдавшая себя на практике методика в любом случае облегчает работу, повышает надежность полученных данных, создает условия для передачи опыта и обучения, позволяет проследить за ходом работы, проконтролировать его. Собственно говоря, эти свойства, преимущества методики отражают социальную ценность профессионализации и порядка в работе.

Можно сказать также, что любая профессиональная деятельность осуществляется через какие-то методики; только они бывают осознанными или неосознанными, хорошими или плохими, научно осмысленными или индивидуально-опытными. Поэтому проблема методик мыслительной деятельности фактически есть проблема замены худших, неверных методик на лучшие, верные.

Все сказанное относится и к принятию правовых решений. Потребность в методике здесь определяется объемом и сложностью работы, которая практически осуществляется для принятия правовых решений. Следовательно, нет проблемы в том, нужны или не нужны методики принятия правового решения. Речь может идти лишь о том, какими они должны быть и как их следует использовать. Более того, право как наука должно быть представлено и в виде системы методик, вытекающих из анализа содержания закона.

6. Специфические черты мышления при принятии правовых решений.

Это чрезвычайно сложный вопрос, который в литературе рассматривается с позиций философии, различных социальных и правовых наук. В данном случае выделим некоторые из реально существующих специфических черт данного этапа правового мышления. Отнесем к ним прежде всего разграничение описательного и нормативного понятийного аппарата и связанное с этим разграничение фактического описания (фактического состава деяния) и нормативного описания (нормативного состава деяния, запрета, предписания, разрешения и пр.), а также разграничение формального и материального, формализованных и оценочных понятий. Далее, специфическими являются необходимость установления связей между отбором и толкованием норм, их сопоставление с фактическими составами, правовыми последствиями и обязательное аргументирование. Наконец, спецификой мышления при принятии решений является необходимость взвешивания последствий правового решения, которое в любом случае должно рассматриваться не как единственный, а как возможный вариант.

В целом специфика правовых решений связана с их неоднократно упоминавшимся финалистским характером и включением в дискурс, т.е. в обсуждение. Даже если юрист принимает эти решения как будто бы самостоятельно, он так или иначе неявно обсуждает их с адресатом, предполагая реакцию адресата. Поэтому принятие решения означает развитие или применение права от проблемы. Проблемная ситуация, как магнит, притягивает имеющие к ней отношение правовые нормы, и они далее реализуются в зависимости от проблемной ситуации и образующих ее фактических составов деяния.

7. Аргументация в процессе принятия решений. Это также край не сложный процесс, который изучается с позиций философии, психологии, формальной логики, наконец, права. Здесь следует сказать несколько слов о специфике юридической аргументации. Она состоит в приведении доводов и контрдоводов в дискурсе (возможно, мысленном диалоге), направленном на принятие правового решения, и предполагает соблюдение по меньшей мере нескольких важнейших правил*(179).

Первое. Необходимо строго различать аргументы факта и аргументы права. Факты бывают истинными или ложными, аргументы - правильными или неправильными, т.е. соответствующими или нет принятому мнению. Второе. В аргументации нуждается каждое положение или каждое утверждение, которое ведет от проблемы к решению. Аргументы при этом должны обосновывать как сами утверждения, так и связи между ними с позиций факта и права, что привычно при установлении причинной связи, но имеет общее значение. Третье. Аргументы должны последовательно опираться на закон, судебную практику, господствующее в литературе мнение, собственные позиции и непротиворечиво вести к выводу, который будет воплощен в правовом решении. Четвертое. Хотя используемая аргументация принципиально должна быть непротиворечивой, процесс аргументации не является исключительно формально-логическим. В нем используются оценочные аргументы, на него влияют давление искомого решения, предрассудки, предубеждения, а главное - сама принципиальная неопределенность права. Пятое. Каждое правовое решение подлежит свернутой или развернутой проверке с правовых, экономических и иных позиций в зависимости от содержания решения.

8. Развитие методики принятия правовых решений. Оно определяется многими факторами, в частности видом решения, его предполагаемыми целями и содержанием, масштабом действия, условиями принятия и реализации. В одних случаях в методике на первый план выступает решение проблем, связанных с принятием законодательных предписаний; в других - с толкованием действующего закона и возможностями его применения в данной ситуации; в третьих, эти

вопросы могут не вызывать трудностей, но на первый план будет выходить проблема реализации решения, обеспечения его регулятивного воздействия на поведение определенного или неопределенного круга субъектов. Наилучшим образом специфические черты методики выявляются при их рассмотрении по отдельным видам решений.

Из сказанного видно, что методика принятия решения может совершенствоваться. В управленческом плане это означает необходимость:

а) развивать и углублять методики принятия правовых решений как сложившиеся, апробированные модели социальной и профессиональной деятельности, привязывая их к проблемным ситуациям, правам и обязанностям юридических органов, иных субъектов принятия решений;

б) добиваться внедрения обоснованных методик в практическую деятельность прямыми и косвенными путями;

в) обеспечивать стабильность и эффективность практики реализации закона, сочетая это с социальной защищенностью.

Внедрение методики принятия социально-правовых решений возможно при наличии или создании в практической деятельности определенных предпосылок, к числу которых нужно отнести и готовность (подготовленность) должностных лиц к принятию решений. Сюда относится интеллектуальная и волевая подготовленность отдельных категорий и групп работников органов власти и управления, принимающих решения, их правовая культура и профессиональная позиция. Следует также указать на необходимость объективных предпосылок, к которым относятся: правовая основа принятия правовых решений; защищенность лица, принимающего решение; его информационная и ресурсная обеспеченность; система управленческих показателей и оценок и т.д. Это обостряет поставленный выше вопрос о субъективных предпосылках волевой подготовленности, которая включает:

а) субъективные цели и мотивы поведения, отражающие желаемые результаты;

б) способность к волевым усилиям, приводящим к затрате физических, моральных, интеллектуальных сил, осложнению либо оптимизации своего положения и иным последствиям, в том числе возможным осложнениям отношений;

в) наличие волевых ресурсов, позволяющих обеспечить последовательное и стабильное поведение, подчиненное избранным целям и мотивам;

г) степень удовлетворенности достигнутыми результатами, равно как и иное состояние психики, возникающее в процессе претворения цели в результат.

Роль волевой подготовленности не всегда достаточно ярко и точно учитывается юристами при разработке методик принятия различных решений. Однако психологи придают им серьезное значение, да и на практике значимость воли улавливается достаточно хорошо уже на уровне здравого смысла. Поэтому действительная проблемная ситуация состоит в том, чтобы определить регулятивное значение волевых предпосылок принятия социально-правовых решений, их действие на различных уровнях, в разных ситуациях, применительно к различным решениям.

Волевые процессы и состояния влияют на принятие социально-правовых решений, определяя:

а) готовность общества и его представителей к выявлению проблемных ситуаций реализации закона и к интеллектуальной разработке принимаемого решения;

б) степень активности преодоления возникающих организационно-управленческих и иных трудностей, связанных с принятием решения;

в) состояние конформности, т.е. согласия с мнением различных лиц и групп лиц, которые могут быть заинтересованы в определенном решении;

- г) интенсивность и устойчивость работы по принятию решений;
- д) ориентацию на те или иные цели и приоритеты деятельности, которые могут совпадать или не совпадать с заданными в официальном и неофициальном порядке.

Сами процессы оптимизации воли, ее укрепления либо, напротив, ослабления ее негативной направленности исследуются педагогикой, психологией, теорией и методикой управления. В данном случае правовед немного может сказать о том, как следует воздействовать на волю правоприменителя и законодателя.

Интеллектуальные предпосылки принятия социально-правовых решений включают профессиональное правосознание и профессиональные навыки работы, проявляющиеся на фоне определенных интеллектуальных способностей человека. Эти предпосылки достаточно хорошо рассмотрены в юридической литературе, посвященной правосознанию, и здесь вряд ли есть смысл на них останавливаться.

Вместе с тем в настоящее время существует потребность в усилении с помощью научных и управленческих средств, нравственных и иных стимулов ряда позитивных тенденций, наметившихся в практике принятия социально-правовых решений. На наш взгляд, к таким тенденциям (если их выразить самым общим образом) относятся: усиление внимания к правовому мышлению, дальнейшее расширение круга и компетенции его участников; общее повышение наукоемкости, адекватности и эффективности процесса правового мышления, совершенствование внешних условий его функционирования (организационных процедур, обеспеченности информацией и др.).

Глава VIII. Профессиональная карьера юриста

§ 1. Карьера юриста

1. Понятие профессиональной карьеры юриста. Здесь мы обращаемся к проблеме выбора профессионального пути в соответствии с возможностями и стремлениями юриста и применительно к выявлению особенностей различных юридических карьер. Понятие профессиональной карьеры скомпрометировано термином "карьерист". На самом деле законодательство и практика нуждаются в этом термине. Он обозначает работу, продвижение и принадлежность к устойчивой, иерархически организованной системе должностей, которая определяет стаж, льготы, условия продвижения по службе, единые требования к ней применительно к специфике юридической деятельности, определяемой целью, кругом обязанностей, методами осуществления и обособленной ведомственно, организационно. Можно полагать, что разумно организованная профессиональная карьера является надежным способом обеспечения качества труда юриста и предупреждения коррупции.

2. Цели рассмотрения профессиональных карьер. Профессиональная юридическая деятельность характеризуется далее как различные пути осуществления профессионально-юридической карьеры, как виды карьер юристов-профессионалов. Если ранее выявлялось реальное единство этой деятельности, то здесь показывается, что каждый ее вид имеет определенную специфику, что группа взаимосвязанных (по вертикали и горизонтали) должностей образует специфическую карьеру. В этом плане говорят о карьере следователя прокуратуры, которая начинается с низовой ступени и завершается, скажем, должностью начальника Следственного управления или заместителя Генерального прокурора страны. Так же, хоть и несколько шире, можно обозначить карьеру прокурора, которая может включать или не включать работу

на посту следователя. Иначе выглядит карьера той группы юристов, которые ранее назывались только юрисконсультами. Она, пожалуй, идет от наиболее простых функций и меньших объемов деятельности к наиболее сложным функциям и большим объемам деятельности.

3. Смысл изучения профессиональных карьер. Общество, избавляясь от мифов и приобретая реальные представления о происходящем, должно знать, как работают те или иные группы юристов, каковы условия и эффективность их труда, насколько все это реализует социальные потребности, а на этой основе - условия и осуществление профессиональных карьер. Научные работники и практики должны иметь информацию о важнейшем, субъектном, личностном факторе реализации права, в свою очередь, определяемом многими иными факторами. Студенты должны иметь общее представление о том, что их ожидает в будущем, с тем чтобы выбрать карьеру не только возможную, но и подходящую. Выбор той или иной профессиональной карьеры далеко не всегда определяется только желанием юриста. Существенную роль играет доступ к профессии, житейские ситуации, в которых находится юрист, и, разумеется, его индивидуальные способности. Вместе с тем, существующие трудности могут быть вполне законно преодолены или смягчены двумя путями: объективным анализом своих возможностей; специальной подготовкой к определенной профессиональной карьере.

Анализ своих реализованных и интеллектуальных возможностей, в частности, предполагает: а) осознание круга учебных дисциплин, тем, проблем, освоенных наилучшим образом; б) анализ собственных интересов и пристрастий (общение, работа с документами, выступление, работа за письменным столом и т.д.); в) готовность к определенной интенсивности труда; г) знание языков; практический опыт и пр. Специальная подготовка в сущности представляет собой расширение возможностей и их удостоверение путем получения дополнительных дипломов, свидетельств, публикации различных профессиональных материалов, участия в проектах и т.п. Полезным является установление профессиональных связей в процессе прохождения практики и др. Все это известные вещи. Главное, как всюду и везде, осмысление своего положения и готовность тратить силы и время на его улучшение. Во многих случаях, если не всегда, это касается и опытных юристов.

Как известно, отправление обязанностей юриста есть реализация права и основано на праве. Но далее, собственно правовые нормы будут не столько рассматриваться, сколько учитываться.

§ 2. Суды и судьи

1. Судебная система*(180). Она требует особых служителей и устанавливается в нашей стране Конституцией РФ и Федеральным конституционным законом от 31 декабря 1996 г. N 1-ФКЗ "О судебной системе Российской Федерации"*(181). По ст. 4: "Правосудие в Российской Федерации осуществляется только судами, учрежденными в соответствии с Конституцией Российской Федерации и настоящим Федеральным конституционным законом. Создание чрезвычайных судов и судов, не предусмотренных настоящим Федеральным конституционным законом, не предусмотрено". Именно этим и определяется карьера судьи.

Законодатель включил в установленную им судебную систему Российской Федерации федеральные суды, конституционные (уставные) суды и мировых судей субъектов Федерации.

При этом к федеральным судам законом отнесены: Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ, верховные суды республик, краевые и областные суды, суды городов федерального значения, суды автономной области и автономных

округов, районные суды, военные и специализированные суды, составляющие систему федеральных судов общей юрисдикции; Высший Арбитражный Суд РФ, федеральные арбитражные суды округов, арбитражные суды субъектов Российской Федерации, составляющие систему федеральных арбитражных судов.

В соответствии с п. 4 ст. 4 указанного Федерального конституционного закона к судам субъектов Российской Федерации относятся: конституционные (уставные) суды, суды субъектов Российской Федерации, мировые судьи, являющиеся судьями общей юрисдикции субъектов Российской Федерации.

Судебная система Российской Федерации включает в себя суды различной юрисдикции: конституционной, общей и арбитражной, а также различные уровни: федеральный и уровень субъектов Федерации, что отражается, в частности, в наименовании судов соответственно федеральными и судами субъектов Федерации и положении судей; причем это разграничение по уровням касается только конституционных (уставных) судов и судов общей юрисдикции. Арбитражные суды являются федеральными.

Законодатель вместе с тем достаточно развернуто и жестко установил единство судебной системы и статуса судей. По ст. 3 упомянутого Закона оно обеспечивается путем установления судебной системы РФ Конституцией РФ и Федеральным конституционным законом; соблюдения всеми федеральными судами и мировыми судьями установленных федеральными законами правил судопроизводства; применения всеми судами Конституции РФ, федеральных конституционных законов, федеральных законов, общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ, а также конституций (уставов) и других законов субъектов РФ; законодательного закрепления единства статуса судей; финансирования федеральных судов и мировых судей из федерального бюджета.

Целью существования и функционирования судебной системы является осуществление судебной власти, причем только судами в лице судей и привлекаемых в установленном законом порядке к осуществлению правосудия присяжных, народных и арбитражных заседателей. Судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства.

Таким образом, законодатель создал стройную судебную систему, определил основные направления и порядок осуществления судебной власти, решил, во всяком случае принципиально, существенный вопрос о гарантиях единства судебной системы РФ, разграничении федеральных судов и судов субъектов Федерации.

2. Условия и принципы осуществления судебной власти. Они определяют содержание деятельности судов, их реальные возможности, состояние инфраструктуры, и в данном случае, главное, условия профессиональной деятельности судей и иных юристов, работающих в судах. Принципы осуществления судебной власти, которые одновременно выступают и как организационно-устройственные, и как процедурно-процессуальные (проявляясь разными сторонами своего содержания), при этом особенно существенно программируют деятельность судей, возможности реализации прав участников того или иного вида судопроизводства и собственно доступ к правосудию.

Для профессиональной карьеры юриста в суде в качестве судьи существенны независимость судей, обязательность судебных постановлений, участие граждан в осуществлении правосудия, гласность в деятельности судов, а также статус судей как принципиально значимое средство обеспечения осуществления деятельности судьи как единственного (наряду с присяжными, народными и арбитражными заседателями) носителя судебной власти.

Статус судьи отличает его от иных профессионалов-юристов, определяет огромную ответственность и значительный правореализационный, правоприменительный потенциал.

В то же время условия и принципы осуществления судебной власти по своей природе внутренне противоречивы. Достижение независимости суда есть не цель, но лишь средство осуществления судебной власти. Самостоятельность судов и независимость судей, другие элементы их статуса реализуются с учетом порядка наделения их полномочиями, стремления к продвижению по должностной лестнице, порядка прекращения или приостановления полномочий.

По этим причинам реализация общих положений законодательства о судебной системе, статусе судей, об условиях осуществления судебной власти требует и дополнительных законодательных решений, и соответствующей организационно-обеспечивающей деятельности, и - главное в данном контексте - огромных волевых и интеллектуальных усилий самих судей. Профессиональная карьера судьи, приносящего пользу стране, - это постоянная борьба за право, за законность.

3. Статус судей. Аппарат суда. Статья 11 Закона "О судебной системе Российской Федерации", основанная на главе 7 "Судебная власть" Конституции РФ, устанавливает, что судьями являются лица, наделенные в соответствии с Конституцией РФ и настоящим Федеральным конституционным законом полномочиями осуществлять правосудие и исполняющие свои обязанности на профессиональной основе*(182).

Законодатель особо подчеркивает единство статуса судей. Это в первую очередь проявляется в том, что все без исключения судьи наделяются полномочиями в порядке, установленном законом, а не в произвольном порядке; срок полномочий судей федеральных судов не ограничивается, если иное не установлено Конституцией РФ или федеральным конституционным законом; судьи несменяемы и неприкосновенны. Но, разумеется, все эти элементы статуса судьи "обслуживают" и обеспечивают суть его статуса - исключительное право осуществления судебной власти в случаях и в порядке, установленных законом.

Это также сильно программирует профессиональную деятельность судей. При рассмотрении конкретного юридического дела судья районного суда обладает тем же статусом, что и судья Верховного Суда РФ, если он рассматривает также какое-либо дело по первой инстанции. Все приговоры по уголовным делам имеют совершенно одинаковое юридическое значение, кем бы они ни были постановлены. Конечно, этого нельзя сказать о решениях прокуроров.

Вместе с тем законодатель юридически закрепляет то неизбежное положение, что судьи все же различаются между собой полномочиями и компетенцией, хотя и только ими. Эти различия определяют существование различных должностных категорий судей, которые дифференцируются по характеру работы, что вытекает из наличной компетенции, по оплате, по квалификационному классу и пр.

В настоящее время в общих судах профессиональную деятельность осуществляют судьи районных судов, судьи верховных судов республик, краевых, областных и приравненных к ним судов, председатели и заместители председателей этих судов, председатели и заместители председателей судебных коллегий*(183).

Должности судей выстраиваются по ступеням профессиональной карьеры и различаются по: а) заработной плате и льготам (должностной оклад, доплаты за квалификационный класс, ученые степень и звание, почетные звания и пр. и дополнительные отпуска за выслугу лет); б) квалификационному классу; в) компетенции в процессуальной и организационно-управленческой сфере. Для судей РФ установлены шесть квалификационных классов (высший, первый -

пятый, которые присваиваются в зависимости от занимаемой должности и стажа работы в ней (кроме высшего и первого, для которых установлен особый порядок - ст. 8-16 Закона "О статусе судей в Российской Федерации").

По сути аналогично строится лестница должностей в системе арбитражных судов. Федеральный конституционный закон от 28 апреля 1995 г. "Об арбитражных судах в Российской Федерации"*(184) в ст. 8 устанавливает, что судьями арбитражных судов являются: Председатель Высшего Арбитражного Суда РФ, заместители Председателя Высшего Арбитражного Суда РФ, судьи Высшего Арбитражного Суда, председатели, заместители председателей, судьи федеральных арбитражных судов округов и арбитражных судов субъектов РФ, председатели, их заместители и судьи арбитражных апелляционных судов.

В Конституционном Суде РФ действуют: председатель, заместители, секретарь суда, члены суда.

Описанные группы должностей судей могут быть изменены по мере осуществления судебной реформы и совершенствования деятельности судов. Однако в любой судебной системе существуют и не могут быть устранены различия судей по положению и специализации суда, а соответственно существует возможность определенного перемещения и продвижения в зависимости от качества работы вплоть до главы высшего судебного органа страны. Аппарат суда включает в себя работников различной квалификации. Это судебные исполнители, секретари, работа которых часто выполняется людьми, не имеющими юридического образования. Вместе с тем в судах работают консультанты, специалисты по систематизации законодательства. Выполнение этих и некоторых иных функций требует специальных юридических знаний.

Так, в Верховном Суде РФ общая штатная численность составляла в 1996 г. 795 человек. Из них 44 человека являлись главными консультантами, 153 - старшими консультантами. В настоящее время, по словам Председателя Верховного Суда РФ В.М. Лебедева, штатная численность федеральных судей составляет 23 297 единиц, мировых судей - 6533*(185).

Статья 31 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. "О судебной системе Российской Федерации"*(186) предусмотрела существование Судебного департамента при Верховном Суде РФ и органов, входящих в его систему, которые организационно обеспечивают деятельность судов общей юрисдикции и органов судейского сообщества, предоставляют в их распоряжение необходимые ресурсы.

Работники Судебного департамента и в целом аппарата суда являются (ст. 31-32 Закона) государственными служащими, им присваиваются классные чины и другие специальные звания, а в военных судах могут также присваиваться воинские звания.

4. Судейское сообщество. В соответствии со ст. 29 Закона "О судебной системе Российской Федерации", а также со ст. 17 Закона "О статусе судей в Российской Федерации" для выражения интересов судей как носителей судебной власти формируются в установленном федеральным законом порядке органы судейского сообщества. Уже имеющаяся практика показала, что судейское сообщество и его органы во многом определяют содержание и успехи профессиональной карьеры судей. Это несомненно положительное явление, поскольку именно судьи наиболее компетентно и непредвзято могут реально оценить соответствие судьи своим профессиональным обязанностям, мотивы его поведения, его личные качества, законность и справедливость принимаемых им решений. Но и здесь все не так просто. В конкретных условиях товарищи по работе могут оказывать и негативное влияние, скажем, на молодого или излишне покладистого судью, а порой и несправедливо оценивать его работу.

Статья 29 Закона "О судебной системе Российской Федерации", несколько уточняя редакцию ст. 17 Закона "О статусе судей в Российской Федерации",

устанавливает, что высшим органом судейского сообщества является Всероссийский съезд судей, который формирует Совет судей РФ и Высшую квалификационную коллегия судей РФ.

Высшая квалификационная коллегия и квалификационные коллегии судей избираются тайным голосованием Всероссийским съездом судей на соответствующих собраниях (съездах, конференциях) судей.

Не вдаваясь в детали деятельности органов судейского сообщества, следует сказать, что они обсуждают вопросы судебной практики и совершенствования законодательства, проводят общественную экспертизу нормативных актов, рассматривают актуальные проблемы работы судов, их кадрового, организационного и ресурсного обеспечения, положения судей, представляют интересы судей, избирают квалификационные коллегии судей (ст. 18 Закона "О статусе судей в Российской Федерации").

Квалификационные коллегии (ст.18 данного Закона, Положение о квалификационных коллегиях судей утверждалось 13 мая 1993 г.) создаются для различных категорий судей в зависимости от их принадлежности к тем или иным судам и рассматривают вопросы отбора кандидатов в судьи, приостановления или прекращения полномочий судьи, прекращения отставки судьи, обеспечения неприкосновенности судьи, проведения аттестации судьи и присвоения ему квалификационного класса.

Таким образом, не вдаваясь в подробности деятельности органов судейского сообщества страны, следует сказать, что они в принципе способны содействовать единству судебной системы, повлиять на качество профессиональной деятельности судей. Насколько это исполнится в действительности, покажет время.

5. Задачи и функции судебной власти и судей. В свое время в ст. 3 Закона "О судостроительстве РСФСР" были сформулированы цели правосудия: всемерное укрепление социалистической законности и правопорядка, предупреждение преступлений и иных правонарушений, охрана от различных посягательств общественного строя, политической и экономической систем, прав и свобод граждан и пр.

Такое понимание предопределяло центр тяжести профессиональной деятельности судьи как противодействие нарушениям правопорядка, охрану правопорядка, установленного государством, а следовательно (вольно или невольно), положение судьи как слуги государства. Судья исходя из такого понимания своих задач был обязан на основе закона определить степень угрозы правопорядку, опасность различных деяний, обеспечить необходимое и достаточное реагирование на угрозу, т.е. воздействовать на поведение людей для достижения некоторых социальных целей (например, общей и частной превенции). Права судьи, его усилия, мотивация должны тогда служить успешному выполнению именно этих задач.

В период социальной трансформации, на наш взгляд, профессиональные задачи судей должны быть уточнены. Судьи не охраняют правопорядок - они осуществляют социальный заказ общества, профессиональную деятельность по специфической реализации законных прав государства, различных субъектов публичного и частного права, т.е., их права на правосудие. Правосудие есть не что иное, как оптимальный способ решения возникших или потенциальных (в случае установления фактов) споров, достижения компромисса. Разрешение же спора, в свою очередь, есть способ реализации законного права любого субъекта. Поэтому судьи, решая правовые и социальные задачи, должны проявлять максимальную беспристрастность, обеспечивать надежность правовых связей, одинаково служить каждому гражданину, даже назначая ему наказание. Достижение максимального доверия общества, граждан - важнейшая цель профессиональной карьеры судьи. Степень доверия к судьям и суду определяет

реальное состояние независимости суда. Нет доверия суду - нет независимости суда.

Но именно для решения этих задач судья наделяется правом на судебское усмотрение, проявляющееся, в частности, в решении ряда правовых вопросов на основе внутреннего убеждения, разумеется, в соответствии с законом и фактическими обстоятельствами. Судья обязан (п. 2 ст. 5 Федерального конституционного закона "О судебной системе Российской Федерации") сопоставлять акты государственного и иного органа, должностного лица с нормативными правовыми актами, имеющими высшую юридическую силу, и принимать решение именно в соответствии с ними. Судья должен проявлять активность, направленную на активное осуществление действующих предписаний закона. Теории, рассматривавшие судью как говорящую машину, давно ушли в небытие. Это огромная честь для юриста и огромная ответственность.

Юрист, работая судьей, должен тратить свой интеллект и нервы, с тем чтобы закон был исполнен, и должен помогать в этом стороне, не имеющей возможности самостоятельно осуществить свои права.

Такой подход основан на ст. 46 Конституции РФ и устанавливает право обжалования в суд решений и действий (или бездействий) органов государственной власти, местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц, а также на ст. 35, 42, 45 и др. Конституции РФ. Все остальное (статус, независимость судей, организация судебной системы, материально-правовые основы деятельности судей) должно проистекать из функций суда и его практики по разрешению споров и воспрепятствованию произволу по отношению к носителю, субъекту права.

Эта проблема, конечно, нуждается в более подробном рассмотрении. Она связана с реальным поведением судей, ответственностью судьи за принятие незаконных решений на основе законов, признанных антигуманными, с позицией судей по отношению к неконституционным законам и пр.

С точки зрения анализа профессиональной деятельности судей из этого стоит сделать некоторые выводы. Прежде всего судья должен осознать себя лицом, находящимся в конечном счете на службе избирателя, налогоплательщика, гражданина. Его работа есть часть социального обслуживания. Власть он осуществляет только своими решениями и только в рамках реализации права того или иного лица на судебное слушание. Далее, основным критерием работы судей должна стать степень законной реализации права лица на судебное слушание своего дела.

Именно этот критерий в своем количественном и качественном выражении определяет состояние законности и эффективности деятельности судей и может быть отражен для простоты в признаке (параметрах) готовности и пригодности судов к реализации права на судебное слушание. Статистика преступности или уровень возврата кредитов, равно как состояние эмиссии ценных бумаг и иные подобные состояния, могут быть лишь побочным следствием деятельности судей. Наконец, требовательность и к профессиональной работе, и к профессиональному поведению должна соответствовать социальной позиции судьи как уполномоченного к разрешению споров представителя общества.

6. Доступ к должности судьи и отбор судей. Доступ к судебской работе по существу определяет, с одной стороны, состав сообщества судей, а с другой - реализацию потенциального права юриста претендовать на судебскую карьеру, если он обладает соответствующими профессиональными качествами. Правила доступа состоят в:

а) требованиях, предъявляемых к потенциальным кандидатам на должность судьи (ст. 4 Закона "О статусе судей в Российской Федерации");

б) порядке отбора кандидатов (ст. 5 Закона "О статусе судей в Российской Федерации") и

в) порядке наделения судей полномочиями (ст. 1-3 Закона "О судебной системе Российской Федерации").

Этапы реализации доступа к должности судей: отбор кандидатов на должность судьи; рассмотрение заявления претендента; рекомендации квалификационной коллегии судей и ее заключение; акт назначения или выборов судьи.

Отдельно регламентируется порядок наделения судей (т.е. лиц, уже ставших членами судейского сообщества) полномочиями.

Закон очень неопределенно регламентирует основания и порядок отбора судей, уделяя основное внимание в сущности второстепенным вопросам. Не указывается, в частности, как осуществляется конкурс кандидатов, т.е. как сопоставляются качества претендентов. Решать же этот вопрос необходимо. Именно это определяет будущую независимость судьи.

Конечно, не всякий юрист может быть судьей: а) из-за отсутствия мест; б) из-за того, что он может оказаться плохим судьей; в) из-за того, что его может ожидать лучшая карьера. Ясно также, что общество стремится упредить появление плохих судей; юристы же должны считаться с наличием мест и своими реальными возможностями.

Порядок наделения судей полномочиями постоянно вызывает серьезные дискуссии. Центры власти федерального и местного уровня стремятся оказывать на процесс наделения судей полномочиями как можно большее влияние. И это также определяет особенности профессиональной карьеры судей.

По статье 13 Закона "О статусе судей в Российской Федерации" Председатели Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ назначаются на должность Советом Федерации Федерального Собрания РФ по представлению Президента РФ, основанному на заключении квалификационных коллегий судей этих судов. Судьи же этих судов назначаются на свои должности также Советом Федерации по представлению Президента РФ, но уже основанному на представлениях соответственно председателей этих судов и квалификационных коллегий их судей.

На этом уровне иные ветви власти в процесс наделения судей полномочиями не вмешиваются.

Иначе складывается положение дел на нижних уровнях. Судьи федеральных арбитражных судов округов назначаются на должность Президентом РФ по представлению Председателя Высшего Арбитражного Суда РФ, основанному на заключении квалификационных коллегий судей этих судов, однако с учетом предложений законодательных (представительных) органов государственной власти соответствующих субъектов Федерации. Учет этих предложений необходим при назначении на должности председателей федеральных арбитражных судов округов и их заместителей.

Судьи судов общей юрисдикции уровня субъекта Российской Федерации и района назначаются на должность Президентом РФ по представлению Председателя Верховного Суда РФ, основанному на заключении различных квалификационных комиссий и согласованному с законодательными (представительными) органами государственной власти соответствующих субъектов Федерации. Такой же порядок установлен и в отношении судей арбитражных судов субъектов Российской Федерации.

Этот порядок оставляет открытым вопрос о реальной роли Председателей Верховного и Высшего Арбитражного Судов и, более того, о роли местной власти в отборе судей.

По-видимому, еще более актуальным становится повышение роли квалификационной комиссии. Именно она реализует критерий профессиональной пригодности кандидата в судьи. Квалификационная комиссия должна учитывать общую квалификацию претендента, итоги его предыдущей юридической

деятельности, данные о поведении в тех пределах, которые определяются статусом судьи, предъявляемыми к нему требованиями, в частности, содержащимися в Кодексе судейской этики, утвержденном VI Всероссийском съезде судей РФ 2 декабря 2004 г. Всегда спорной была и остается возможность учета социально-психологических, характерологических черт судьи. Однако практика показывает, что люди, склонные к истерии, самолюбованию, могут погубить работу любого суда и принести существенный вред обществу.

7. Еще раз об особенностях профессиональной деятельности судей. Важнейшие из них - независимость, активность, ответственность и формализм. Независимость судей в первую очередь означает высокую личную ответственность за осуществляемую ими деятельность и высокую нервную напряженность труда*(187). Судья в принципе обязан лично, совещаясь со своими коллегами в составе суда, принимать решения. Именно он и только он должен решать, что такое право в каждом данном случае, как оно должно быть применено и выглядеть в том или ином решении. Это очень трудная работа. Во всем мире с деятельностью судьи связывают представления о высшей квалификации юриста, а с независимостью судьи - не право действовать произвольно, а обязанность поступать ответственно.

Вместе с тем судьи обязаны защищать свою независимость. Государство, закон, общество в принципе не могут до конца защитить независимость судей. Они могут создать условия для защиты независимости, но основная тяжесть лежит на судье. Он должен уметь противостоять самому грубому давлению, хотя оно, как правило, является редким. Сложнее противостоять соблазнам "проконсультироваться", переложить интеллектуальную ответственность на другого, выяснить мнение, поддаться на уговоры, наконец, просто принять решение в интересах людей, имеющих власть, даже если они особо об этом и не просят.

Поэтому проблемы, связанные с давлением на суд, существуют постоянно. Одна из газет опубликовала высказывание старшего оперуполномоченного по особо важным делам управления МВД, считавшего, что труд оперативников пропадает даром, так как большинство раскрытых экономических преступлений либо надолго "зависает" в судах, либо преступники остаются ненаказанными вообще. По его же словам (так в газете) "сложившаяся система судопроизводства создает прекрасную почву для развития преступности в стране"*(188). Старший оперуполномоченный, по существу, этим допускает антиконституционные высказывания. Однако за его словами и ныне стоят старые мифы, вековое недоверие к решению конфликтов и осуществлению репрессии независимыми профессиональными органами. Это недоверие имеет свои корни. Оно инстинктивно, и преодоление противодействия реальной независимости судей всегда является актуальной задачей.

Формализм профессиональной деятельности судей принципиально усложняет их работу, и иначе не может быть. Понятие формализма в данном случае означает сущностное подчинение форме и носит позитивный оттенок. Формализм требует, чтобы судьи решали свои задачи с соблюдением весьма жестких правил. Они обязаны считаться с мнением иных участников процесса, соблюдать определенную последовательность действий, использовать информацию, которая может быть оценена определенным образом. Уголовный, гражданский и арбитражный процессы предусматривают весьма изощренные процедуры, которые трудно освоить, а не только выполнять. Судья постоянно совершает, на первый взгляд, излишние, ненужные действия. Он скован этими процедурами, не может произвольно осуществлять те или иные действия.

В связи с этим нередко требуют упростить деятельность судей, процесс. Но процессуальные трудности в принципе не поддаются однозначному снятию. Они отражают дух процесса, его смысл и цели. Весь опыт развития эффективного

законодательства в странах с более или менее благополучной судьбой показывает, что судебная деятельность по разрешению споров и рассмотрению иных дел так же отличается от бытовых суждений о том, кто прав или виноват, как врачебное хирургическое вмешательство отличается от постукивания по спине подавившегося чем-то человека.

Разумеется, в процедуры судебной деятельности могут и должны вноситься и вносятся изменения. Но в принципе она так или иначе будет жестко формализована, а ее осуществление затруднено многими условиями. Эта деятельность должна быть надежной, исключать возможные ошибки. Без обеспечения надежности судебская работа теряет смысл.

8. Требования к профессионализму судей. Они определяются названными особенностями работы судей. По своему содержанию деятельность судей должна быть интеллектуальной, требующей высокой профессиональной подготовки, владения профессиональными навыками. Судья, как уже отмечалось, должен быть эталоном юридического профессионализма, способным к затрате интеллектуальной и нервной энергии в больших объемах и постоянно. Он вынужден преодолевать стрессовые ситуации и иметь высокую психологическую подготовленность к этому. Судья должен ориентироваться на соблюдение строгих этических норм в самой профессии и вне ее.

В связи с этим судьи при принятии на себя ответственной социальной и профессиональной роли должны взвешивать свои возможности и быть готовыми к некоторым самоограничениям.

9. Виды выполняемых судьями процедур. Судьи их знают хорошо. Население и студенты - не очень. Обычно речь идет о вынесенных решениях и рассмотренных делах*(189). Это общая характеристика, не отражающая реальной работы судей. Еще в 1975 г. (впоследствии заместитель Конституционного Суда РФ) Т.Г. Морщакова по данным своих исследований отмечала, что собственно на осуществление правосудия в некоторых городах судья тратил лишь 50-62% своего рабочего времени*(190).

В принципе технология судебской работы с тех пор мало изменилась, если не считать экономии времени на правовую пропаганду и иную общественную работу.

Приведем в качестве примера высказывание одного из судей, опубликованное в "Общей газете": "Чтобы обеспечить более или менее нормальное течение процесса, я должен проделать без преувеличения огромную и нудную работу... вызвонить народных заседателей, а никто не хочет; затем звонки - свидетелям, поскольку на звонки девочки-секретаря не реагируют; затем - связь с адвокатом, здесь также проблемы..."*(191).

Судьи выполняют следующие основные виды работ: изучение материалов; беседы с гражданами во время приемов и в связи с разрешением дел; слушание дел и вынесение решений; подготовка различного рода документов, как отчетных, так и процессуальных; рассмотрение жалоб; осуществление технических процедур, которые в принципе возможно передать иным лицам, но которые так или иначе необходимо выполнять судье; поиск законодательства и его изучение; изучение руководящей судебной практики; анализ информации, необходимой для принятия решений.

При выполнении этих видов работы судья имеет дело с обширной, несистематизированной и неоцененной информацией, изучает нормативную и методическую информацию; ведет различного рода переговоры либо односторонние беседы; выполняет процессуальные действия в рамках слушания дела; формирует свою позицию, отстаивает ее, готовит решения, осуществляет проверку законности ареста и т.д. Это значит, что судья постоянно имеет предметом своего труда различные документы, поведение людей. Он взаимодействует с множеством людей, решает сложнейшие задачи.

Таким образом, перечень выполняемых видов работ характеризует профессиональную работу судей как творческую, осуществляемую в условиях неопределенности, т.е. направленную на решение нестандартных задач и весьма ответственную. Оказывается ли деятельность судьи интересной, доставляющей определенное удовлетворение, во многом зависит от мотивации судьи, его отношения к делу, к тому или иному способу работы.

10. Затраты времени и энергии. Они определяются нагрузкой судей, организацией и условиями их труда. Нагрузка на суды велика и постоянно растет. Только по уголовным делам в 1990 г. осуждено 537 643 человека, в 1991 г. - 593 823, в 1992 г. 661 392, и в 1993 г. - 792 410 человек*(192). Другой пример - нагрузка арбитражных судей. В 1994 г. в Российской Федерации в арбитражный суд заявлены требования на 6,2 трлн руб. Приняты решения о взыскании 3,2 трлн руб. Рассмотрено 32 022 спора, в том числе дела о возмещении убытков, причиненных нарушением законодательства об охране окружающей среды, о заключении, изменении и прекращении договоров. Было рассмотрено 17 610 дел по искам предпринимателей к органам управления, в том числе 7751 дело по спорам об изъятии денег и финансовых санкциях в доход бюджета*(193). В 2004 г. в суды первой инстанции поступило 1 059 000 уголовных дел, а общее число осужденных составило 815,7 тыс. человек. Число гражданских дел, поступивших в суды общей юрисдикции всех уровней, составило 5 853 000. Число поступивших дел об административных правонарушениях составило 3 798 000*(194).

Затраты времени и энергии судьи зависят от его способностей, подготовленности, решительности. Судьи обладают различной способностью перерабатывать информацию, однако чем больше судья уделяет внимания работе с делом и нормативными актами, тем в конечном счете больше он тратит времени и сил. Ориентация на следование чужим решениям способна сэкономить время в отдельном случае. Но судья может стать в итоге менее квалифицированным, непроизводительно тратящим много времени.

В любом случае, однако, работа судьи требует больших временных и энергетических затрат. Некоторой компенсацией является возможность вне заседаний самостоятельно определять собственное расписание.

Работу судей следует определять как высокоутомительную, требующую значительной концентрации и отдачи сил. Невзирая на усталость, посторонние заботы, судьям приходится находиться во время исполнения служебных обязанностей в хорошей физической и психологической форме, поскольку иное подрывает способность судьи быть беспристрастным и правильно применять право.

11. Контроль за работой судей. Общество желает и имеет право знать, действительно ли судьи подчиняют себя закону, и действительно ли они в этих пределах независимы. Как и всякая общая формула, указанный принцип можно толковать по-разному, выполнять его формально, по существу им пренебрегать.

Фактически во всех странах с развитыми правовыми системами (континентальная, англо-американская, мусульманская и пр.) судьи включены в систему более или менее жесткого, включая правовой, социального надзора. Конечно, имеются существенные различия между, например, англо-американской и континентальной системами.

Специфика работы судьи в современных условиях связана с тем, что среди всех юристов судья едва ли не в наибольшей степени привлекает к себе внимание граждан и общества в целом. Работа отдельного судьи (доброжелательного и недоброжелательного, предвзятого и объективного) может оказаться в поле зрения прессы, причем в последние годы появилась и усиливается функция заказного лоббирования решений суда прессой.

Во многих странах такое явление существует и ранее оно существовало в России. Сейчас эти тенденции усиливаются в связи с коммерциализацией

отношений и их нужно иметь в виду. Одновременно вполне возможно корыстное, ведомственное и популистское давление на судей.

Контроль за деятельностью судей осуществляется как в строго правовых формах, так и через систему неформальных связей и отношений. Судья постепенно приобретает определенную репутацию; в маленьком городе это происходит быстрее, чем в больших городах. Эта репутация во многом определяет авторитет судьи в обществе, его возможности и связи.

Наиболее исследованным и соответственно осознаваемым направлением социального контроля за судьями является правовой контроль, хотя и в этой сфере много спорного и неустановившегося. Устранен или делаются попытки к устранению надзора прокуратуры за судами. Постоянно ведутся споры о юридической природе руководящих указаний Верховных Судов.

Тем не менее реальность состоит в том, что решения судей (суда) могут быть обжалованы, опротестованы, отменены. При любой несменяемости высокий процент отмененных решений ухудшает положение судьи, привлекает к нему негативное внимание. При определенных обстоятельствах из этого, как уже отмечалось, делаются дисциплинарные выводы.

Соответственно под правовым контролем (деятельность квалификационных комиссий) находится и поведение судьи, причем здесь возможен контроль за соответствием не только должностного, но и профессионального внедолжностного поведения нормам этики. И здесь рост. Так, по данным заместителя министра юстиции РФ Е. Сидоренко, в 1993 г. квалификационными комиссиями были отстранены от работы 69 судей. Мотивы отстранения: бытовые проступки, выпивки, волокита*(195).

В 1994 г., по сообщению газеты "Известия", квалификационные коллегии лишили полномочий 56 судей. Мотивы: незаконное использование штрафных сумм, сексуальные домогательства, использование в личных целях труда административно арестованных и пр.*(196) За четыре последних года, по словам Председателя Высшей квалификационной коллегии судей РФ В.В. Кузнецова, имело место 196 случаев досрочного прекращения полномочий судей и руководителей судов за совершение поступков, позорящих честь и достоинство судьи и умаляющих авторитет судебной власти. Пятьсот тридцать судей и руководителей судов получили наказания в виде дисциплинарных взысканий*(197).

Функции правового контроля выполняют также дисциплинарная комиссия и совет судей.

12. Профессиональная подготовленность судей и престиж судейской работы. Эти проблемы всегда трудно исследуются и описываются именно в силу их естественной конфликтности. Трудно доказывать наличие в деятельности людей тех или иных интеллектуальных пробелов. И все же многое свидетельствует о весьма неблагоприятной обстановке в этой области. Прежде всего это качество процессуальных документов, написанных судьями. Разумеется, здесь нередко сказывается недостаток времени, иногда рассеянность. Но порой видно, что некоторые судьи не умеют грамотно писать по-русски.

По некоторым неполным данным, многие судьи слабо владеют техникой правовой оценки явлений, квалификации правонарушений, поиска правовых норм. В настоящее время на качестве решений негативно отражается отсутствие у ряда арбитражных (и не только арбитражных) судей представлений о современных экономических процессах. Существуют элементарные трудности с использованием этических норм и даже просто этикета.

Этим объяснялось появление таких (впрочем, весьма спорных) суждений в прессе: "Проблема судейского корпуса, если уж на то пошло, в самих судьях. Честно скажу: мы - народ темный. Далее пусть судьи не обижаются, но среди

нашего брата не так уж много юристов. От дискредитации их спасает колея. А еще - невысокий уровень адвокатуры. И, пожалуй, судебское хамство. Сознание власти над людьми, в которой они "купаются"*(198).

С позиций требований к профессионализму состояние подготовленности судебного корпуса ставит много проблем. На социальном уровне это проблемы мотивации по-разному работающих специалистов, организации их переподготовки, дифференциации оплаты и пр. Существен вопрос о стандартном объеме знаний судей, их социально приемлемом тезаурусе.

Престиж судебской работы в значительной мере зависит как от работы и поведения самих судей, так и от положения в стране, позиций СМИ, отношения к судьям иных ветвей власти. Судейский корпус довольно легко может быть скомпрометирован, что в принципе совершенно не соответствует интересам общества. Вместе с тем образ судей, его социальное отражение прежде всего определяется их собственными решениями, умением, нацеленностью на помощь гражданам.

В настоящее время трудно реалистически оценить престиж судей: слишком много случайных факторов сказывается на таких оценках. В целом, можно надеяться, что престиж судей и их место в социальной структуре повышаются. Люди начинают верить в то, что суд сумеет защитить их права. Но тенденции, как отмечалось, противоречивые. Общество недовольно деятельностью многих судей как по качественным, так и по количественным показателям. Доступ к судебной защите затруднен.

Опять-таки, не преувеличивая доказательности отдельных фактов, приведем такую оценку: подать в наше время заявление в суд - будь то ходатайство или иск о взыскании алиментов на содержание ребенка - задача для подателя многотрудная и многонервная. Люди недовольны длинными очередями, незаконными отказами в приеме судей.

Уголовные дела нередко рассматриваются с нарушением сроков. Граждане жалуются на безнаказанность судей, их безнравственность и корыстолюбие*(199).

Судебное слушание часто не выполняет воспитательной функции, не создает у граждан ощущения защищенности их прав и стабильности отношений. Не всегда при этом неподготовленными оказываются судьи, но доверие к ним утрачивается, заслуживают они того или нет.

Проблема престижа судей имеет и иную сторону. Острая критика в адрес судей содержится и в выступлениях юристов. В правовой литературе отмечаются нежелание многих юристов заниматься судебской деятельностью, недостаток кадров. Эту проблему стремятся решить путем усиления социальной защиты судей, материальной привлекательности этой работы.

Действительно, общество крайне нуждается в мотивированных, хорошо подготовленных юристах, способных к государственному мышлению, стремящихся ощущать себя независимыми, грамотными, порядочными людьми, делающими важную для страны работу за относительно скромное вознаграждение.

По-видимому, действительно следует повышать престиж должности судьи и принимать необходимые для этого законы. Есть все возможности для того, чтобы судья стал эталоном специалиста-юриста, а судебская карьера - наиболее почетной. Это должно стать стратегической целью работы над укреплением престижа судебного корпуса. Однако для этого каждый юрист, стремящийся к карьере судьи, должен многократно проанализировать свои возможности и готовиться к интеллектуально сложному и психологически напряженному труду: без ссылок на чужие ошибки и свои слабости.

§ 3. Юристы в экономике

1. Понятие деятельности юристов в экономике. Это одна из самых перспективных и доступных для юриста карьер. Под деятельностью юристов в экономике понимается выполнение правовых работ и услуг, необходимых для предпринимательской деятельности физических и юридических лиц, коммерческих и некоммерческих организаций, поскольку последние осуществляют предпринимательскую деятельность в соответствии с ч. 2 и 3 ст. 50 ГК РФ и иными нормативными правовыми актами.

Деятельность юристов, состоящая в оказании неправовых услуг с целью извлечения прибыли (работа агентов по рекламе, посредников и т.п.), профессиональной юридической деятельностью не является. Это, разумеется, никак не умаляет ее значения.

2. Статусы юристов, работающих в экономике. Первая группа - это юристы, которые могут выполнять действия, связанные с экономикой. К ним относятся значительная часть адвокатов, нотариусы, судьи общих судов и др. Вторая - юристы, рассматривающие споры либо осуществляющие контрольно-надзорные функции (арбитражные судьи, следователи, прокуроры, оперативные работники и др.). Третья группа - это юристы, специализирующиеся на работе в экономике, а именно работники юридических фирм, адвокаты, занимающиеся предпринимательскими делами, и юрисконсульты. Четвертая - работники различных союзов, обществ. Они традиционно не столь формализованы как статусы судей, следователей, адвокатов и пр.

Группа юристов, работающих в экономике, не составляет организационно выделенного сообщества подобно судьям, прокурорам. Более того, их наименование не вполне определено. Термин "юрисконсульт" рассматривается как не очень подходящий. Его иногда избегают из-за ассоциаций с малоинтересной в прошлом работой на государственных предприятиях. Кроме того, он плохо применим к работникам юридических фирм.

В этой группе юристов можно выделить самостоятельные подгруппы. Среди них юристы, работающие в юридических фирмах, преимущественно сориентированные на экономику, и юристы в структуре юридических лиц (корпоративные юристы, юрисконсульты или юристы-консультанты).

Особое положение среди юристов, осуществляющих профессиональную деятельность в сфере экономики, занимают сотрудники иностранных юридических фирм, выполняющие большой объем правовых работ.

Отсутствие организационно самостоятельного сообщества работающих юристов в сфере экономики порой подвергается критике. Но известная разобщенность вызвана самим характером их работы.

3. Профессиональные карьеры юристов в экономике. По формальным признакам такие карьеры не столь сложны, как карьеры судей. Но и здесь, в принципе, очень высоки требования к квалификации, отдаче, которые предъявляются в условиях жесткой конкуренции. Мотивированный юрист сам должен "работать над собой", набирать преимущества, в частности овладевая знаниями (и получая соответствующие дипломы) в сфере экономики, языка, зарубежного опыта, публиковать свои работы, получать ученые степени и т.п. Типична здесь так называемая горизонтальная карьера" при которой растет авторитет юриста, укрепляется его положение, увеличивается оплата. Расширяются возможности выбора юристом места и условий работы. "Вертикальная карьера" может осуществляться, когда юрист занимает более высокое должностное положение в юридической фирме либо предпринимательской структуре.

В целом же ступени профессиональной карьеры зависят от положения юриста в организационной структуре. Юристы, работающие в юридической фирме, могут быть ее учредителями или совладельцами, вступившими в фирму позже, тогда их профессиональная карьера связана, главным образом, с

успехами фирмы, ее расширением и ростом доходности и популярности. Юристы, работающие в фирме по контракту, могут рассчитывать на улучшение положения и повышение зарплаты внутри фирмы, на получение рабочего места с большей самостоятельностью и наличием подчиненных. В каждом из этих случаев юрист может уйти из фирмы и основать собственную. Следует, однако, иметь в виду, что профессиональная карьера юриста в экономике зависит как от собственно профессионального труда юриста, так и от конъюнктуры рынка. Можно легко предположить, что в мегаполисе или просто в большом городе она более благоприятна, чем в городе средней величины или в городе, расположенном в экономически депрессивном (угнетенном) регионе.

4. Нормативные основы деятельности юристов в юридических фирмах. На такого рода фирмы распространяется общий порядок образования юридических лиц, который различается, естественно, в зависимости от того, являются ли они коммерческими или некоммерческими организациями (последнее в определенных случаях теоретически и практически возможно), и от формы, в которой создано юридическое лицо. Деятельность по оказанию юридических услуг подлежит лицензированию в порядке, установленном Правительством РФ.

5. Состояние рынка и перспективы работы юристов в экономике. Частично об этом говорилось выше. Всеобщая, или во всяком случае, весьма распространенная ориентация юристов именно на работу в экономике не всегда достаточно оправдана. Это справедливо и для стран с традиционно развитой рыночной экономикой. Профессор А. Ринкен ранее отмечал, описывая положение юристов на рынке профессионального труда в ФРГ, что нереалистические ожидания карьеры и возможностей заработка связаны в сфере хозяйства нередко с представлениями о профессиональной деятельности в этой сфере. Расплывчатые представления часто бывают связаны с образом топ-менеджера - позицией, которую юристы в действительности занимают очень редко*(200). Сейчас положение лишь усложнилось.

В России в настоящее время отмечается противоречивый спрос на профессию юриста в сфере экономики. Особенно он проявляется там, где экономика переживает бурный процесс перемен. Но многие услуги, которые юрист может оказать, пока еще не востребованы. Последнее обстоятельство создает перспективы роста спроса на юристов в процессе дальнейшей разработки рынка трудовых услуг, при которой удастся убедить предпринимателей в том, что юристы им действительно нужны. В то же время в экономике развиваются сложные тенденции спроса и предложения. По нашим данным, существует большая потребность в юристах, включая лиц с незаконченным образованием и обучающихся в негосударственных вузах, для выполнения юридической и просто управленческой работы (организация рекламы, поиск потребителей, решение различного рода кадровых и иных вопросов). Одновременно существует ограниченный, но трудно удовлетворяемый, спрос на высококвалифицированных юристов, которым предлагается высокая зарплата.

Например, по одному из объявлений требуется юрист с квалификационным аттестатом Министерства финансов РФ I категории, знанием инвестиционной деятельности, опытом составления договоров лицензирования, регистрации и тому подобных работ. По другим объявлениям требуется юрист со знанием английского языка, опытом работы в сфере ценных бумаг, арбитражной деятельности, на персональном компьютере и т.п.

В целом, независимо от величины потребности в юристах поиск места в предпринимательских структурах достаточно сложен. Юристам придется считаться с необходимостью иметь рекомендации, искать связи, выигрывать объявленные или необъявленные конкурсы. Однако многолетние наблюдения показывают, что трезво оценивающий свои способности, мотивированный и

готовый начинать с "ученического" этапа юрист в конечном счете находит интересную работу. Вопросы достаточной оплаты труда, правда, и здесь решаются сложнее*(201).

6. Содержание деятельности юристов в сфере экономики. Как уже отмечалось, юрист выполняет самые различные виды работ. Впрочем, характер работ не очень сильно влияет на специфику профессиональной карьеры. При всех обстоятельствах юристу приходится внедряться в сферу чисто экономических проблем, разрабатывать преддоговорную и договорную документацию, вести поиск и анализ огромного объема нормативных правовых актов, заниматься разработкой организационных, управленческих и иных связей.

7. Юридические услуги в экономике. Они осуществляются как правило, специализированными юридическими фирмами

Вот типичное предложение юридических услуг: "Агентство юридической помощи рекомендует услуги по регистрации и перерегистрации предприятий любых организационно-правовых форм, некоммерческих организаций. Предоставляются юридические адреса для Вашей фирмы, услуги адвоката. Осуществляется продажа оффшорных предприятий, регистрация фирменных товарных знаков и др."

8. Группа юрисконсульттов. В нее здесь включены те профессионалы, которые заняты правовым обслуживанием юридических лиц и иных субъектов права (предприятий, юридических лиц, не являющихся предприятиями, органов управления, учреждений социально-культурной сферы и пр.), т.е., занимая определенное должностное положение на предприятии, в организации, не выполняют обычно административно-управленческие функции.

Юристы-консультанты предприятий и учреждений имеют некоторые формальные признаки, общее правовое положение (статус), сходный круг осуществляемых процедур. Как явствует из данного определения, юристы-консультанты по своему положению и кругу задач отличаются от юристов, выполняющих не консультационно-правовые, а иные (сбыт, общее руководство) функции и в силу этого имеющих штабные либо линейные функции управления и соответствующие им права. Разумеется, собственно юристы-консультанты могут быть старшими среди своих коллег, выполняя функции заведующих юридическими бюро, начальников юридических отделов и пр.

С другой стороны, юристы-консультанты отличаются по своему положению и кругу задач от юристов, работающих самостоятельно в рамках так называемых юридических, консалтинговых и иных фирм, основной задачей которых является правовое обслуживание, но которые вполне самостоятельно на основе гражданско-правовых соглашений определяют круг своей деятельности.

В настоящее время по ряду причин (среди них устранение Министерства юстиции от влияния на работу юрисконсульттов) трудно подсчитать число этих специалистов.

Считалось, что в 1976 г. корпус юрисконсульттов в народном хозяйстве составлял 30 тыс. человек; в 1977 - до 50 тыс. и к 1991 г., примерно 200 тыс. человек*(202).

По-видимому, сейчас отсутствуют какие-либо формальные объединения юристов-консультантов, отличные от структурных объединений тех или иных предприятий и организаций. Это в известной мере определяет характер и особенности работы юрисконсульттов. Профессионалы, работая в одиночку или в небольшой группе, вынуждены самостоятельно обеспечивать себя необходимой информацией, разрабатывать методические приемы работы, искать наилучшие способы защиты прав обслуживаемых предприятий и организаций.

9. Нормативные основы деятельности юристов-консультантов. В настоящее время отсутствуют либо фактически не действуют общие нормативные акты, регламентирующие положение юрисконсульттов. Однако их права и

обязанности, процедуры их профессиональной деятельности все же определяются нормативно. По-видимому, в этом плане необходимо учитывать: а) предписания, определяющие статус различных субъектов права (предприятие, предприниматель, некоммерческая организация с учетом характера собственности); б) нормы об управлении предприятием, включая права акционеров; в) нормы публичного и частного права, регламентирующие основания и порядок совершения сделок, делегирования прав (поручений); г) процессуальные и устройственные нормы о правоохранительных органах; д) собственно материальное право и пр.

Важнейшее значение также имеют локальные нормативные акты и ведомственные типовые положения о деятельности юрисконсультов.

10. Профессиональный статус и должностное положение. Должностное положение юристов-консультантов в структуре предприятий и организаций чрезвычайно разнообразно и зависит от усмотрения руководства данной структуры, ее величины, объема работы юристов, оценки ее важности и пр. Во многих случаях это зависит также от случайностей, либо от сложившейся традиции, либо от авторитета того или иного юриста. Это же можно сказать и об оплате труда юристов-консультантов*(203).

В тенденции юрист-консультант должен иметь определенное правовое положение, т.е. четко определенную компетенцию и права, включая возможность самостоятельного планирования своей работы (собираение информации, работа с нормативными актами и пр.), а также необходимые управленческие связи, обеспечивающие поступление нужной информации.

Практически должностное положение юриста-консультанта может быть определено локальным нормативным актом, доверенностью либо по меньшей мере трудовым соглашением. В этих документах должны быть установлены лица, имеющие право давать задания, виды решений и действий, подлежащие обязательному согласованию, основные документы и действия юриста-консультанта при поступлении запроса на помощь, либо осуществляемые без запроса, пределы усмотрения, характер регулярно составляемых в различных ситуациях документов, возможность отвлечения в отдельных случаях от выполнения типовых обязанностей. Здесь же должен быть указан орган, осуществляющий деловой надзор за работой юриста, и право юриста на выходы во внешнюю среду.

Статус юриста-консультанта включает также определение управленческого значения результатов его деятельности. Речь идет о ситуации, когда: а) совет юриста, его заключение содержат в себе указание о незаконности предпринимаемых действий, их рискованности либо высокой ресурсоемкости в юридическом смысле, т.е., будучи правильным в принципе, противоречат позиции заказчика; б) юрист просто отстраняется руководством либо сам уклоняется от выработки необходимого правового суждения.

В общем виде это правовая проблема профессионального поведения, в случаях когда юриста не слушают либо не хотят слушать вообще. Эта проблема должна иметь хотя бы общее правовое решение, характер которого предопределял бы действия юриста, их значение, его отношения с руководством фирмы. На наш взгляд (и это соответствует действующему праву), позиция юриста-консультанта не связывает руководство организации в его действиях, однако следует считать, что юрист обязан формулировать свою позицию по всем вопросам, которые поставлены либо по действующему порядку должны быть переданы на его заключение. Прямое отстранение юриста снимает его полномочия, но и в данном случае позиция юриста либо невозможность его участия в решении вопроса должны быть зафиксированы.

Изложенный подход поддерживается практикой, хотя в принципе является спорным. До недавнего времени в условиях плановой экономики деятельность

юридических служб в народном хозяйстве расценивалась едва ли не как продолжение государственного правового надзора. В постановлении ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 23 декабря 1970 г. "Об улучшении правовой работы в народном хозяйстве" юридическая служба рассматривалась как инструмент дальнейшего укрепления социалистической законности в деятельности хозяйственных организаций, обеспечения сохранности социалистической собственности и пр.

С этим же было, вероятно, связано предложение не считать юристов на предприятии, в народном хозяйстве только консультантами, а сделать их активными участниками хозяйственного процесса. На наш взгляд, работа консультационного характера и сейчас достаточно важна и объемна*(204).

Юристу, работающему на правах консультанта, следует учитывать возможность оживления подобного рода взглядов и считаться с часто возникающим положением, когда внешние, надзорные, правоохранительные органы могут требовать от него "укрепления законности", а лидеры организации - консультаций, рекомендаций, оптимизирующих их положение, либо невмешательства.

Например, в налоговой сфере соответствующие службы могут требовать уплаты налогов по максимальным ставкам; руководство фирмы, естественно, заинтересовано в обратном. Соответственно, одни будут добиваться, чтобы юрист предупреждал правонарушения, а другие - помощи в снижении налогового бремени.

11. Профессиональная карьера юристов-консультантов (юрисконсультов). Она ограничена самим существом данного вида деятельности и обычно осуществляется по горизонтали, в зависимости от профессиональной репутации юриста, его познаний. Юрист может занять положение руководителя отдела, отделения, группы. Он может перейти на работу в очень крупную фирму либо федеральную управленческую структуру (министерства, иные ведомства). Однако на практике чрезвычайно трудно как-либо организовать или запрограммировать должностную лестницу юристов-консультантов. Это определяет специфику их труда и большую зависимость от его результатов.

Такое положение - одно из специфических условий данного вида профессиональной юридической деятельности. Поэтому при выборе своего пути следует считаться с тем, что карьера юриста-консультанта также является не вертикальной, а горизонтальной, т.е. идет от более простого к более сложному.

Очевидно, что развитие экономики и социальной структуры по направлению, определившемуся в последние годы, делает карьеру юрисконсульта все более привлекательной. Улучшается оплата этих специалистов, становятся более сложными и интересными их функции. Повидимому, реально перемещается социальная кадровая потребность в юристах в сферу того труда, которым занимаются юрисконсульты.

12. Содержание деятельности юриста-консультанта и условия труда. Содержание профессиональной деятельности юрисконсульта определяется его функциями на общем уровне и конкретными направлениями обслуживаемой деятельности. По имеющимся наблюдениям, в различных случаях встречается совершенно неодинаковое сочетание собственно профессиональной, высококвалифицированной и технической работы, равно как и сильно различается соотношение между работой с документами и выступлениями в судах (как общих, так и арбитражных).

Во всяком случае юрисконсульты в различных организациях и на предприятиях выполняют следующие виды работ:

- составление устных и письменных справок о правомерности тех или иных планируемых действий и о возможных с точки зрения права альтернативных

вариантах поведения; эти справки могут быть выражены в различной форме, но суть их часто едина - правовая оценка действий и их возможных вариантов;

- разработка устных и письменных (доклады, проекты документов и пр.) предложений о более выгодных вариантах поведения, допускаемых правом и дающих финансовый эффект, выигрыш во времени, в затратах труда (выбор оптимального порядка прохождения таможенной границы, варианта страхования, условий договора и пр.);

- просмотр и изучение правомерности и безопасности части внешней и внутренней документации предприятия, учреждения, организации; при этом суть дела не в формальном визировании документа, а в достижении такого положения, когда этот документ при любой проверке будет признан соответствующим закону и не противоречащим иным документам фирмы;

- изучение материалов (газетные сообщения, претензии, заявления, протесты, исковые и неисковые требования и пр.), в которых могут содержаться данные об угрозе обслуживаемой деятельности, ее неправомерности и возможном предъявлении различных претензий к организации;

- ведение различных переговоров, связанных с заключением договоров, различными претензиями и пр.;

- выступления в судах, ведение дел в организациях и пр.

Все это требует осуществления определенных организационно-управленческих действий. К ним могут относиться: упорядочение и ведение документации, кодификация нормативных актов, планирование собственного рабочего времени, разделение должностных обязанностей между несколькими работниками.

Напряженность труда зависит от организации и объема работы. Многие полагают, что она ниже напряженности труда судьи, прокурора. Но при небольшом объеме деятельности организация может отказаться от собственного работника и перейти на абонентное обслуживание или разовые услуги. Поэтому так или иначе труд юрисконсульта остается напряженным и становится все более ответственным. Юрисконсульт своими действиями может укрепить либо ослабить позиции клиента, предупредить финансовые и иные потери или вызвать их.

Условия труда юрисконсульта также различны. Общий негативный фактор, как правило, - неполнота нормативной информации, находящейся в его распоряжении.

§ 4. Адвокаты

1. Организационно-правовые основы деятельности адвокатов.

Профессиональная карьера адвоката, возможно, более трудна, чем привлекательна. Ее содержание и условия сильно менялись в разных условиях Государства Российского. В 90-х годах прошлого века существовавшая нормативная база деятельности адвокатов полностью устарела. Положение об адвокатуре РСФСР, утвержденное Верховным Советом РСФСР 20 ноября 1980 г., уже не отвечало современным реалиям и в значительной части не исполнялось. Существовавшие в то время проекты закона "Об адвокатуре в Российской Федерации", несмотря на все попытки нахождения определенного компромисса, вызывали весьма острые споры. Суть их состояла в определении положения адвокатуры, в частности в установлении пределов ее независимости, признании права создавать наряду с юридическими консультациями иные структуры, в которых может проходить деятельность адвокатов. Но, по-видимому, центральным все же являлся вопрос о том, будет ли единым сообщество адвокатов, т.е. будет ли действовать в пределах определенной административно-территориальной единицы (субъекта Федерации) одна или несколько коллегий адвокатов. В настоящее время эта проблема связана с деятельностью так

называемых альтернативных адвокатских коллегий*(205).

Разные позиции относительно принципиальной возможности создания нескольких независимых друг от друга коллегий по существу определяли реальный доступ к адвокатской деятельности, степень автономности адвокатских организаций (тезис об исключении зависимости адвокатуры от государственных органов является наивным) и условия конкуренции адвокатов на рынке правовых услуг.

В итоге 31 мая 2002 г. был принят Федеральный закон "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации". Оценка его сложна. Можно принять позицию А.Г. Кучерены, по которой "уже сейчас очевидны его преимущества перед положением об адвокатуре 1980 г."*(206).

2. Действующий порядок доступа к адвокатской деятельности. Статус адвоката могут приобрести лица, отвечающие требованиям, определенным законодательством об адвокатуре, после (и на основе) сдачи квалификационных экзаменов.

По действующему законодательству Российской Федерации, обязательными требованиями являются: высшее юридическое образование и стаж работы по юридической специальности не менее двух лет либо прохождение стажировки в адвокатском образовании.

Реальный доступ к адвокатской профессии так или иначе все же определяется политикой данной коллегии. Потребность в адвокатской деятельности измерить достаточно трудно. Она зависит не только от наличия проблемных ситуаций, но и от спроса, т.е. возможностей оплаты адвокатской деятельности. Во многом практический спрос на услуги адвоката определяется и доверием к правосудию. Принимающая решение квалификационная комиссия по действующему законодательству при этом не вправе отказать успешно сдавшему квалификационный экзамен претенденту, если отсутствуют препятствия для допуска к нему. Но это предписание Закона не должно расслаблять претендента на статус адвоката. Доступ к профессии адвоката стал шире, но не оказался автоматическим.

Вместе с тем должны быть созданы условия для более жесткой конкуренции между адвокатами и расширения доступа в адвокатуру при хорошей подготовленности к адвокатскому труду.

3. Условия адвокатского труда. Они очень разнообразны. Адвокаты трудятся в так называемых юридических образованиях, формами которых по Закону могут быть: 1) адвокатский кабинет; 2) коллегия адвокатов; 3) адвокатское бюро; 4) юридическая консультация. Чаще всего труд адвоката осуществляется в рамках коллегий адвокатов, которые обеспечивают каждому адвокату и группе адвокатов для адвокатской деятельности рабочие места. Часть адвокатов работает в таких условиях профессиональной деятельности, которые приближаются к современным стандартам и, главное, обеспечивают возможность предоставления квалифицированной правовой помощи.

Работа адвоката в коллегии часто схожа с работой в юридической консультации, которая многократно описывалась в литературе. С точки зрения собственно профессиональной деятельности следует обратить внимание на такие ее особенности:

- адвокат в принципе работает от своего имени и по весьма широкому кругу вопросов, хотя он и может не принимать на себя ведение некоторых дел;
- адвокат обязан консультировать посетителей в приемные часы;
- адвокат обязан оказывать бесплатную юридическую помощь либо вести уголовные дела по назначению, когда его деятельность оплачивается государством в установленных размерах.

4. Содержание труда адвоката. Основным содержанием труда адвоката независимо от его специализации является оказание правовой помощи. Она

может оказываться на длящейся основе юридическому лицу или, что бывает редко, физическому лицу, и по разовым соглашениям - как физическим, так и юридическим лицам. Формы и методы оказания правовой помощи чрезвычайно разнообразны. Адвокаты по соответствующему уполномочию представляют интересы граждан и юридических лиц в судебных процессах, осуществляют поиск нормативных актов и разъясняют их содержание, дают предварительную либо последующую юридическую оценку различных фактов и ситуаций, оказывают помощь в составлении документов, заявлений, жалоб.

Наряду с этим возникли новые формы работы, прежде всего в сфере экономики. К ним относятся: разработка учредительных документов и регистрация юридических лиц, правовое сопровождение лицензирования, сделок с недвижимостью, оказание других услуг.

Так, одна из Коллегий адвокатов объявляет, что она, в частности, проводит экономико-правовой анализ использования правовых средств в деятельности предприятий и учреждений, осуществляет юридическое сопровождение аудита и правовой анализ его результатов, предлагает апробированную методику проверки надежности и платежеспособности контрагентов и клиентуры, оказывает помощь в вопросах возвращения долгов, оценивает правомерность предпринимательской деятельности и т.п. Разумеется, правовая помощь и целый ряд услуг такого рода нуждаются в дополнительной юридической проработке. Однако начинающие, да и не только начинающие, юристы должны понимать, что их профессиональная подготовка зависит от овладения основами экономики, знания практики предпринимательской деятельности, современных технических приемов поиска и обработки больших объемов правовой информации.

5. Интегральные особенности профессиональной карьеры адвоката.

Исходя из замечаний, сделанных выше, и в большей степени из обширной литературы по адвокатуре, можно указать на следующее:

а) логика адвокатской карьеры состоит в повышении уровня профессионализма, создании своей профессиональной ориентации;

б) движение адвокатской карьеры осуществляется нередко медленно, необходимы терпение и большой труд для получения известности и соответствующей оплаты;

в) адвокату приходится избегать соблазнов пренебрежения законом и уметь противостоять незаконному давлению.

г) кроме совершенствования собственно юридических знаний адвокат постоянно нуждается в освоении приемов коммуникации, письменной и устной речи, разрешения конфликтов и т.п.;

д) на протяжении всей своей профессиональной карьеры адвокат находится под жестким социальным контролем.

§ 5. Прокуратура

1. Прокурорская система и прокуроры. Статья 129 Конституции РФ 1993 г. гласит: "Прокуратура Российской Федерации составляет единую централизованную систему с подчинением нижестоящих прокуроров вышестоящим и Генеральному прокурору Российской Федерации". Это не очень удачная формулировка, но она содержит указание на единство и централизацию системы, необходимые в условиях федеративного государства и не вполне четкого размежевания предметов ведения Российской Федерации и ее субъектов.

Собственно нормативная база прокурорской деятельности создается Конституцией РФ (ст. 129), Федеральным законом "О прокуратуре Российской Федерации" в редакции от 17 ноября 1995 г., уголовно-процессуальным, гражданско-процессуальным и арбитражно-процессуальным законодательством. Нормы о деятельности прокуратуры могут содержаться в иных федеральных

законах, а также в ведомственных актах самой прокуратуры.

Прокуратура в России после 1917 г. возникла и развивалась как жестко централизованная система, соответствующая административно-территориальному делению страны. Требовалась строгая дисциплина прокурорских работников, декларировалось единство политики и профессионального поведения на основе приказов Генерального прокурора, исполняющего волю Коммунистической партии. В то же время фактически на деятельность прокуратуры постоянно влияли местные власти, от благорасположения которых прокуроры всегда были зависимы (длительный период они были еще более зависимы от "надрегионального" НКВД и руководимых им структур). Это в ряде случаев сводило на нет реальное значение прокурорской деятельности, а иногда превращало ее в орудие борьбы кланов, элитных групп. Зависимое от ряда сил положение органов прокуратуры сильно сказывалось на требованиях к профессиональному труду и поведению прокуроров, определяло собой отбор кадров. По-видимому, обеспечение реальной централизованности системы, т.е. ее независимости от противозаконных влияний, продолжает оставаться неотложной задачей.

По закону прокуроры осуществляют следующие виды деятельности: расследование уголовных дел; общий надзор, т.е. надзор за исполнением законов самими различными структурами, а также за соответствием законам издаваемых ими правовых актов; надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина федеральными министерствами и ведомствами, представительными и исполнительными органами субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, органами военного управления, органами контроля, их должностными лицами, а также органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций; надзор за соблюдением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие; надзор за исполнением законов администрациями органов и учреждений, исполняющих наказание и применяющих назначаемые судом меры принудительного характера, администрациями мест содержания задержанных и заключенных под стражу; уголовное преследование в соответствии с полномочиями, установленными уголовно-процессуальным законодательством; координацию деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью.

В процессе укрепления государственности Российской Федерации система прокурорского надзора, усиливая собственное влияние, все же в значительной степени находится в состоянии поиска своего места в обществе. О целях и содержании прокурорской деятельности до сих пор ведутся споры, несколько утихшие в последнее время.

Следует надеяться, что законодательные решения о целях, методах и содержании прокурорской деятельности будут приниматься с учетом ее реальных возможностей.

2. Категории должностей прокуроров. Они определяются содержанием, видами и структурой прокурорской деятельности. В прокуратуре работают: следователи различных рангов, помощники прокуроров, начальники главных управлений, управлений на правах старших помощников или помощников прокурора, прокуроры как оперативные работники отделов, собственно прокуроры как руководители отдельных органов прокуратуры и их заместители. Это значит, что в прокуратуре практически осуществляются самые различные виды юридического профессионального труда.

Одна группа юристов - следователи - занимается расследованием уголовных дел. Другая - осуществлением отдельных надзорных функций и выступлениями в судах (помощники прокуроров и прокуроры отделов (соответственно в крупных прокуратурах - начальники отделов). Наконец,

координация надзорных функций и непосредственное их исполнение в особо значимых ситуациях, соединенные с организационной работой в районной, городской, областной и пр. прокуратурах, осуществляются их единоличными руководителями - прокурорами низового звена, города и пр.

3. Профессиональные особенности деятельности прокуроров. Они определяются содержанием прокурорской деятельности в целом и складывающимся разделением труда внутри прокуратуры. Существует серьезная разница между прокурорами-руководителями и прокурорами-исполнителями (прокуроры отделов, помощники) по объему компетенции.

Прокурор-руководитель принимает все решения в рамках компетенции органа; прокурор-исполнитель только готовит их.

Как писал один из помощников прокурора: "И фактически получается, что прокурор отдела - это чиновник, несущий основное бремя прокурорских забот и выполняющий поручения (резолуции) руководства... Создалась парадоксальная ситуация, которая поддерживается десятилетиями: прокурор отдела как основное должностное лицо системы несет бремя порученческих обязанностей, не имея никаких вытекающих из этих обязанностей прав"*(207).

Так ли это, но прокурорская деятельность осуществляется в строго процедурно-нормативном порядке, который определяет содержание работы отдельных прокуроров и означает, что основные виды действий выполняются ими на основе предоставленных им полномочий, в форме, предусмотренной законом, и при наличии соответствующих оснований. Это влечет различную степень самостоятельности и ответственности прокуроров, порождая во всяком случае необходимость основательного овладения материально-правовыми и процессуальными нормами и, главное, постоянного уважения к ним.

Деятельность прокуроров зачастую нештатно программируется возникающими правовыми проблемными ситуациями. Прокурор не может действовать лишь по собственному плану и усмотрению. Заявления граждан, иная информация, обращения должностных лиц, в сущности, меняют распорядок его работы, режим, напряженность. Распространенность и значимость таких ситуаций также должны определять статус прокурора, возможность принятия относительно самостоятельных решений.

Конечно, деятельность прокуратуры, хотя и распространяется на все сферы жизни общества, не только направляется, но и ограничивается законом. Как известно, прокурор не вмешивается в оперативно-хозяйственную или социально-культурную деятельность: ограничивая себя, он реагирует только на нарушения закона. Реальное содержание различных направлений прокурорского надзора, разумеется, может и должно меняться в зависимости от реального социального развития и потребностей правоохраны. Но работа прокурора в этой области иницируется на основе закона, осуществляется в рамках закона и прямо указанными в законе методами (предупреждение, беседа, протест и пр.)*(208).

Это положение, а оно существует объективно, предопределяет среди иных последствий иерархичность построения прокуратуры, характер и интенсивность контроля, осуществляемого "сверху вниз".

В отличие от судьи и в значительной мере от следователей отдельные прокуроры обладают значительно меньшей должностной самостоятельностью. Практически все важнейшие решения принимаются от имени прокурора, возглавляющего орган прокуратуры, а соответственно и должны быть им утверждены либо санкционированы. В сущности с позиций права прокуроры функциональных либо линейных служб вообще не принимают, как правило, окончательных решений. В то же время они, разумеется, оказывают самое серьезное влияние на их содержание, поскольку контроль вышестоящего прокурора во многом строится на доверии.

Существенное значение сохраняет проблема должностного усмотрения

прокурора. Она относится в большей степени к деятельности должностных лиц, имеющих право принятия решений. Это прокуроры - главы прокуратур и их заместители. В пределах компетенции при принятии решения (и при его подготовке) прокуроры толкуют закон, оценивают факты, делают выводы, т.е. предварительно квалифицируют то или иное деяние как правомерное либо противоправное, избирают способ реагирования на нарушения и пр.

И в сфере прокурорской деятельности невозможно автоматическое применение закона, а следовательно, усмотрение прокурора играет самую серьезную роль. Как профессионалов, это обязывает прокуроров к самостоятельному мышлению, к овладению соответствующими приемами правореализационной техники. Самостоятельность прокурорской деятельности должна быть подкреплена определенными гарантиями.

4. Доступ к труду прокурора. Он включает назначение на должность, перемещение по службе и прекращение деятельности. Порядок назначения прокуроров определяется Конституцией РФ (ст. 129) и Федеральным законом "О прокуратуре Российской Федерации". Генеральный прокурор назначается на должность и освобождается от должности Советом Федерации Федерального Собрания РФ по представлению Президента РФ (п. 1 ст. 12 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации"). Прокуроры субъектов РФ назначаются на должность Генеральным прокурором РФ по согласованию с органами государственной власти субъектов РФ. Иные прокуроры назначаются Генеральным прокурором РФ. Статья 40 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации" устанавливает, что прокурорами и следователями могут быть назначены граждане РФ, имеющие высшее юридическое образование и обладающие необходимыми профессиональными и моральными качествами, способные по состоянию здоровья исполнять возлагаемые на них обязанности. Законодательно эти требования не расшифровываются, и подбор кадров осуществляется по усмотрению прокуратуры, в принципе стремящейся к тому, чтобы они соответствовали выполняемой работе, были в достаточной степени надежными.

Для совершенствования профессионального труда прокуратуры общество должно проявлять серьезную заботу о подготовке прокурорских кадров. Наперекор господствующему мнению подготовка кадров не может быть исключительно ведомственной. Кадры служат или должны служить не прокуратуре, не ведомству, но обществу, его интересам. Работа прокурора на любой должности крайне важна для общества, но может быть и опасной для него. Располагая значительными полномочиями, прокурор находится под постоянным давлением различных групп. Это давление не исчезает с прекращением власти какой-либо одной партии.

Каждый начинающий юрист должен особенно вдумчиво избирать профессию прокурора, будучи готовым к трудностям, либо сразу отказываться от прокурорской карьеры. Общество в принципе должно развить многостороннюю систему контроля за прокурорской деятельностью, с тем чтобы обеспечить позитивную селекцию кадров, т.е. отбор и продвижение наиболее способных людей. Разумеется, Генеральный прокурор назначает и должен назначать прокуроров, но не в своих, а в общественных, государственных интересах.

Одним из способов решения этой задачи считается психологическое тестирование. В прессе давно появились сообщения об использовании тестов на профессиональную пригодность для изучения личностей работников прокуратуры, так как некоторые из них (абсолютное меньшинство) подвержены дезорганизации психической деятельности*(209).

5. Реальное состояние прокурорской деятельности. Прокурорская деятельность, даже если временно отвлечься от следственного аппарата, по характеру выполняемых процедур весьма широка и требует глубоких

профессиональных знаний и навыков.

Прокуроры выполняют следующие технологические виды работ: а) анализ эмпирической, т.е. необработанной информации; б) анализ и обработку обобщенной информации, получение определенных выводов и их оценку; в) беседы с заявителями, заинтересованными лицами и ведение переговоров; выступления в коллективах, перед группами лиц; г) принятие решений и подготовку различного рода документов и материалов; д) выступления в судах; е) поиск и изучение законодательства и относящейся к прокурорским обязанностям практики (судебной, административной, управленческой); ж) ведение технической и организационной работы.

Как и у судей, предметом труда прокуроров являются документы и различные источники информации, действия людей. При этом прокурору приходится постоянно иметь дело с информацией самого различного содержания и закрепленной в самых разных источниках. Прокурор может работать с экономической информацией, различными техническими данными, сообщениями о действиях людей, требующих правовой оценки, и пр. Необходимые ему сведения и сообщения содержатся в заявлениях, чертежах, отчетах, балансах, письмах, печатных работах, нормативных актах и пр. Они также могут быть, что немаловажно, исполнены рукописно, типографски, на машинке или компьютере, что во всяком случае предопределяет затраты труда на их чтение и восприятие.

Встречи с людьми, беседы, истребование и передача информации, ведение переговоров, предъявление соответствующих требований или передача принятых решений во многих случаях связаны с необходимостью преодоления конфликтных ситуаций, поиском компромисса или, напротив, осуществлением принуждения. Прокурор вынужден реально в допустимых законом пределах соизмерять свои действия с позициями и интересами других лиц, во всяком случае своих вышестоящих коллег.

Существенное место в работе прокурора занимает и выполнение организационно-технических процедур: обеспечения встреч с гражданами, должностными лицами, доставки необходимой информации, ее упорядочения, подготовки документов и пр.

6. Продвижение и поощрение прокурорских работников. Прокурорским работникам присваиваются в соответствии со стажем работы и должностью классные чины (ст. 41 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации"). Профессиональная карьера работника прокуратуры предполагает перемещение на вышестоящие должности и смену направлений работы, включая переход от общих вопросов к более узкой специализации. Быстрота и возможности продвижения ограничены самой прокуратурой (ее структурой), естественным уменьшением числа мест по мере продвижения вверх. Увольнение прокурорских работников происходит в соответствии с трудовым законодательством.

Оплата и социальное обеспечение прокурорских работников осуществляется в соответствии с законом, включая должностной оклад, а также выплаты за классный чин и выслугу лет. Статья 43 указанного Закона регламентирует материальное и социальное обеспечение прокурорских работников, порядок предоставления отпуска работникам прокуратуры, включая дополнительный отпуск за стаж, а также некоторые иные льготы (бесплатное пользование общественным транспортом, льготы по жилью, получение единовременного пособия за годы выслуги и пр.). Дополнительные меры правовой и социальной защиты работников прокуратуры установлены ст. 45 Закона. В последние годы улучшается материальное и социальное обеспечение прокурорских работников. Это позволит привлечь в прокуратуру лучшие кадры юристов.

Но и здесь важно самоограничение. Прокурорское сообщество не должно

быть противопоставлено иным группам населения.

7. Напряженность труда прокурора. По полному праву можно сказать, что любой прокурор, стремящийся выполнять свои обязанности, постоянно работает в условиях дефицита времени и нервного напряжения. Этот фундаментальный факт должен быть известен как лицам, желающим стать прокурорами, так и лицам, формулирующим задачи прокуратуры, а соответственно и прокуроров. Напряженность труда объясняется:

- а) постоянным дефицитом времени;
- б) трудностями планирования работы при возникновении большого количества ситуаций, требующих быстрого решения (запросы, заявления, внезапные происшествия);
- в) нестандартностью многих задач, в особенности связанных с экономическими отношениями, поддержанием законности в банковской сфере, на фондовом рынке, в рамках конкуренции, диффузии предприятий и пр. (мнение о том, что все эти вопросы решаются только с позиций частного права, - заблуждение);
- г) конфликтностью отношений, связанной с разнообразием и даже противостоянием интересов лиц, которые находятся или могут оказаться в сфере прокурорской деятельности;
- д) лоббированием различных интересов, и оказанием постоянного давления на прокуратуру.

Это, пожалуй, факторы, поддающиеся в принципе не окончательному устранению, но лишь смягчению. Дополнительные трудности возникают также и в связи с отсутствием нормальной техники работы с информацией. Все это требует значительных затрат труда и времени, высокого нервного напряжения, решения многих социально-правовых задач, причем в условиях неопределенности, а иногда и цейтнота.

По данным опроса работников территориальных органов прокуратуры, 74% из них испытывают негативные эмоции, усталость, апатию; 65% - состояние тревоги, ощущение ненадежности*(210).

8. Самостоятельность и социальный контроль за деятельностью прокуроров. Проявляется стремление к недопущению вмешательства в осуществление прокурорского надзора, в частности воздействия на процесс принятия решений прокурорами.

Вероятно, полезно ставить более скромные задачи. Прокуроры работают в окружении людей. Они не могут быть совершенно независимыми от налогоплательщика, который оплачивает деятельность прокуратуры и желает ее улучшения. Да и известно, что слишком высокая степень самостоятельности влечет произвол. Вне критики ведомство перерождается. В прошлом считалось, что прокуратура осуществляет высший надзор за соблюдением социалистической законности, а следовательно, действует, руководствуясь только началом законности, но не целесообразности. Вместе с тем постоянно дискутировались проблемы партийного влияния на прокуратуру. И сейчас одни считают прокуратуру бывшим орудием господства КПСС; другие настаивают на том, что прокуратура была самостоятельной во многих вопросах и играла существенную роль в поддержании законности. Эти споры решает история. Отдельные прокуроры, конечно же, могли сделать и делали нечто полезное, опираясь на свои полномочия. В целом же практика не подтвердила тезиса о независимости прокуратуры. Да, пожалуй, и хорошо, иначе прокуратуре пришлось бы взять на себя очень многие грехи, связанные с репрессиями, скрытым развалом народного хозяйства, незаконным распоряжением бюджетными средствами, катастрофической бесхозяйственностью руководящих партийных и государственных структур в СССР.

В настоящее время правоприменительные действия прокуроров могут быть

обжалованы в суд. Компетенция судов резко ограничивает самостоятельность прокурора и даже по букве закона, должна ограничить эту самостоятельность в сфере уголовного судопроизводства. Тем не менее прокуроры должны самостоятельно решать многие вопросы, связанные с определением, в первую очередь, соответствия закону весьма широкого круга действий, правоприменительных актов. Пока прокурор принимает решение, он должен быть самостоятелен и независим. Никто не должен незаконными способами влиять на решения и действия прокурора, разумеется, если не считать представления законных аргументов в законной форме. В этом смысле общество должно заботиться о самостоятельности и независимости прокурора.

Во внутренних отношениях, как уже отмечалось, прокуроры зависят от своих начальников, поскольку каждое их решение может быть отозвано или изменено. Это в значительной степени определяет характер должностных отношений. Другое дело, что с юридической точки зрения следовало бы разграничить внутренние правовой и фактический виды контроля, попытаться определить пределы прокурорского усмотрения при толковании закона и принятии соответствующих решений.

Проблема социального контроля за деятельностью прокуратуры исключительно важна. Вообще социальный контроль должен отражать построение отношений не в виде пирамиды, т.е. центра и периферии, а в виде спирали: орган контроля входит в систему внешнего контроля, т.е. контролируемые обязательно должны быть объектом контроля. Собственно, так всегда и бывает. Другое дело - разумен ли этот внешний контроль.

В настоящее время юридически контроль за деятельностью прокуратуры осуществляет суд. Но вряд ли это пока сказывается достаточно сильно на работе и поведении прокуроров. В большей степени может влиять на прокуроров неформальный контроль, который осуществляет с разным успехом и в разном направлении местная и центральная власть, пресса, лоббистские группировки. При этом и позитивный, и негативный контроль могут сильно затруднить работу прокуроров.

9. Подготовленность прокурорских работников. По-видимому, существует острая проблема повышения профессионального мастерства прокурорских работников и усиления их мотивации. Даже в прессе публикуют жалобы на недостаток опытных кадров. Но, скорее всего, опыт не решает в данном случае проблем, связанных с новыми условиями работы, с необходимостью вести надзор за новой законностью, за новыми видами деятельности, правомерность которых принципиально иная. Разрешено очень многое, преследовавшееся ранее. И, напротив, стало неправомерным многое, ранее не вызывавшее сомнений.

10. Образ прокурорских работников в сознании общества. Само общество состоит из различных групп. В зависимости от интересов и положения группы возникает различный образ прокурорского работника. Но в целом вряд ли есть серьезные основания считать, что авторитет прокурорского работника, его имидж, образ соответствуют задачам и месту прокуратуры в обществе. Скорее всего, именно этим во многом определяются текучесть кадров, нежелание опытных юристов заниматься этой деятельностью. К сожалению, многие поступки прокурорских работников (необдуманные высказывания, поддержка незаконных действий, уклонение от исполнения собственного долга и пр.) вредят прежде всего самой прокуратуре, ее авторитету, подрывают ее возможности и снижают эффективность ее работы.

Разумеется, это легкоустраняемые недостатки. Авторитет прокуратуры обеспечивается ее реальными усилиями по обеспечению законности в Российской Федерации.

Во всяком случае, работа юристов в органах прокуратуры является

насыщенной, крайне интересной и полезной для страны. Много дает она и самому юристу.

§ 6. Юристы в органах внутренних дел

1. Место юриста в органах внутренних дел. Органы внутренних дел - прежде всего милиция, а в свое время и налоговая полиция - осуществляют огромный объем работы и, естественно, привлекают значительное число юристов. В отличие от суда и прокуратуры в органах внутренних дел на оперативных и руководящих должностях работают не только юристы, но и экономисты, управленцы, специалисты в области естествознания, инженеры и пр. Лиц, получивших юридическое образование, тем не менее большинство в некоторых группах. Характер профессиональной деятельности и возможности юристов определяются тем, что органы внутренних дел являются системой государственных органов исполнительной власти, имеющих в сфере правоохраны, административной деятельности самые различные функции. Юридической деятельностью можно считать прежде всего работу следователей и дознавателей, руководителей органов внутренних дел, оперативного состава ряда служб, работников исполнительной системы.

Законодательство, регламентирующее условия приема и профессиональную подготовку работников органов внутренних дел (ст. 7, 8 Положения о службе в органах внутренних дел Российской Федерации от 23 декабря 1992 г.***(211)**; ст. 20 Закона "О милиции")***(212)**, не выдвигает в качестве обязательного условия работы на какой-либо должности получение юридического образования, среднего или высшего.

МВД РФ, однако, самостоятельно и в очень широком масштабе организует и осуществляет подготовку работников органов внутренних дел в специальных высших и средних учебных заведениях. Тем не менее все обладающие определенными качествами и соответствующие определенным требованиям выпускники юридических учебных заведений могут рассчитывать на работу в органах внутренних дел.

2. Система должностей, которые обычно занимают юристы. Для начинающих юристов наиболее привлекательными могут быть должности работников следственного аппарата; реже юристы занимают должности оперативных работников подразделений, ведущих борьбу с экономической, организованной, общеуголовной преступностью. Юристы могут работать в административных службах, занимающихся учетом населения, разрешительной деятельностью и пр. По мере накопления опыта юристы могут занимать относительно более многочисленные по сравнению с судом и прокуратурой должности руководящего, организационно-управленческого характера (начальники отделений, отделов, управлений, их заместители и пр.).

3. Прием на службу и профессиональная карьера в органах внутренних дел. Установленный в нормативных актах порядок приема на службу в органы внутренних дел, в милицию, налоговую полицию базируется на ряде требований. К ним относятся: гражданство РФ, определенный возраст, состояние здоровья, наличие общего среднего или высшего образования. Здесь же указывается на деловые, личные и нравственные качества, позволяющие выполнять служебные обязанности.

Статья 9 Положения о службе в органах внутренних дел устанавливает перечень ограничений для поступления на службу: признание частично или полностью недееспособным, судимость, которую лицо имело или имеет. Препятствием является общее несоответствие перечисленным условиям приема (ст. 8 Положения).

Собственно процедура отбора специалистов и их назначения на должность

(проверка личностных качеств, заключение контракта, испытательный срок, приказ о зачислении и пр.) предусматривается нормативными актами.

Профессиональная карьера в органах внутренних дел связана с перемещением (продвижением) по службе и присвоением очередных специальных званий начальствующего состава органов внутренних дел. В силу огромного объема работы в органах внутренних дел, наличия большого числа штатных должностей, развернутой системы профессиональной подготовки и переподготовки продвижение по службе в органах внутренних дел имеет большие перспективы и осуществляется довольно быстро, так же как и присвоение очередных специальных званий. Срок выслуги в звании лейтенанта милиции, внутренней службы, юстиции составляет два года, старшего лейтенанта и капитана - три, майора - четыре, подполковника - пять лет.

Оплата труда сотрудников органов внутренних дел складывается из должностного оклада, оплаты за звание и выслугу лет и других выплат. Действующее законодательство предусматривает широкий круг льгот, гарантии и компенсации работникам органов внутренних дел.

Нормативные акты устанавливают и особый порядок прекращения службы в органах внутренних дел. Особенности являются: достижение предельного возраста (как правило, 45-50 лет с возможным продлением), выслуга лет, дающая право на пенсию, служебное несоответствие в аттестационном порядке. Остальные основания, несмотря на некоторые различия в формулировках, в сущности являются такими же, как и для иных ведомств.

4. Условия работы в органах внутренних дел. Здесь существует серьезная специфика, которую должны учитывать начинающие юристы. Для основной группы должностей в органах внутренних дел, особенно на низовых ступенях, "на земле", характерны высокая напряженность труда, трудности индивидуального планирования рабочего времени, связанные с необходимостью постоянного и притом незамедлительного реагирования на различного рода события и указания. Оперативные работники действуют, как правило, в дискомфортных условиях, кабинетная работа занимает лишь часть времени.

Для этой работы характерны, далее, условия неопределенности, в которых приходится решать служебные задачи. Здесь необходимо действовать в соответствии со складывающейся обстановкой, многие параметры которой совершенно неясны, а многие ситуации не предусмотрены нормативными актами - не только общими, но и ведомственными.

Работа сотрудников органов внутренних дел принципиально конфликтна, она нередко связана с ограничением личных прав и свобод граждан, иногда вынужденным в силу совершения, например, преступлений этими гражданами. Из-за этого юристы в органах внутренних дел испытывают давление, в некоторых случаях - даже психическое и физическое насилие.

Интересные в этом плане исследования провели специалисты ВНИИ МВД РФ. Они показали, что условия труда должностных лиц, занимающихся исполнением наказания, приводят ко многим негативным явлениям.

Юристы в органах внутренних дел связаны правовым и фактическим надзором со стороны вышестоящих сотрудников, жесткой дисциплиной, зависимостью продвижения от аттестации и в принципе от усмотрения руководства. Отсутствие во многих случаях разработанного перечня вопросов, решаемых самостоятельно, определяет специфику должностного положения юриста в органах внутренних дел и пределы его самостоятельности.

По своей природе названные условия неизбежно присущи такой силовой, военизированной системе, как органы внутренних дел. В некоторых случаях условия работы в интересах дела должны быть улучшены. Речь может идти об искоренении взаимной грубости, пренебрежения необходимостью сохранять психологический и физический ресурс работников, о детализации правового

положения, четком определении границ должностного усмотрения и пределов вмешательства. Необходимо устранять такую ситуацию, когда бездумные указания порождают безответственность и равнодушие исполнителей.

Начинающий юрист должен вдумчиво отнестись к работе в органах внутренних дел. Быстрая (возможно) профессиональная карьера, довольно хорошие материальные условия, защищенность в этом ведомстве связаны с высокой ответственностью, большой отдачей, тяжкими условиями труда*(213).

5. Содержание деятельности и выполняемые процедуры. Их характер зависит от занимаемой должности. Работа следователя рассматривается отдельно. В остальных случаях юристы, работающие в органах внутренних дел, чаще всего выполняют следующие действия:

- сбор информации юридически значимой информации;
- правовую оценку различных действий, иных юридических фактов, часто с точки зрения ответственности за их совершение;
- работу с документами, проверку их достоверности, соответствия нормативным актам;
- беседы с гражданами, переговоры, нередко направленные на принятие различного рода правовых решений, включая осуществление принудительных мер, привлечение к ответственности;
- рассмотрение жалоб на действия властных структур, граждан, разрешение заявлений и сообщений;
- разработку аналитических документов, составление справок, разработку предложений о необходимых вариантах деятельности;
- организационно-управленческую работу внутри и вовне;
- выступления перед различными официальными и неофициальными группами людей, в средствах массовой информации, ведение правовой пропаганды.

В то же время и юрист в органах внутренних дел может участвовать в действиях, непосредственно не относящихся к его специальности (задержание, патрулирование, участие в оцеплении, выезд на обыски и пр.). По-видимому, с этим также необходимо заранее считаться, ибо общество, конечно же, платит органам внутренних дел не за то, чтобы они защищали себя, но за охрану интересов общества.

Поэтому юристам, работающим в этой системе, необходимы психологическая устойчивость, гуманизм и высокий профессионализм. Деятельность даже юристов в органах внутренних дел трудно совмещается с этими началами. Здесь необходимы специальные усилия каждого сотрудника и корпорации в целом. Трудно сохранять спокойствие в условиях роста преступности, при постоянных ночных выездах на места происшествия, при анализе документов, касающихся деятельности рэкетиров, и т.п. Это обязывает обеспечивать наличные полномочия, а тем более их расширение хорошо подготовленными профессионально, интеллектуально и психологически кадрами.

6. Требования к юристам в органах внутренних дел. Их социальная оценка. Юристы должны обладать знанием нормативных актов, умением решать (и это главное) нестандартные правовые задачи, получать информацию и оценивать ее истинность.

В принципе общество оценивает работу сотрудников органов внутренних дел по ее результатам. Часто в общественном мнении возникает негативная оценка деятельности отдельных работников и в целом системы, объективно порождаемая реальными трудностями работы. Субъективно на него нередко влияют недисциплинированность некоторых сотрудников, включая тех, кто работает в руководящих звеньях, их непродуманные действия и высказывания.

Сотрудники Министерства внутренних дел довольно часто под давлением реальных социальных потребностей в наведении порядка преувеличивают свои

возможности, объясняя неудачи отсутствием подходящего законодательства и требуя дополнительных полномочий, но в конечном счете все равно невыполнимые обещания остаются невыполненными, и население справедливо полагает, что виноваты в этом собственно исполнители.

В современных условиях профессиональная деятельность юристов должна быть направлена также на создание положительного образа работника системы органов внутренних дел, милиции в общественном сознании, на обеспечение поддержки населения.

7. Подготовленность сотрудников органов внутренних дел - юристов.

В целом они обладают хорошей профессиональной подготовкой, включая получение второго образования, обучение в Академии управления МВД, через которую проходит большая часть юристов, занимающих руководящие должности. Вместе с тем, по мнению ряда руководителей МВД РФ, многие сотрудники имеют недостаточный опыт работы, слабо заинтересованы в результатах своей работы, а это немедленно приводит к снижению профессионального уровня.

Существуют также настроения правового нигилизма, переоценка принудительных, силовых методов. Эта проблема отнюдь не является только российской. Силовые структуры едва ли не во всех странах склонны к ставке на силу.

Вероятно, недостатки такого характера возникают не внутри самой системы. Большей частью здесь сказывается социальное давление, постановка некорректных задач, слишком большие надежды общества на органы внутренних дел. В органах внутренних дел недостаточно специалистов в области компьютеризации; технически они не вполне готовы сейчас к борьбе с новыми формами преступности.

§ 7. Следственная деятельность

1. Система профессиональной деятельности следователей. Она наиболее подробно освещена и в специальной литературе, и в средствах массовой информации*(214). Деятельность следователей всегда привлекает внимание и часто "романтизируется" обществом.

Следственный аппарат действует, как известно, в нескольких ведомствах: а) прокуратуре; б) органах внутренних дел; в) службе безопасности. Основная задача работы следователей во всех ведомствах - расследование преступлений. Эта задача дифференцируется и конкретизируется уголовно-процессуальным законодательством, подследственностью, т.е. кругом преступлений, которые они обязаны расследовать, подчиненностью основным задачам того ведомства, к которому они принадлежат, условиями работы в данном ведомстве.

2. Следственный аппарат. Любой следственный аппарат состоит из структурных единиц на уровне района, округа, города, области, края, республики, центра Федерации. Отсюда должностная лестница, т.е. карьера следователей внутри самого следственного аппарата, связана с движением от следователя к начальнику отдела (отделения, управления) и с переходом с низовой ступени ведомства на более высокую. В принципе следователи выполняют один вид профессионального труда - расследование уголовных дел. Но сама по себе эта деятельность чрезвычайно разнообразна, и по возможности следователи специализируются на различных группах преступлений. При этом специализация определяется ведомственной принадлежностью и положением. По идее следователи прокуратуры расследуют дела наиболее сложные; следователи МВД - дела, нуждающиеся в широком оперативном обслуживании, а также менее сложные.

3. Некоторые особенности следственной деятельности. Следственная деятельность должна осуществляться строго в соответствии с законом и

проходить в рамках предусмотренных им процедур. Это важнейшее начало, постоянно подвергающееся сомнению и попытке ограничения. Связанность законом делает работу более трудной, но зато и более надежной и оптимальной. Чем жестче следователь исполняет закон, тем лучше защищены интересы общества. Проблема законности и процедурности деятельности следователя рассматривается в рамках уголовного процесса. Глубинным началом профессиональной деятельности следователя можно считать ее творческий, поисковый характер. Разумеется, это начало присуще всем видам труда юриста. Однако именно следователи в основном направляют свою деятельность на установление скрытой истины. Здесь правовая оценка фактов играет самую существенную роль, но основной заботой следователя все же является установление и закрепление фактов, которые ранее не были известны государственным правоохранительным органам. Здесь мастерство, талант, настойчивость, творческий подход выходят на первый план. Для плохих следователей работа часто ограничивается формальным закреплением на бумаге уже обнаруженных доказательств.

4. Пределы самостоятельности следователей. Следователь по действующему закону является самостоятельной процессуальной фигурой. Возможности влияния на него по конкретному уголовному делу ограничены и достаточно детально регламентируются в УПК РФ. В то же время следователь - это работник, подчиняющийся вышестоящим должностным лицам в сфере организации труда, дисциплины, распорядка рабочего времени, выполнения различных непроцессуальных заданий (дежурства, организационная работа и пр.). Это реальное противоречие обуславливает постоянную актуальность вопроса о самостоятельности следователя, который на практическом уровне выглядит как проблема организации самостоятельного следственного аппарата, вывода следователей из МВД (считается, и не без основания, что там они особенно подвержены влиянию общих, непроцессуальных целей МВД) и из прокуратуры.

Действительно, хотя закон в достаточной мере наделяет следователя процессуальной самостоятельностью, организационно-управленческое воздействие на него всегда очень сильно. При этом именно следователь отвечает за установление истины, за законность и обоснованность своих решений.

Все это порождает высокие требования к следователям, их труду. Выполнение следственной работы требует глубокой позитивной мотивации, готовности к труду, принципиальности и многих иных положительных качеств.

Но люди, успешно работавшие следователями, могут хорошо работать, как правило, повсюду. Работа следователя - прекрасная школа для юриста при условии жесткого самоконтроля.

Глава IX. Юридическое образование

§ 1. Профессиональная подготовка

1. Понятие и виды профессиональной подготовки юристов. Содержание и эффективность всех видов юридического образования, доступ к нему всегда привлекали внимание общества. В последние годы в новых условиях эти проблемы обострились. С одной стороны, резко расширился доступ к различным видам и формам юридического образования. Это хорошо, поскольку выравнивает возможности граждан и делает более справедливой конкуренцию на рынке труда. С другой - возникла опасность получения некачественного юридического образования, не дающего должной подготовки к труду юриста и даже в лучших случаях ориентированного на уже устаревшие задачи.

Под профессиональной подготовкой юристов в данном случае понимается

получение юридического образования в том смысле, какой дан в Преамбуле Закона РФ "Об образовании". Здесь сказано: "Под получением гражданином (обучающимся) образования понимается достижение и подтверждение им образовательного ценза, который удостоверяется соответствующим документом"*(215).

По своему характеру и содержанию профессиональная подготовка юриста между тем должна отражать потребности в профессиональной юридической деятельности. Общество и от его имени государство призваны заботиться о том, чтобы желающие стать юристами получали именно те знания и навыки, которые необходимы для осуществления профессиональных обязанностей.

Желающий стать юристом должен заботиться о том, чтобы получить такую подготовку, которая позволит ему найти интересную, полезную и хорошо оплачиваемую работу и выполнять ее надлежащим образом, получая при этом необходимое одобрение.

Поэтому будущий юрист вынужден силой обстоятельств:

- во-первых, выбрать наиболее подходящий и доступный путь получения юридического образования;
- во-вторых, осознать необходимость действительного и эффективного использования его возможностей.

2. Виды профессиональной подготовки юристов. Сейчас они весьма разнообразны и требуют подробного описания. Традиционными видами являются:

- 1) среднее юридическое образование;
- 2) высшее юридическое образование;
- 3) подготовка в аспирантуре (адъюнктуре) и докторантуре.

Готовить юристов в России имеют право только учебные заведения, получившие для этого необходимые виды разрешений: лицензию и аккредитацию, что позволяет, во-первых, обучать студентов в соответствии с государственными стандартами, и во-вторых, выдавать пользующиеся признанием дипломы о получении высшего образования (ст. 6 Федерального закона "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" от 22 августа 1996 г.*(216)).

Сейчас в некоторых вузах ведется подготовка так называемых бакалавров и магистров. Ряд вузов готовится к переходу на такую систему, ориентируясь на определенные международные соглашения, обозначаемые как Болонский процесс. В результате возникает необходимость оценки правового значения получаемого образования.

3. Образовательный ценз. В России и на территории СНГ право именоваться юристами по образованию имеют люди, получившие высшее или среднее юридическое образование как в общегражданских государственных и коммерческих учебных заведениях, так и в учебных заведениях ведомственной принадлежности. К первым относятся университеты, академии, институты, колледжи. Ко вторым - учебные заведения - юридические институты и академии МВД РФ, специальные учебные заведения других министерств, которым особо предоставлено право готовить юристов.

При этом юристом по образованию можно стать и получив повторное профессиональное образование. Врач, получающий диплом юридического учебного заведения, вправе считать себя юристом.

Юрист по образованию в России рассматривается как специалист, получивший полный набор юридических знаний. Это так называемый общий юрист, который по характеру образования предназначен к выполнению любой работы, признаваемой юридической, и к выполнению многих иных видов деятельности, которые по своему содержанию не являются юридическими, но близки к ней (управление в административных органах, кадры, маркетинг и пр.). Юристами являются также и лица, окончившие учебные заведения, в которых дается более специальная подготовка. Это юридические институты МВД, которые

готовят следователей органов внутренних дел, специалистов по борьбе с организованной преступностью.

Многие коммерческие высшие и средние учебные заведения планируют подготовку юристов хозяйственно-правовой, банковской, международной специализаций. Среди традиционных вузов специфическую подготовку такого направления дают МГИМО, Университет дружбы народов и др.

Более узкие специализированные направления подготовки могут иметь свои особенности. Но во всех случаях юрист - это лицо, получившее соответствующее образование и обладающее правом занимать определенные должности; нет юриста без юридического образования и нет, например, адвоката, который не является юристом.

Юрист по должности, как правило, должен быть и юристом по образованию, т.е. иметь соответствующий диплом. На практике, однако, многие должности, требующие юридического образования, занимают лица, не являющиеся юристами по образованию. Именно их иногда именуют юристами по должности. Положение юриста без диплома шаткое, временное. Большое количество мест, занятых людьми, не имеющими юридического и высшего юридического образования, указывает на перспективы, которые открываются перед специалистами после получения образования. По мере подготовки кадров соответствующие должности переходят в руки юристов.

4. Право юриста на профессиональную работу. В настоящее время в России только некоторые учебные заведения, а это, как правило, специальные заведения МВД РФ и других ведомств, обеспечивают распределение на работу лиц, получивших юридическое образование. В остальных случаях молодые специалисты или опытные юристы сами подыскивают себе работу. В этом, разумеется, состоит одна из трудностей профессии. Но в этом же проявляется возможность выбрать себе дело по душе.

Вместе с тем звание юриста дает право обращаться с заявлениями о предоставлении ему правовой работы или сдавать соответствующие квалификационные экзамены. Право юриста на работу означает право претендовать на работу и выполнять работу. Не будучи юристом (подчеркнем это еще раз), гражданин не вправе претендовать на должность, например, адвоката.

Профессии или должности, занимать которые вправе только юристы с высшим образованием, были перечислены выше. Повторим их: судьи, адвокаты, прокуроры и следователи прокуратуры (ст. 40 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации"), нотариусы, аудиторы. В соответствии с действующим законодательством лица, не являющиеся юристами по полному высшему образованию, на занятие этих должностей претендовать не могут. Кроме того, только лица, имеющие высшее юридическое (или экономическое) образование, в соответствии со ст. 15, 16 Федерального закона "О банках и банковской деятельности" в редакции от 3 февраля 1996 г. ***(217)** вправе занимать должности руководителей исполнительных органов банков и иных кредитных организаций.

К профессиям или должностям, которые юристы имеют преимущественное право занимать, относятся следователи органов внутренних дел, работники дознания, юристы на предприятиях и фирмах. Обычно работодатели требуют наличия высшего юридического образования, но вправе при отсутствии подходящих кандидатов принять и лицо, юридического образования не имеющее.

5. Юристы со средним образованием. Они вправе претендовать на должности в судах, прокуратуре, нотариате, адвокатуре, органах управления, внутренних дел, не требующие наличия высшего юридического образования, но связанные с применением правовых знаний и навыков. Это секретари суда и судебных заседаний, секретари в прокуратуре, помощники следователей, нотариусов, лаборанты, консультанты и референты. Лица, занимающие

названные должности, по мере получения высшего юридического образования имеют возможность продвижения по служебной лестнице.

Юристы со средним образованием фактически, а в некоторых случаях - в соответствии с законом - имеют более широкие возможности доступа к получению высшего юридического образования.

Юристы с незаконченным высшим образованием вправе претендовать на должности, связанные с выполнением юридических функций, и на практике нередко рассматриваются наравне с юристами, уже имеющими высшее образование.

6. Ограничения прав юриста на профессиональную работу. Юрист не может быть ограничен в праве на профессиональную работу по национальным, политическим или иным соображениям. Но в ряде случаев препятствием может быть наличие судимости и некоторые иные негативные обстоятельства прошлого поведения для занятия должностей в суде, прокуратуре, органах внутренних дел, адвокатуре, кредитных организациях*(218). Такой подход не ущемляет конституционные права, ибо профессия юриста требует доверия к нему со стороны граждан.

7. Основные элементы профессионального образования. Наиболее основательное, развернутое, полное, можно сказать, эталонное образование юрист получает на очной форме обучения в течение 5-6 лет, когда оно подтверждается выдачей диплома как специалисту или магистру.

В целом содержание образования юриста определяется:

- а) стандартами профессионального юридического образования;
- б) общим уровнем образования в вузе, т.е. составом преподавателей, доцентов, профессоров, требовательностью к организации учебного процесса со стороны администрации, наличием библиотек, кодификационных подразделений, баз данных, оргтехники;
- в) правами самих студентов, которые в соответствии со ст. 16 Закона "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" вправе участвовать в формировании содержания своего образования при условии соблюдения требований государственных образовательных стандартов высшего профессионального образования*(219).

В ходе обучения студент имеет возможность получить такую систему знаний и навыков, которая соответствует потребности отрасли правовых работ, отдельного работодателя либо, что бывает чаще, позволяет на практике быстро адаптироваться к существующим условиям и требованиям. В самом общем виде можно сказать, что юрист получает знания:

- а) общеразвивающие и ориентирующие в экономике, политике, социальных отношениях;
- б) позволяющие понимать и практически применять предписания различных отраслей права;
- в) отражающие особенности правовой работы по отдельным направлениям применения права.

Особенности содержания высшего профессионального образования могут быть актуальны для меняющих профессию, т.е. рассчитывающих на краткие сроки обучения (два года), и для поступающих на очно-заочные, вечерние, заочные формы обучения или для использующих экстернат, стремящихся быстрее начать работать. Они были показаны при описании содержания профессиональной деятельности юриста и отдельных профессиональных карьер. Но мы повторим их здесь в сжатом виде для удобства читателя.

8. Профессиональные возможности юриста. Они определяются:

- а) перечнем работ, которые юрист традиционно выполняет, уже доказав свою профессиональную пригодность;
- б) реальным состоянием трудового рынка, т.е. потребностью в юристах.

Перечень работ, которые реально выполняет юрист в современной России. К ним относятся уже названные должности прокуроров, помощников прокуроров, следователей, судей общих и арбитражных судов, адвокатов, юрисконсульты, оперативных работников органов внутренних дел, милиции, таможенных органов, различных служб безопасности (в определенных их структурах), а также должности работников управления в муниципалитетах, администрациях областей, городов и районов, менеджеров, специалистов по кадрам, руководителей предприятий и учреждений, различного рода фирм.

Значительное число юристов занимаются политикой, научной и преподавательской деятельностью.

Таким образом, профессиональные возможности юриста распространяются на специализированные структуры, т.е. судебные, правоохранительные органы, структуры юридических услуг, а также на общие управленческие и хозяйственные структуры.

При этом многие юристы, сохраняя звание юриста по образованию, занимаются деятельностью, которая юридической формально может и не считаться. Но сама подготовка юристов, круг их знаний и навыков, связи, манера решения проблем оказываются здесь очень полезными.

Наиболее часто юристы по образованию работают в таких сферах общей деятельности, как торговля, банковское и страховое дело, управление юридическими лицами, т.е. акционерными обществами, обществами с ограниченной ответственностью, государственная администрация.

Выпускники различных учебных заведений при надлежащем усердии способны добиться профессиональных успехов. Однако профессиональные возможности юриста определяются сочетанием объективных и субъективных факторов.

Объективные факторы - это:

- а) уровень преподавательского коллектива;
- б) технологии преподавания;
- в) возможность получения смежных знаний в данном вузе (иностранное право, экономика, менеджмент, языки и т.д.);
- г) условия участия в научной и деловой жизни вуза, включая возможность необходимых контактов;
- д) доступ к правовой информации (Интернет, Интранет, библиотеки и т.д.).

Субъективные факторы, повторим, - это работа студента, его усердие и мотивация.

Сейчас довольно основательно расширились возможности юриста найти интересную работу в различных сферах деятельности. Новые виды работ возникают в охране прав потребителя, авторских прав, защите рынка от недобросовестной конкуренции, строительном бизнесе, в сфере риэлторской деятельности. При этом речь идет не просто о расширении числа рабочих мест, но о том, что перечень должностей, работ, для которых нужны знания юриста, становится все шире.

Человек, выбирающий профессию юриста, должен понимать, что содержание и характер требуемых знаний будут меняться в зависимости от направления развития экономики и социальной структуры. Знания, необходимые юристам в правоохранительных органах, относительно стабильны. Знания юристов в экономике будут зависеть от хода рыночных преобразований и подъема рынка производства товаров и услуг.

Реальное состояние трудового рынка. В настоящее время ощущается острая потребность в юристах для правоохранительной системы. Резкий рост преступности и ряд иных социальных процессов привели к необходимости расширения следственного аппарата, оперативного состава, а также судей и работников прокуратуры.

Сложнее определить потребности экономики в юристах. Несомненно, что сферы производства и услуг нуждаются в кадрах юристов, но в юристах квалифицированных, способных выдерживать конкуренцию и приносить реальную пользу работодателю. Здесь поиск юристов производится осторожно, медленно, иногда даже скрыто. Значительное внимание уделяется оценке профессиональных качеств юриста, включая его честность, надежность, добросовестность.

Приходится думать, что прогнозы различного рода агентств, их оценки потребности в юристах надежными не являются.

Возможное состояние трудового рынка. Лиц, избирающих профессию юриста, должны интересовать именно перспективы на срок больше 4-5 лет. Ведь нынешние абитуриенты выйдут на рынок труда лишь через несколько лет, и им нужно знать не столько то, что происходит сейчас, сколько то, что будет потом.

На момент выхода нынешних абитуриентов на рынок перспективы трудоустройства будут, как и сейчас, неодинаковыми для группы юристов, идущих в государственные структуры, и юристов, желающих работать в негосударственных, коммерческих структурах.

9. Перспективы для юристов на государственной службе. По многолетнему опыту можно судить, что потребность в юристах будет велика в различных структурах внутренних дел, администрации регионов, несколько ниже в органах прокуратуры, еще ниже в суде. Однако общие возможности трудоустройства на государственную службу велики. Практически при желании работать здесь не будет никаких проблем у мужчин, не совершавших ранее преступлений, либо не имеющих каких-либо особых препятствий к работе по здоровью. Обычно несколько менее охотно до сих пор принимают на работу в правоохранительные органы женщин, однако такое положение постепенно меняется.

10. Перспективы для юристов в коммерческих структурах. Здесь молодой юрист должен будет затратить много усилий на поиск работы. Он может быть вынужден не спешить и начинать с должностей, не требующих высшего юридического образования, чтобы привыкнуть, набраться опыта и затем быстрее укреплять свое положение. Кроме того, именно здесь будет весьма полезной более широкая подготовка, в частности знание одного-двух иностранных языков, компьютера, ориентация в экономических проблемах, возможно, дополнительная экономическая, бухгалтерская подготовка, прохождение стажировок в коммерческих структурах.

В целом же независимо от тяги к работе в коммерческих структурах каждому юристу полезно начать с государственной службы.

11. Материальные перспективы юриста. Они также сильно различаются в зависимости от характера работы. Конечно, очень трудно, а быть может, и невозможно предвидеть, что случится через пять лет и как будет оплачиваться труд юриста.

Однако избирающий профессию юриста молодой человек должен знать, что перед ним открываются различные перспективы.

Первая: оплата труда и социальные гарантии в государственных органах. Здесь наиболее ясна и устойчива оплата труда в правоохранительных органах. В них предусмотрены широкие возможности продвижения по службе и повышения оплаты труда в зависимости от стажа и звания. Достаточно привлекательны здесь и перспективы на получение относительно высокой пенсии.

Вместе с тем следует сразу учесть, что в любой стране оплата государственного служащего является наиболее надежной, устойчивой, но в то же время относительно невысокой. Должностное лицо органов внутренних дел, судья, прокурор не могут и не должны исчислять свою зарплату суммами, позволяющими вести роскошный образ жизни. Такая оплата труда дает

возможность вести скромное существование. При этом всякого рода посторонние доходы (кроме научной, творческой и преподавательской деятельности), как правило, запрещены.

Вторая: оплата труда юристов свободной профессии (адвокаты, консультанты, имеющие собственные фирмы либо работающие в них) является нестабильной и сильно зависит от компетентности юриста, его трудолюбия, настойчивости, способности находить работу.

Третья: оплата труда юриста, непосредственно работающего в коммерческих фирмах, участвующего в распределении прибыли. Здесь перспективы зависят от успеха фирмы, ее активности. Возможны как очень высокие, так и низкие доходы либо вообще их отсутствие.

Таким образом, материальные перспективы юриста в целом являются скорее позитивными. Но свои деньги и здесь нужно уметь зарабатывать, быть готовым к тяжелому труду.

12. Трудности профессии юриста. Они вряд ли способны напугать человека, стремящегося получить эту профессию. Но все-таки можно, во-первых, подумать, стоит ли тратить время на получение такой профессии, а во-вторых, в возможных пределах подготовить себя к будущему.

Одна группа трудностей связана с ограничением в будущем поведения юриста довольно жесткими рамками. Разумеется, среди юристов встречаются разные люди. Однако так или иначе им приходится быть более или менее осторожными в выборе знакомств, ибо тесная дружба следователя и работающего в рискованном бизнесе человека вызывает вопросы.

Юристу приходится больше, чем другому, сдерживать себя. Например, задержанный милицией пьяный прокурор в отличие от инженера обычно на этом заканчивает свою карьеру. Материальное положение судьи привлекает внимание журналистов гораздо больше, чем доходы профессора математики.

Другая группа трудностей связана с ответственным характером работы.

Юрист на государственной службе, особенно в правоохранительных органах, постоянно принимает решения, меняющие судьбу людей. Следовательно решает (под контролем суда) вопросы заключения под стражу, прокурор утверждает обвинительное заключение, предъявляет иск в интересах государства, который может привести к большим потерям ответчика. Но последствия такого рода решений могут сказаться и на юристе. Он отвечает - и довольно строго - за ошибки, упущения, просмотры, в сущности за любые погрешности, даже возникшие из-за его неосторожности, а порой и без всякой вины. Это нервнрует юристов, особенно молодых, многих изнашивает раньше времени, заставляет менять работу.

В экономике работа юриста когда-то была более или менее спокойной. Однако в настоящее время она также связана с высокой ответственностью. Неправильный совет может принести огромный ущерб фирме и не меньший - репутации самого юриста. Разумеется, риск ответственности зависит от характера принимаемых решений, их масштабности. Восприятие риска, умение его переносить зависит от личных качеств юриста: есть спокойные люди, берущие на себя ответственность; есть люди, которые вообще слабо реагируют на собственные решения, не переживают их. Но в целом работу юриста спокойной назвать нельзя.

Третья группа трудностей связана с напряженностью работы, отсутствием нормированного рабочего дня и даже рабочей недели. Юристы часто вынуждены работать по вечерам, в выходные дни. Во время рабочего дня могут поступать самые различные задания, требующие немедленного решения.

13. Еще о привлекательности юридической профессии. Разумеется, не случайно многие люди стремятся получить специальность юриста. Было бы лицемерием ограничиться указанием на трудности этой профессии. В

действительности она несет с собой и для самого специалиста много хорошего, хотя оценка плохого и хорошего неодинакова у разных людей.

Профессия юриста связана прежде всего с возможностью позитивно влиять на происходящее. Юрист может помочь несправедливо обиженному человеку, защитить права потерпевшего от преступления, помочь человеку, незаконно уволенному с работы, восстановить или защитить оспариваемые имущественные или жилищные права. Юрист, работающий следователем, судьей, может обеспечить справедливое наказание преступника. Прокурор имеет право привлечь к ответственности нарушающего закон чиновника.

Разумеется, далеко не всё и не всегда удастся даже квалифицированному юристу, желающему добиться соблюдения закона. Работа юриста - это борьба за право, которая не всегда ведет к победе. Но сама направленность профессиональной деятельности может приносить многим специалистам высокое моральное удовлетворение.

Привлекательность профессии юриста состоит в ее определенной самостоятельности. Юристы обычно так или иначе подчинены своему руководству, кроме судей и лиц свободной профессии - адвокатов. Но все же они принимают решения в соответствии с законом, а толкование закона предполагает самостоятельность. Чем лучше соображает юрист, чем больше знает, чем он смелее и настойчивее, тем точнее будут его решения и тем самым выше репутация.

Именно эти широкие возможности использования своего интеллекта, характера порождают удовлетворенность юриста своей работой. Он вырабатывает собственный стиль, мастерство, и большинству профессионалов это доставляет удовольствие.

Привлекательной чертой профессии юриста является возможность использовать ее в самых различных сферах жизни: в экономике, искусстве, спорте, журналистике. Занять достаточно хорошие позиции стоит значительных трудов. Однако юристы действительно занимают высокие государственные посты. Известны их имена в журналистике. На слуху высококвалифицированные адвокаты. Всеобщим уважением пользуются ученые-юристы. Вообще можно с полным правом сказать, что действительно умный, высококвалифицированный юрист - это желанный работник, советник и советчик в любой области профессиональной деятельности.

Многие юристы в итоге пользуются большим уважением в обществе. Престиж юриста обычно высок, и предполагается, что юристы-профессионалы обладают различными организационными и интеллектуальными возможностями.

Существенно и то, что при общей весьма высокой напряженности работы все-таки существует возможность в некоторых случаях определять или уменьшать ее объем, приспосабливать к состоянию здоровья, семейной занятости, другим складывающимся в жизни обстоятельствам. Например, женщине, имеющей детей, трудно работать судьей, следователем, но она может избрать иную деятельность - на юридической фирме - должность юрисконсульта с небольшим объемом работы и соответствующей оплатой.

Привлекательная черта профессии юриста (во всяком случае, для многих людей) - то, что она предоставляет широкие возможности для постоянного расширения своих знаний и эрудиции. Юрист профессионально общается со многими людьми, хотя иногда ему приходится соблюдать определенную осторожность при таком общении, и уже поэтому его жизнь становится интеллектуально насыщенной, интересной. Юрист приобретает очень ценную способность при этом заинтересовывать людей и даже завоевывать их в хорошем смысле.

Наконец, немаловажно и то, что профессия юриста, редко позволяя зарабатывать очень крупные деньги, все-таки способна материально обеспечить

специалиста и его семью.

14. Юристы за рубежом. Наша страна ныне находится на этапе бурного развития. Появляются новые виды экономической деятельности; стала привычной внешнеторговая деятельность. По существу, перехлестнул границы правовой оборот, т.е. многочисленные связи, отношения, контакты, договоры, временные и относительно постоянные соглашения. Иностранцы юристы приезжают работать в Россию, российские юристы постоянно выходят на международную арену.

В этой связи человек, выбирающий профессию юриста, должен знать, как выглядит эта профессия за рубежом, к чему может привести развитие рыночной экономики в России.

Несколько слов об этом на примере ФРГ. Здесь юристом считается лицо, сдавшее в начале первый, а затем второй государственный экзамен в одном из университетов (именно университетов) ФРГ. Такая возможность предоставляется только гражданам ФРГ, а соответственно работать судьями, адвокатами, прокурорами, т.е. занимать места, для которых обязательно высшее юридическое образование, могут только граждане ФРГ.

Поступление в университеты ФРГ свободно для граждан этой страны, имеющих диплом об окончании гимназии с оценками должного уровня. Как правило, ежегодно в каждый университет записываются тысячи начинающих юристов. Успешно обучающийся юрист пишет в течение 8-10 семестров определенное количество работ, посещает лекционные курсы, делает некоторое количество докладов. Таким образом, он набирает нужное число баллов, на основании которых допускается к первому государственному экзамену. Второй государственный экзамен уже вне университета в Министерстве юстиции земли студент сдает после прохождения так называемого референдарата, т.е. длительной практики в юридических структурах.

В итоге на трудовой рынок ФРГ выходят ежегодно тысячи юристов, которые создают весьма жесткую конкуренцию на рынке труда. Большинство становится адвокатами, благо и в адвокатуру записаться можно относительно свободно, если есть деньги на устройство канцелярии (большие деньги!). Но дальше и адвокаты жестко конкурируют между собой в борьбе за клиента.

Многие юристы также работают в администрации, муниципальных органах, прокуратуре, т.е. на государственной службе. Здесь они материально обеспечены. Но средний уровень зарплаты чиновников-юристов не очень высок (по масштабам ФРГ).

Работодатели тщательно отбирают юристов. К ним, кроме диплома, требований знать языки, уметь работать на компьютере, предъявляются особые требования: уметь работать в коллективе, быть инициативными, создавать работу, приносящую прибыль, а не ждать ее, уметь брать на себя ответственность и др. Реально соответствовать таким требованиям довольно тяжело.

§ 2. Закон и юридические вузы

1. Состояние проблемы. В последние годы (конец XX - начало XXI вв.) все больше внимания уделяется нормативно-правовому регулированию профессионального образования, включая юридическое. Это относится к доступу в учебные заведения, использованию результатов единого государственного экзамена, процедуре сдачи экзаменов и принятию решений о зачислении, условиям обучения, включая материальную базу, образовательным стандартам, обязанностям обучающихся и обучаемых, оплате за обучение и материальному обеспечению обучаемых, ответственности студентов и учебных заведений. Указанные проблемы на нормативно-правовом уровне решаются в рамках образовательной системы и на местах - усилиями отдельных вузов. При всех

сложностях сейчас можно утверждать, что во всяком случае права студентов на получение образования, соответствующего государственным стандартам, защищены достаточно жестко.

2. Виды нормативных актов, в которых содержатся предписания о юридических вузах и юридической подготовке. Их число достаточно велико.

Конституция РФ. Она является законом прямого действия, т.е. непосредственно на нее можно ссылаться, выясняя и отстаивая свои права, решая различные проблемы, требующие обращения к закону. Статья 43 Конституции РФ предусматривает, в частности, в п. 3: "Каждый вправе на конкурсной основе бесплатно получить высшее образование в государственном или муниципальном образовательном учреждении и на предприятии", а в п. 5: "Российская Федерация устанавливает федеральные государственные образовательные стандарты, поддерживает различные формы образования и самообразования".

Эти предписания порождают право граждан России, имеющих соответствующее образование, претендовать на допуск в государственные и муниципальные вузы, по результатам которого обеспечивается получение бесплатного образования. Соответственно упомянутые вузы обязаны обеспечить распространение информации об объявлении конкурса, его условиях, времени и месте сдачи вступительных экзаменов. Государственные и муниципальные вузы, финансируемые налогоплательщиками, обязаны предоставить равенство шансов в процессе проведения конкурсов и соблюсти определенную прозрачность своей деятельности, связанной с проведением конкурса и принятием решений о зачислении или незачислении в вуз.

Конституционные предписания также устанавливают единство высшего образования в России, поскольку оно определяется федеральными государственными образовательными стандартами, должно соответствовать этим стандартам. Обучающийся в вузе вправе претендовать на соответствующий уровень образования, в частности на то, чтобы вуз обеспечил преподавание всех дисциплин, предусмотренных стандартами, а в рамках дисциплин изложение материала, предусмотренного стандартами.

Закон РФ "Об образовании" (в ред. от 13 января 1996 г.)*(220). Здесь развиваются и конкретизируются положения Конституции РФ применительно к высшему юридическому образованию, в частности регламентируются обеспечение и защита конституционного права граждан Российской Федерации на образование; создание правовых гарантий для свободного функционирования и развития системы образования Российской Федерации; определение прав, обязанностей, полномочий и ответственности физических и юридических лиц в области образования, а также правовое регулирование их отношений в данной области. Этот Закон распространяется на государственные, муниципальные и частные вузы, независимо от того, ведут ли они платное или бесплатное обучение. Иные законы о высшем образовании должны приниматься в соответствии со ст. 3 Конституции РФ.

Федеральный закон от 12 августа 1996 г. N 125-ФЗ "О высшем и послевузовском профессиональном образовании"*(221). Он осуществляет правовое регулирование отношений в области высшего и послевузовского образования, устанавливая, что государственная политика в этой области основывается на принципах, определенных Законом РФ "Об образовании" и на принципах, им регламентируемых. В этом Законе устанавливается крайне важное положение о содержании автономии высшего учебного заведения и об академических свободах, регулируется система высшего и послевузовского профессионального образования, в частности государственные стандарты и программы, ступени, сроки и формы получения высшего образования, документы о высшем образовании, положение вуза, его структура, а также решаются многие

другие вопросы.

Конкретно ряд положений двух этих Законов будет рассмотрен особо.

Нормативные акты федеральных государственных органов по вопросам управления образованием и контроля за ним. Например, Государственный образовательный стандарт высшего профессионального образования был утвержден постановлением Правительства РФ от 12 августа 1994 г. в соответствии с постановлением Совета Министров - Правительства РФ от 10 августа 1993 г.; постановлением Совета Министров - Правительства РФ от 26 июня 1993 г. также утверждено Типовое положение об образовательном учреждении высшего профессионального образования (высшем учебном заведении) Российской Федерации.

На этой основе был принят Государственный образовательный стандарт высшего профессионального образования, устанавливающий требования к минимуму содержания и уровню подготовки бакалавра по юриспруденции (второй уровень высшего профессионального образования), которые действовали в качестве временных требований до введения стандарта с 1 сентября 1997 г. и были утверждены Госкомвузом России 30 декабря 1993 г. Ранее действовал Государственный образовательный стандарт высшего профессионального образования "Государственные требования к минимуму содержания и уровня подготовки специалиста по специальности 021100 "Юриспруденция", утвержденный 14 марта 2000 г. и введенный в Российской Федерации в действие с этого же момента. Ныне он утратил силу в связи с принятием Правил разработки, утверждения и введения в действие государственных образовательных стандартов начального профессионального, среднего профессионального, высшего профессионального и послевузовского профессионального образования постановлением Правительства РФ от 21 января 2005 г. N 36*(222).

Все нормативные акты органов исполнительной власти должны соответствовать Конституции РФ, Закону РФ "Об образовании" и иным законам, регулирующим отношения в области образования, поскольку законы обладают высшей юридической силой.

Законы и нормативные акты субъектов Федерации. Они не должны противоречить федеральным законам в области образования и не могут ограничивать права физических и юридических лиц по сравнению с законодательством Российской Федерации в области образования, включая высшее.

Это значит, что, например, Москва может принимать только такие нормативные акты, которые не ущемляют законные права и интересы граждан Российской Федерации, не зарегистрированных в Москве по постоянному месту жительства.

Особое значение для поступающих на юридические факультеты, в иные вузы, дающие высшее юридическое образование, имеют требования к юристам, претендующим на должности судей, прокуроров, адвокатов, нотариусов и некоторые другие. Как известно, Федеральный закон "О прокуратуре Российской Федерации", Закон РФ "О статусе судей" и ряд других не только устанавливают необходимость получения высшего юридического образования для занятия соответствующих должностей, но считают высшим юридическим образованием пятилетнее обучение в вузах с получением традиционного государственного диплома.

3. Практическое использование правовых нормативных актов о высшем юридическом образовании. Законы и иные нормативные правовые акты, относящиеся к высшему юридическому образованию, являются реально действующими и способны обеспечить широко понимаемые права абитуриента, студента, преподавателя, защитить интересы государства.

Реализация содержащихся в них правовых предписаний требует:

- а) уяснения содержания массива нормативных-правовых актов;
- б) установления того, как регламентируется то или иное право, которое основательно или неосновательно считается нарушенным;
- в) обращения к компетентному должностному лицу или органу для решения соответствующего вопроса.

Массив нормативных правовых актов, относящихся к профессиональному юридическому образованию, очень велик. Поэтому дадим перечень вопросов, на которые можно и нужно искать разъяснения.

Содержащиеся в актах предписания - это:

- правовое положение вузов, их права и обязанности перед государством в лице управленческих и контролирующих органов, перед лицами, желающими получить высшее профессиональное образование, т.е. перед абитуриентами и их законными представителями;
- порядок, правила и условия поступления в вузы и получения соответствующего образования;
- порядок осуществления управления системой образования;
- гарантии реализации права граждан на доступ к высшему профессиональному образованию;
- экономические отношения между обучающимся и вузом;
- ответственность вузов за качество и результаты образования и т.д.

Во всяком случае можно посоветовать прежде всего особо тщательно уяснить свои права и обязанности по отношению к вузу, равно как и права и обязанности вуза по отношению к поступающему лицу и студенту. Многие права поступающего и студента могут быть защищены, при этом не только в административном порядке или путем переговоров с работниками вузов, но и в суде, если речь идет о незаконных действиях должностных лиц, ущемляющих права граждан, либо об имущественных отношениях между вузом и физическими лицами. Практика рассмотрения судами дел такого рода уже имеется. Права и обязанности можно конкретизировать применительно к поступлению в вуз, процессу получения образования, получению диплома и права на работу на должностях, требующих высшего образования.

4. Правовые отношения при поступлении в вуз. В процессе поступления в вуз между вузом и абитуриентом устанавливаются правовые отношения, порождающие права и обязанности, определенные законом. Эти отношения различаются в зависимости от правового положения вуза, т.е. от того, является ли он государственным или негосударственным, от платности или бесплатности образования и некоторых других особенностей. Но во всяком случае в правоотношениях участвуют: государство (государственные органы), абитуриент (студент), вуз.

5. Общие гарантии при поступлении. В соответствии с п. 3 ст. 43 Конституции РФ п. 1 ч. 2 ст. 5 Закона РФ "Об образовании" предусмотрены "ограничения прав граждан на профессиональное образование по признакам пола, возраста, состояния здоровья, наличия судимости", которые могут быть установлены только законом. По остальным признакам ограничения прав на профессиональное образование не допускаются.

В соответствии с п. 1 ст. 11 Федерального закона "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" условия конкурса (там, где он проводится) должны гарантировать соблюдение прав граждан в области образования и обеспечивать зачисление граждан, наиболее способных и подготовленных.

В настоящее время отсутствует специальный закон о юридическом образовании, хотя его и следовало бы принять. Это значит, что вуз не может сослаться на закон, отказывая в приеме, например, по признаку судимости,

поскольку он препятствует далеко не всем видам правовой работы. В последнее время даже вузы системы МВД РФ и другие вузы, ранее устанавливавшие ограничения для женщин, сняли их.

Сам абитуриент, строя расчеты на будущее, должен учитывать ограничения по признакам здоровья, наличия судимости и некоторым другим, которые могут быть установлены законами, регламентирующими требования к личности юриста, претендующего на определенную должность. Такого рода ограничения являются вполне законными.

6. Государственные вузы. Общий порядок поступления в любой вуз. Как правило, - это конкурсные экзамены, по результатам которых государственные вузы, за исключением предусмотренных законом случаев, принимают решение о зачислении абитуриента. Не урегулированная Федеральным законом "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" процедура приема граждан в высшие учебные заведения определяется учредителями этих заведений (п. 1 ст. 11).

Этим определяются права и обязанности как абитуриента, так и вуза.

Абитуриент имеет право:

а) свободно получать информацию о вузах, осуществляющих профессиональное юридическое образование и объявивших о проведении конкурсного приема, а также об условиях и порядке проведения конкурса, включая порядок сдачи документов и их перечень, количество и виды экзаменов, порядок зачисления. Это право опирается на п. 2 ст. 50 Закона РФ "Об образовании", который гласит: "Совершеннолетние граждане Российской Федерации имеют право на выбор образовательного учреждения и формы получения образования". Несомненно, что отказ от предоставления финансируемым из бюджета вузом соответствующей информации ущемляет право абитуриента на выбор и должен порождать ответственность;

б) иметь доступ к участию в конкурсе; при этом граждане РФ на территории Российской Федерации имеют право получить высшее профессиональное образование бесплатно, иностранцы и лица без гражданства - на платной основе;

в) в установленных законом случаях иметь льготы (на зачисление без экзаменов, вне конкурса и на преимущественное зачисление среди лиц, получивших конкурсный проходной балл). Право на зачисление без экзаменов имеют граждане, уволенные с военной службы по достижении предельного срока пребывания на военной службе, по состоянию здоровья, по сокращению штатов, если они имеют незаконченное или законченное высшее образование (ст. 19 Закона РФ "О статусе военнослужащих").

Право на зачисление вне конкурса на все формы обучения имеют: военнослужащие, уволенные в запас и имеющие свидетельство о праве на льготы; дети - круглые сироты; инвалиды I, II групп, если по заключению ВТЭК им не противопоказано обучение в вузе; лица, пострадавшие от катастрофы на Чернобыльской АЭС, при предъявлении специального удостоверения; лица, уволенные с военной службы, поступающие по рекомендации командиров (начальников) воинских частей при условии получения положительных оценок на вступительных экзаменах.

Преимущественным правом на зачисление среди лиц, получивших проходной балл, пользуются и иные граждане, уволенные с военной службы.

7. Обязанности вуза. Вуз, осуществляющий прием, обязан сообщить о себе необходимые сведения и предоставить всем желающим возможность получить их. Эта информация должна содержать:

а) сведения о вузе, включая правовое положение и основные направления его деятельности, указания на принадлежность к государственным высшим учебным заведениям, осуществляющим формы подготовки юристов (очная, вечерняя, заочная, экстернат, первое высшее образование, второе высшее

образование, переподготовка и пр.);

б) сведения о содержании и порядке профессиональной подготовки;

в) сроки подготовки, вид вручаемого диплома.

Вуз обязан определить и объявить порядок и условия сдачи вступительных экзаменов, установив гарантии их объективности, сроки приема заявлений, порядок зачисления, определить права и обязанности приемной комиссии, порядок обжалования принимаемых решений. Вуз устанавливает перечень вступительных экзаменов, определяет особые условия приема, связанные с возможностью сдавать лишь один экзамен либо ограниченное количество экзаменов.

Поэтому абитуриент, принимая решение о поступлении, должен изучить конкретные условия приема в каждый вуз.

Таким образом, в целом вуз обязан:

- сообщить необходимую информацию для принятия решения о поступлении;

- обеспечить равенство всех участников конкурса, за исключением случаев, прямо предусмотренных либо разрешенных законом;

- создать надлежащие условия проведения конкурса, обеспечивающие выявление знаний в пределах, предусмотренных законом, и объективность при оценке результатов экзамена;

- установить законные процедуры зачисления студентов и обжалования принимаемых решений.

Работая на средства налогоплательщика и являясь учреждениями, финансируемыми для реализации конституционных прав граждан на получение высшего профессионального образования, вузы несут ответственность за невыполнение возложенных на них обязанностей. Их действия могут быть обжалованы как в порядке подчиненности, т.е. в органы, осуществляющие контроль за деятельностью вуза, так и в суд, если имеют место незаконные решения и действия должностных лиц.

8. Негосударственные вузы. Здесь, как и в государственных вузах, существует определенный порядок поступления, при котором возникают взаимные права и обязанности вуза и поступающего лица. Вместе с тем многие отношения строятся иначе.

Негосударственные вузы вправе вести профессиональную подготовку в основном на платной основе, определять условия оплаты в зависимости от качества и содержания подготовки и связанных с этим расходов. Эти вузы могут определять условия поступления, отказываясь от конкурсных экзаменов и ограничиваясь собеседованием.

Они обязаны:

- а) предоставить информацию о своей организационно-правовой форме, учредителях, наличии лицензии либо аккредитации, если успели ее получить, а также о формах профессиональной подготовки, учебном плане, что предполагает предоставление сведений о перечне дисциплин, изучаемых в данном вузе;

- б) указать срок обучения по различным программам и сообщить, какие дипломы (государственного образца или нет, на каком основании) могут быть выданы студентам, успешно завершившим обучение;

- в) сообщить данные о преподавательском составе учебного заведения, его квалификации;

- г) объявить условия и порядок сдачи вступительных экзаменов и зачисления в вуз;

- д) обеспечить соответствие порядка и правил зачисления действующему законодательству, реализовать льготы по зачислению, а затем и по оплате обучения, если они установлены законом и в качестве дополнительных объявлены вузом.

Кроме того, вузы, осуществляющие платное образование, должны заключить с поступившим на обучение студентом договор, в котором в соответствии с гражданским законодательством предусматриваются права и обязанности вуза и студента.

В статье 779 ГК РФ дается определение возмездного оказания услуг и устанавливается, что правила гл. 39 "Возмездное оказание услуг" применяются, в частности, к договорам оказания услуг по обучению. Из этого вытекает ответственность сторон (как вуза, так и студента) по договору о получении высшего профессионального образования.

9. Правовое положение вузов. Эта проблема возникла также в связи с появлением новых негосударственных вузов. Поступающий в вуз студент, организация, которая направляет его учиться или оплачивает его учебу, должны знать, с каким учебным заведением они имеют дело в каждом конкретном случае.

К сожалению, возможны случаи обмана, когда группа людей, создав некоторые организационно-технические условия, но не имея лицензии, не собрав коллектив квалифицированных преподавателей, объявляет себя вузом и начинает неправомерно вести обучение людей, заплативших за это деньги, но фактически не ставших студентами.

Закон РФ "Об образовании" в п. 3 ст. 12 устанавливает, что образовательные учреждения по своим организационно-правовым формам могут быть государственными, муниципальными и негосударственными (частными), учрежденными общественными и религиозными объединениями. Данное положение полностью распространяется на учреждения, дающие высшее профессиональное образование и послевузовское профессиональное образование.

Это означает, что негосударственные вузы признаны законом, подчиняются ему и их существование и деятельность не могут быть объявлены незаконными, за исключением случаев, когда они не получили лицензии на преподавание или она у них отобрана. Более того, все они при аккредитации по ст. 12 Закона РФ "Об образовании" юридически приобретают государственный статус. Это как будто бы противоречивое утверждение "негосударственный вуз с государственным статусом" в сущности верно и означает, что все вузы в своей деятельности подчинены единым правилам, выдают документы государственного образца (после аккредитации), находятся под контролем государства и оно обязуется признавать результат их деятельности.

Именно поэтому в Законе РФ "Об образовании" прямо указывается, что он распространяется на все образовательные учреждения на территории Российской Федерации, независимо от их организационно-правовой формы и подчиненности. Это значит, что все вузы страны составляют единую систему и живут по одним и тем же законам, с различиями, вытекающими из специфики вуза.

10. Правовое положение государственных и муниципальных вузов. О нем есть смысл спрашивать, когда абитуриент имеет дело с непрофильными вузами, недавно начавшими подготовку юристов с высшим образованием. Здесь негосударственный вуз с платным обучением может находиться как бы "под крышей" государственного вуза.

По п. 5 ст. 12 Закона РФ "Об образовании" деятельность государственных и муниципальных образовательных учреждений регулируется типовыми положениями о них, утверждаемыми Правительством РФ и разрабатываемыми на их основе уставами этих образовательных учреждений. Именно в уставе образовательного учреждения содержится важная информация о вузе. При этом важно обратить внимание на характер и правовые последствия военной подготовки, которая проводится в гражданских общеобразовательных учреждениях.

Традиционные юридические гражданские вузы. К ним относятся:

университеты, имевшие правовой статус университета до начала реформ в системе высшего образования и действительно объединяющие традиционные гуманитарные и естественнонаучные факультеты (юридический, исторический, филологический, механико-математический, биологический и пр.); специализированные гражданские учебные заведения, созданные для подготовки юристов (ранее они именовались юридическими институтами, ныне многие из них называются академиями); юридические факультеты учебных заведений широкого гуманитарного профиля.

Традиционные ведомственные вузы. Это юридические академии и институты МВД РФ, учебные заведения ФСБ России, Министерства обороны РФ, в которых можно получить высшее юридическое образование. Их правовое положение определяется Законом РФ "Об образовании" и соответствующими нормативными актами министерств и ведомств, которым они подчинены.

11. Правовое положение негосударственных вузов. В сущности, они могут, действуя законно, иметь два вида правового статуса: только лицензию и аккредитацию. Основное различие между этими статусами состоит в том, что именно с момента получения аккредитации они могут выдавать дипломы о высшем образовании государственного образца (ст. 27 Закона РФ "Об образовании", п. 5 ст. 10 Федерального закона "О высшем и послевузовском профессиональном образовании").

12. Управление негосударственным вузом. По статье 36 Закона РФ "Об образовании" руководство негосударственным образовательным учреждением осуществляет непосредственно его учредитель или по его поручению попечительский совет. Закон указывает, что полномочия попечительского совета, схема внутреннего управления, процедура назначения или выбора руководства определяются учредителем по согласованию с педагогическим коллективом и фиксируются в уставе. Жалобы и различные проблемы, возникающие в связи с поступлением и обучением, в первую очередь должны решаться в самом вузе.

Приведенные положения законодательства соблюдаются почти всеми негосударственными высшими образовательными учреждениями, ведущими подготовку юристов. Это означает:

- образовательное заведение, объявляющее о приеме студентов-юристов, имеет (должно иметь) лицензию;
- диплом государственного образца может давать только вуз, имеющий аккредитацию;
- образование юристов ведется (должно вестись) по единым государственным стандартам высшего юридического образования, т.е. расписание занятий в каждом вузе охватывает (должно охватывать) примерно одинаковый набор дисциплин и во всяком случае все важнейшие дисциплины;
- читают лекции и проводят групповые занятия опытные профессора, доценты, доктора и кандидаты юридических и других наук либо способные преподаватели, обладающие необходимой квалификацией;
- студент получает необходимые места в аудитории, по мере возможности обеспечивается библиотекой, учебной техникой и пр.

При всех этих требованиях негосударственные учебные заведения различаются направленностью на определенную специализацию, реальными возможностями, уровнем учебного процесса, вниманием к студентам. Различна и их организация.

Можно выделить группу вновь образованных высших учебных заведений, которые предлагают подготовку юристов в сфере экономики, бизнеса, юристов-международников и пр.

Однако абитуриенту следует выяснить, чем подтверждено такое предложение. Здесь возможны дополнительные экономические курсы, усиленное изучение иностранного языка, проведение стажировок в различных бизнес-

структурах, чтение лекций видными специалистами в области объявленной специализации и иные особенности. Если же этого нет, данное предложение серьезным считать нельзя.

§ 3. Содержание юридического образования

1. Нормативно-правовое регулирование содержания обучения. Законодательство РФ определяет содержание, виды и формы высшего юридического образования, устанавливает общие и специальные требования к содержанию образования, к его качеству, осуществляет через систему органов, управляющих образованием, контроль за содержанием и качеством образования во всех вузах страны.

Каждый абитуриент и студент должен знать, какую форму обучения он вправе избрать, как должен вуз организовать обучение и на какие знания он вправе претендовать.

2. Образовательные уровни. Они установлены Законом РФ "Об образовании". Применительно к получению профессии юриста эти уровни таковы: среднее профессиональное образование (ст. 23); высшее профессиональное образование (ст. 24); после вузовское образование, которое может быть получено в аспирантуре, ординатуре и адъюнктуре, создаваемых в образовательных учреждениях высшего профессионального образования и научных учреждениях (ст. 25).

При этом высшее образование может быть первичным и повторным. Граждане имеют право на бесплатное первичное, но не повторное высшее профессиональное образование.

Традиционные юридические вузы объявляют о подготовке специалистов с квалификацией "юрист" по специальности "юриспруденция", не выделяя уровней бакалавра и магистра. Надо полагать, что на практике и с точки зрения требований, предъявляемых в суде, прокуратуре, адвокатуре, нотариате, банках и других учреждениях, высшим юридическим образованием является получение квалификации "юрист" после завершения полной (не разделенной на бакалавриат и магистратуру) образовательной подготовки со сдачей государственных экзаменов и получением государственного диплома.

При этом получение второго высшего профессионального образования имеет некоторые особенности по срокам и содержанию, которые также без разделения на бакалавра и магистра устанавливаются вузами в соответствии с законодательством РФ.

3. Формы получения образования. Статья 10 Закона РФ "Об образовании", ст. 6 и 8 Федерального закона "О высшем и после вузовском профессиональном образовании" предусматривают следующие формы получения образования: очная, очно-заочная (вечерняя), заочная. Допускается экстернат. Однако здесь же указано, что перечни профессий и специальностей, получение которых не допускается в очно-заочной (вечерней), заочной форме и в форме экстерната, устанавливаются Правительством РФ (в пределах его компетенции). Это значит, что для получения высшего юридического образования допустимы все формы, если они прямо не запрещены Правительством РФ.

На практике широко распространены очная, очно-заочная (вечерняя) и заочная формы. Практикуется получение высшего профессионального образования в форме экстерната, но обычно это ограничено особыми условиями (наличие первого высшего образования, предварительное обучение и пр.).

4. Направления высшего юридического образования. Они должны соответствовать общим требованиям и содержанию образования, установленным ст. 14, 15 Закона РФ "Об образовании". На практике выделяются несколько направлений юридической подготовки в вузах:

а) общая подготовка юристов широкого профиля, которую можно условно назвать университетско-академической;

б) подготовка юристов широкого профиля, сориентированных на специфические области профессиональной деятельности, в частности сферу международных отношений, экономику, управление;

в) ведомственная подготовка юристов, также предполагающая получение солидного юридического образования, но сориентированного на работу в органах внутренних дел, других правоохранительных системах.

Во всем мире, и в России также, постоянно ведутся споры о том, какой путь подготовки юристов является более предпочтительным. Эта проблема нерешаема, ибо по существу каждое направление имеет свои достоинства и недостатки.

Юристы широкого профиля в начале обладают недостаточными практическими навыками, тратят определенное время на адаптацию к условиям работы, но вполне способны работать творчески, предлагать нестандартные решения, весьма полезные для обеспечения эффективности деятельности юриста, могут достаточно легко менять область профессионального труда.

Юристы, получившие подготовку для работы в определенной сфере, глубже знают ее, лучше владеют иностранными языками, добиваются больших успехов, но труднее адаптируются к новым задачам. Иногда их ожидания оказываются завышенными из-за сложной ситуации на рынке труда в избранной ими области.

Юристы, получившие образование в ведомственном вузе, как правило, хорошо подготовлены к работе в этом ведомстве, имеют разнообразные навыки практического характера, включая обращение с оружием, навыки самообороны. Им дают неплохую физическую закалку, готовят к преодолению трудностей. В то же время они могут хуже ориентироваться в иных сферах работы, не столь хорошо подготовлены к смене характера труда.

Справедливость этих оценок различных направлений профессиональной подготовки юриста зависит от самого студента (курсанта, слушателя).

В целом все юридические вузы осуществляют подготовку: по основным дисциплинам, т.е. основному курсу, содержание которого должен усвоить любой человек, претендующий на диплом юриста; по дисциплинам специализации, которые включают в себя спецкурсы, спецсеминары, иные способы преподавания, на основе которых происходит углубление и дополнение знаний, входящих в основной курс (наиболее распространены специализации по гражданско-правовому, уголовно-правовому и государственно-правовому циклам, иногда по предпринимательско-правовому, международно-правовому и др.); по фундаментальным дисциплинам, в частности философии, психологии, социологии, экономике и др., владение которыми необходимо каждому юристу.

В специализированную профессиональную подготовку юристов включаются дополнительные дисциплины, отражающие специфику будущей сферы деятельности, например цикл дисциплин, в которых изучается административная и оперативно-розыскная деятельность милиции, психология работы с отдельными группами населения (например, с лицами, отбывающими уголовное наказание, и пр.), либо дисциплины, посвященные экономике зарубежных государств, зарубежному праву и др.

Таким образом, повторяем еще раз: каждый соответствующий государственным требованиям юридический вуз в принципе дает подготовку, необходимую юристу и достаточную для того, чтобы он после получения государственного диплома мог работать в суде, прокуратуре, органах внутренних дел, различных следственных аппаратах, нотариате, адвокатуре, правовых фирмах, юридических отделах предприятий и учреждений, в органах государственного аппарата и во всех структурах, где используются

профессиональные юридические знания.

Различия между направлениями профессионального юридического образования фиксируются главным образом по таким результатам подготовки:

а) больше теоретической глубины и эрудиции - больше практических навыков (идеал состоит в сочетании этих качеств, но достижим он не всегда);

б) равная подготовка к различным видам работы и соответственно к работе на различных должностях - углубленная подготовка к какой-либо одной работе (юрист на фирме, следователь и пр.);

в) ориентация на деятельность юриста в государственных органах - ориентация на деятельность в негосударственных органах, коммерческих или некоммерческих;

г) увлечение общетеоретическими гуманитарными дисциплинами - интерес к отраслевым юридическим дисциплинам, преимущественно чисто практической направленности;

д) ориентация на научную либо преподавательскую деятельность в сфере права - ориентация на практическую работу.

Разумеется, преподаватели юридического вуза стремятся обеспечить наиболее оптимальное сочетание приведенных противоречивых целей. Но никогда нельзя достичь положения, при котором все цели образования будут достигнуты в одинаковой степени.

Отсюда противоречие между студентами, преподавателями и практиками. Студенты считают обычно, что они перегружены ненужной информацией; преподаватели полагают, что студенты усваивают мало совершенно необходимой теоретической информации; практики (часто вместе со студентами) жалуются на отрыв юридического образования от практических потребностей и на неподготовленность к практической работе.

Это вечные проблемы. Они обсуждаются едва ли не в каждой стране, где есть высшее юридическое образование или то, что считается высшим юридическим образованием в России.

5. Сведения о перечне дисциплин, изучаемых в вузе. Этот перечень определяется государственным образовательным стандартом, а учебный план представляет собой перечень дисциплин, изучаемых в юридическом вузе, содержит в себе виды занятий и количество часов. Учебные планы основываются на государственных общеобразовательных программах (ст. 9 Закона РФ "Об образовании") и стандартах (ст. 7), которые, собственно говоря, и устанавливают содержание программ.

Но именно учебные планы определяют содержание подготовки юристов. Дело в том, что государственный общеобразовательный стандарт устанавливает обязательный минимум содержания профессиональной образовательной программы по направлению "юриспруденция", а для этого вводит распределение изучаемых дисциплин по нескольким циклам: общих гуманитарных и социально-экономических дисциплин; общепрофессиональных обязательных дисциплин; специальных дисциплин, устанавливаемых вузом по выбору студента; специальных дисциплин, устанавливаемых вузом, а также дополнительные виды подготовки (военное дело и т.п.); факультативные, т.е. необязательные дисциплины.

Государственный общеобразовательный стандарт дает перечень только первого и второго циклов. Перечень дисциплин остальных циклов определяется юридическим вузом.

В любом юридическом вузе изучаются следующие группы дисциплин:

- теория государства и права, в которой излагаются основные сведения о государстве и праве, необходимые для понимания последующих дисциплин. Из данного фундаментального курса студент узнает, что такое государство с позиций права, что такое государственная власть и государственный аппарат, что такое

право, каковы его функции в обществе, каковы его источники, что такое система права и каковы ее структурные элементы и ряд других проблем; дисциплина "теория государства и права" вооружает как вводными сведениями, так и навыками правового подхода к различным социальным явлениям; если медик привыкает видеть здоровых и нездоровых людей, то студент-юрист - влияние права и правовые формы, которые принимает социальная жизнь;

- история государства и права России; история государства и права зарубежных стран; история политических и правовых идей (учений); римское право, которое по существу является и исторической дисциплиной, и введением в гражданское право;

- дисциплины публично-правового цикла. В них ведущими являются конституционное и административное право. С этими основными дисциплинами связаны более специализированные, в частности финансовое, земельное, экологическое право. В рамках этого цикла возможно и преподавание иных дисциплин, например строительного, налогового права и др. Цикл публично-правовых дисциплин является основой профессиональной деятельности юриста в управлении, экономике, в сфере борьбы с преступностью и пр.;

- процессуальные дисциплины, включающие изучение следующих предметов: судоустройство (либо судебная власть) или правоохранительные органы, уголовный, гражданский и арбитражный процессы. Они также конкретизируются и развиваются в таких специализированных дисциплинах, как криминалистика, судебная медицина, судебная психиатрия, судебная бухгалтерия и т.д. Эти дисциплины дают юристу профессиональные знания, необходимые для осуществления самых различных функций при расследовании и разрешении уголовных дел, для участия в гражданском и арбитражном производствах, а также для использования возможностей судебной экспертизы;

- частноправовые и экономико-правовые дисциплины охватывают: гражданское право, предпринимательское или коммерческое (хозяйственное) право, трудовое право, право социального обеспечения, международное частное право. Эти курсы находят продолжение в специальных дисциплинах типа банковского, корпоративного, вексельного, наследственного права и др., которые предлагаются в зависимости от специфики обучения и наличия подготовленных преподавателей. Эта группа дисциплин заслуженно пользуется большой популярностью, поскольку дает знания, необходимые для высокооплачиваемой и интересной профессиональной юридической деятельности. Следует помнить, что применение знаний, полученных при изучении этих дисциплин, немыслимо без усвоения публичного права;

- дисциплины уголовно-правового цикла, которые охватывают: уголовное право, криминологию, уголовно-исполнительное право, а также специальные дисциплины типа уголовной политики, оперативно-розыскной деятельности и др. Дисциплины этого цикла дают знания, которые пока пользуются наибольшим спросом на рынке труда. Стране до сих пор нужно много следователей, работников оперативных служб, прокурорских и других работников, активно применяющих знания уголовно-правового цикла.

Студент должен в итоге знать, что в процессе обучения ему придется освоить группу ведущих дисциплин, т.е. теорию государства и права, конституционное и административное право, гражданское право и гражданский процесс, уголовное право и уголовный процесс, трудовое и хозяйственное право. Это - основа юридического образования. И это должен знать каждый студент. Остальные дисциплины - развитие названных, а оценка их самостоятельности и автономности для процесса юридического образования значения не имеет.

6. О выборе специализации. Эта проблема осложняется перспективой будущего поиска места работы, соответствующего интересам и возможностям юриста. Сейчас во многих вузах, особенно новых, рекламируются различные

экзотические специализации. Действительно реальными, т.е. имеющими разработанную научно-методическую основу, все-таки следует считать традиционные специализации: государственно-правовую, международно-правовую, уголовно-правовую, гражданско-правовую. На их основе возможна еще более узкая специализация, например направленная на подготовку специалистов по ценным бумагам, банковскому праву, корпоративному праву, будущих нотариусов, адвокатов и т.п. Широко распространена в вузах системы МВД подготовка следователей, экспертов-криминалистов, оперативных работников. В последнее время особо ведется подготовка профессионалов для борьбы с организованной преступностью. Выбирая специализацию, студенты должны понимать, что чем уже специализация, тем сложнее реализовать ее на рынке труда. Правда, работодатели могут специализацию просто проигнорировать и оценивать подготовку по основным курсам (наряду, разумеется, с личностью юриста).

7. Содержание обучения на юридических факультетах университетов ФРГ. Справка об этом позволит студентам и практикующим юристам сравнить юридическое образование в России и ФРГ, где ему придается весьма серьезное значение.

Сначала об усредненном учебном плане.

В первом семестре изучаются: гражданское право; публичное право (ч. I. Государственное устройство или государственная организация)*(223); основы истории права и конституции; учение о народном хозяйстве (практическая экономика) для юристов.

Второй семестр: гражданское право (продолжение - обязательственное право), публичное право (продолжение - основные права); уголовное право (часть Общая); история государства и права и Конституции Германии (продолжение); конституционное процессуальное право - до 25 часов в неделю.

Третий семестр: гражданское право (внедоговорные обязательства, вещное право); публичное право (общая часть административного права); уголовное право (Особенная часть); введение в правовую информатику; история римского права - до 28 часов в неделю).

Четвертый семестр: гражданское право (отдельные виды договоров, наследственное право); торговое право; гражданский процесс, включая судоустройство; публичное право (особенная часть административного права, полицейское и коммунальное право); уголовный процесс, включая судоустройство (эти дисциплины читаются до 21 часа в неделю).

Пятый семестр: гражданское право (семейное право); принудительное исполнительное производство; публичное право (особенная часть административного права - строительное право). На пятом семестре юристы начинают изучение дисциплин по выбору. К таким дисциплинам относятся: философия права, социология права, общая теория государства (но не права. - А.Ж.), церковное право; корпоративное право и право ценных бумаг; право конкуренции на рынке; налоговое право; социальное право; экологическое право; хозяйственно-административное право; право публичной службы; компьютерное право; криминология; молодежное уголовное право; международное и европейское право. Суммарно по обязательным предметам и по выбору это составляет 15 часов в неделю.

Шестой семестр: корпоративное право; трудовое право; основы международного частного права; углубленный курс гражданского права, а также изучаются дисциплины по выбору. Общий объем нагрузки по обязательным предметам составляет 12 часов в неделю.

Седьмой семестр: углубленные курсы гражданского, публичного, уголовного и смежных областей гражданского права, а также дисциплины по выбору (до 22 часов в неделю по обязательным предметам).

Восьмой семестр: углубленное повторение (репетиториум) гражданского, уголовного и публичного права (до 21 часа в неделю по обязательным предметам).

На этом обучение в стенах университета в ФРГ заканчивается. Студенты сдают первый университетский государственный экзамен (до этого официально экзаменов нет, а есть зачеты и оценки по письменным работам и семинарским занятиям)*(224).

Таким образом, можно сделать некоторые выводы:

- содержание образования юриста в России и ФРГ по кругу дисциплин практически одинаковое; наиболее существенное различие состоит в том, что коренные дисциплины занимают в германских университетах основное место в учебном плане и на них отводится больше всего часов;
- никаких сверхновых специализаций, в отличие от вводимых в ряде новых российских вузов, соответственно, не предлагается;
- преимущественным вниманием те или иные специализации в университетах Германии, например гражданско-правовая, не пользуются;
- будущий юрист в ФРГ обязан знать все традиционные, основные, коренные и наиболее разработанные дисциплины. Разумеется, это не позволяет студенту поверхностно изучать иные дисциплины, например, налоговое или медицинское право.

При этом надо отметить, что полное изучение в университете даже основных дисциплин не предполагается. Например, в уголовном праве не всегда изучается так называемое смежное, т.е. некодифицированное, уголовное законодательство. Им студент должен овладеть на следующем этапе обучения, либо будучи на практической работе. Это значит, что университет жестко определяет тот объем знаний, которые можно усвоить основательно, а студент должен понимать, что процесс обучения не заканчивается с получением диплома.

Более существенны содержательная и методологические характеристики обучения. Студенты юридических факультетов университетов ФРГ обязаны посещать лекции и семинары, должны перерабатывать сравнительно большой объем информации, выполнять пространные письменные работы, к которым предъявляются весьма жесткие требования, сдавать экзамены, оценки по которым в большей части определяются не профессорами Университета, а специалистами Министерства юстиции. Факультет не несет ответственности за результаты обучения. Это дело студента. Он должен сам контролировать себя, правда, такому самоконтролю способствует обилие специальных пособий. В итоге подавляющее большинство студентов-юристов готовится к экзаменам (как к первому, так и второму) с помощью репетиторов.

8. Смысл изучения студентом учебного плана. Достаточно полное представление об учебном плане, его содержании и принятой в вузе последовательности преподавания учебных дисциплин поможет студенту правильно воспринимать цели и содержание каждой дисциплины, ее значение для профессиональной подготовки и возможности ее использования на рынке труда.

Существенно важным для ориентации студентов было бы обязательное чтение вводного курса на подобие такого, который предложен в данном учебном пособии.

В конечном счете это поможет целеустремленно готовить себя к трудной, но привлекательной профессии юриста.

Библиография

Алексеев А.И., Ястребов В.Б. Профессия - прокурор (Введение в юридическую специальность). М.: Юрист, 1998.

- Айзенберг А.М. Введение в юридическую специальность. М.: ВЮЗИ, 1982.
- Анализ коррупционности законодательства: Памятка эксперту по первичному анализу коррупционности законодательного акта / под ред. В.Н. Южакова. М.: Статут, 2004.
- Бернам У., Решетникова И.В., Прошляков А.Д. Судебная адвокатура. СПб.: СПб ун-т, 1996.
- Буков В.А. От российского суда присяжных к пролетарскому правосудию: истоки тоталитаризма. М.: Археографический центр, 1997.
- Введение в специальность / под ред. А.П. Коренева. М.: ВШ МВД России, 1992.
- Гармаев Ю.П. Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве. М.: Экзамен, 2005.
- Губаева Т.В. Язык и право. Искусство владения словом в профессиональной юридической деятельности. М.: Норма, 2003.
- Доклад комиссии по реформированию доступа к праву и к правосудию. М.: Посольство Франции в России, 2004.
- Ермошин Г.Т. Статус судьи Российской Федерации: учебно-практ. пособие. М.: РАП, 2004.
- Жалинский А.Э. Социально-правовое мышление: проблемы борьбы с преступностью. М.: Наука, 1989.
- Ивакина Н.Н. Культура судебной речи: учеб пособие. М.: Бек, 1995.
- Иванов В.Н. Профессия - юрист. Справочник для абитуриентов и студентов учебных заведений юридического профиля. М.: Ось-89, 1998.
- Игнатов В.Г., Белолипецкий В.К. Профессиональная культура и профессионализм государственной службы: контекст истории и современности: учеб. пособие. Ростов н/Д: "МарТ", 2000.
- Институциональная экономика: новая институциональная экономическая теория: учеб. / под общ. ред. А.А. Аузана. М.: Инфра-М., 2005.
- История русской адвокатуры. т. 1. Гессен И.В. Адвокатура, общество и государство (1864-1914) / сост. С.Н. Гаврилов. М.: Юристъ, 1997.
- Колганова Н.В. Введение в юридическую специальность. М.: ЗАО "Финстатинформ", 1999.
- Карнозова Л.М. Возрожденный суд присяжных. Замысел и проблемы становления. М.: NOTA BENE, 2000.
- Карпец И.И. Сыск (записки начальника уголовного розыска). М.: Наука, 1994.
- Карташов В.Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. Саратов: Саратовский ун-т, 1989.
- Ковлер А.И. Антропология права: учеб. для вузов. М.: Норма, 2002.
- Кругликов Л.Л., Спиридонова О.Е. Юридические конструкции и символы в уголовном праве. СПб.: Изд-во Р. Асланова "Юридический центр Пресс", 2005.
- Кудрявцев В.Н. Стратегии борьбы с преступностью. 2-е изд. М.: Наука, 2005.
- Кудрявцев В., Трусков А. Политическая юстиция в СССР. М.: Наука, 2000.
- Кузьминов Я.И., Бендукидзе К.А., Юдкевич М.М. Курс институциональной экономики: институты, сети, трансакционные издержки, контракты: учебник. М.: Издательский дом ГУ-ВШЭ, 2006.
- Кузьминов Я.И., Радаев В.В., Яковлев А.А., Ясин Е.Г. Институты: от заимствования к выращиванию. Опыт российских реформ и возможности культивирования институциональных изменений. М.: ГУ-ВШЭ, 2005.
- Кучерена А.Г. Адвокатура. М.: Юристъ, 2004.
- Ларин А.М. Государственные преступления. Россия. XIX век. (Взгляд через столетие). Тула: Автограф, 2000.
- Лебедев К.К. Правовое обслуживание бизнеса (корпоративный юрист):

учеб.-практ. пособие. М.: Юрист, 2001.

Леви Э. Введение в правовое мышление / пер. с англ. М.: Наука, 1995.

Мизес, Людвиг фон. Человеческая деятельность: трактат по экономической теории. Челябинск: Социум, 2005.

Морщакова Т.Г. Российское правосудие в контексте судебной реформы. М.: Р. Валенд, 2004.

Мулукаев Р.С., Малыгин А.Я., Елифанов А.Е. История отечественных органов внутренних дел. М.: NOTA BENE, 2005.

Нуреев Р.М. Теория общественного выбора: Курс лекций. М.: Издательский дом ГУ-ВШЭ, 2005.

Овчинников А.И. Правовое мышление в герменевтической парадигме. Ростов н/Д: РГУ, 2002.

Познер Ричард А. Экономический анализ права. В 2 т. / пер. с англ. под ред. В.Л. Тамбовцева. СПб.: Институт "Экономическая школа", Санкт-Петербургский институт экономики и финансов, М.: ГУ-ВШЭ, 2004. т. 1, 2.

Профессия юриста в сегодняшней России: взгляд с Запада и Востока. Лёвен (Бельгия): ТАСИС, 1996.

Профессиональная этика сотрудников правоохранительных органов: учеб. пособие / под ред. А.В. Опалева и Г.В. Дубова. М.: "Щит-М", 1998.

Профессиональные навыки юриста: Опыт практического обучения. М.: Дело, 2001.

Пугинский Б.И., Неверов О.Г. Правовая работа: учеб. М.: "Зерцало-М", 2004.

Радаев В.В. Экономическая социология: учеб. М.: Издательский дом ГУ-ВШЭ. 2005.

Свон Р.Д. Эффективность правоохранительной деятельности и ее кадровое обеспечение в США и России / под общей ред. В.П. Сальникова. СПб.: Алетейя, 2000.

Соколов Н.Я. Профессиональное сознание юристов. М.: Наука, 1988.

Солодухина А.О., Солодухин О.А. Юридический диалог. Теория и практика, круг проблем. М.: "Экспертное бюро-М", 1998.

Соломон П. Советская юстиция при Сталине / пер. с англ. М.: РОССПЭН, 1998.

Спрос на право в сфере корпоративного управления: экономические аспекты / под ред. А. Яковлева. М.: ГУ-ВШЭ, 2004.

Старков О.В., Упоров И.В. Юриспруденция. Введение в специальность: учеб.-метод. пособие. М.: Экзамен, 2005.

Судебная власть / под ред. И.Л. Петрухина. М.: Проспект, 2003.

Тихонов Д.Н. Правовая работа на 100%: эффективное юридическое сопровождение бизнеса. М.: Альпина Бизнес Букс, 2006.

Топорнин Б.Н. Высшее юридическое образование в России: проблемы развития. М.: ИГП РАН, 1996.

Уортман Р.С. Властители и судьи: Развитие правового сознания в императорской России. М.: Новое литературное обозрение, 2004.

Упоров И.В. Профессия - юрист. Ростов н/Д: Феникс, 1999.

Филд Артур Н. Правовые заключения в деловом обороте / пер. с англ. М.: Альпина Бизнес Букс, 2005.

Халдеев Л.С. Судья в уголовном процессе: практ. пособие. М.: Юрайт, 2000.

Чарльз М.Т. Профессиональная подготовка сотрудников полиции (милиции) США и России / под общ. ред. В.П. Сальникова. СПб: Алетейя, 2000.

Экономическая социология: Новые подходы к институциональному и сетевому анализу / сост. и науч. ред. В. В. Радаев. М.: РОССПЭН, 2002.

Юридическая клиника: опыт практического обучения юристов: учеб.-метод. пособие. СПб.: "Равенна", 1999.

Юридическая конфликтология / отв. ред. В.Н. Кудрявцев. М.: Центр

конфликтологических исследований РАН, 1995.

Юридический конфликт: сферы и механизмы / отв. ред. В.Н. Кудрявцев. М.: Центр конфликтологических исследований РАН, 1994.

Ясин Е.Г. Российская экономика. Истоки и панорама рыночных реформ. Курс лекций. М.: ГУ-ВШЭ. 2002.

Glanville W. Learning the Law. 12 ed. London: Sweet/Maxwell, 2002.

Friedman D. Der ikonomische Code. 2 Aufl. Menchen-Zerich: Piper, 2004.

Haft F. Einfuhrung in das juristische Lernen Unternemen Jurastudium, 6 Aufl. Bielefeld: Giesecking, 1997.

Horn N. Einfuhrung in der Rechtswissenschaft und Rechtsphilosophie. 2 Aufl., Heidelberg: C. F. Muller, 2001

Hirte H. Der Zugang zu Rechtsquellen und Rechtsliteratur. Kūln, Munchen: C.Heymann, 1991.

Hoffmann-Riem W. Modernisierung von Recht und Justiz. Frankfurt am Main: Surkamp, 2001.

Juristische Vorlesungen und Prufungen in Europa. Stuttgart, Munchen ua.: Richard Boorberg Verlag, 2002.

Niedostadek A., Lorenz J.-C. Der Erfolgreiche Berufseinstieg fur Juristen. Frankfurt am Main: Bund - Verlag, 2004.

Kennz P. H Studing Law. 5 ed. Butterworths: LexisNexis, 2002.

Kleinheyer G., Schroder J. (Hrsg.). Deutsche und Europdische Juristen aus neun Jahrhunderten. 4 Aufl., Heidelberg: C. F Muller, 1996.

Kroschel T., Meyer-Gosner L. Urteile in Strafsahen. 26 Aufl. Munchen: Vahlen, 1994.

Kotz H, Schdfer H.-B. Judex Oeconomicus. Tubingen: Mohr Siebeck, 2003.

Mastronardi F. Juristisches Dencken. Bern, Stuttgart, Wien: Paul Haupt Verlag, 2001.

Rincken A. Einfuhrung un das Juristische Studium, 2 Aufl., Munchen: C.H-Beck, 1991.

Romermann V., Paulus Ch. Slussellqalifikationen fur Jurastudium, Examen und Beruf. Munchen: C. H. Beck, 2003.

Sattelmacher P., Sirp W., Schuschke W. Bericht, Gutachten und Urteil. 32 Aufl., Munchen: Vahlen, 1994.

Tettinger P. Einfuhrung in die Juristische Arbeitstechnik. 2 Aufl., Munchen: C. H. Beck, 1992.

Жалинский А.Э.

*(1) Спрос на право в сфере корпоративного управления: экономические аспекты / под ред. А. Яковлева. М.: ГУ-ВШЭ, 2004.

*(2) Российская юстиция. 2005. N 1-2. С. 10.

*(3) Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М.: Наука, 1978. С. 14.

*(4) См.: Орзих. М.Ф. Право и личность. Киев: Вища школа, 1978. С. 127.

*(5) Пугинский Б.И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. М.: МГУ., 1978. С. 17. См. также: Пугинский Б.И., Сафиуллин Д.Н. Правовая экономика: проблемы становления. М., 1991.

*(6) См.: Карташов В.Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. Саратов: Саратов. гос. ун-т, 1989. С. 31.

*(7) См.: Вершинин А.П. Содержание гражданских процессуальных правовых отношений. Автореф. дис. канд. юрид. наук. Л., 1986.

*(8) См.: Уголовный процесс / под ред. П.А. Лупинской. М., 1995. С. 7.

*(9) См.: Ясин Е.Г., Яковлев А.А. Конкурентоспособность и модернизация российской экономики: начало проекта. М.: ГУ-ВШЭ. 2004. С. 33.

*(10) См.: Правовая система социализма: в 2 т. Том 1. М.: Юридическая

литература, 1986. С. 39.

*(11) Материал, который здесь излагается, основан, кроме личного опыта, на свидетельствах, содержащихся во многих биографических публикациях российских юристов и исторических трудах. Среди таковых см. - Мулукаев Р.С., Малыгин А.Я., Епифанов А.Е. История отечественных органов внутренних дел. М.: Nota Bene, 2005; Алексеев А.И., Морщакова Т.Г. Российское правосудие в контексте судебной реформы. М., 2004; Алексеев А.И., Ястребов В.В. Профессия - прокурор. М.: Юрист, 1998; Пугинский Б.Н., Неверов О.Г. Правовая работа. М.: Зерцало, 2000; Упоров Н.В. Профессия - юрист. Ростов-на-Дону: Феникс, 1999; Соколов А.Я. Профессиональное сознание юристов. М.: Наука, 198; Петрухин Н.Л. Человек и власть. М.: Юрист, 1999; Халдеев Л.С. Судья в уголовном процессе. М.: Юрайт, 2000; Карпец И.И. Сыск, записки начальника уголовного розыска. М.: Наука. 1994; Терехилов В.Н. Записки юриста. М.: Глобус, 1993; Савицкий В.М. Точка зрения. Сб. статей, опубликованных в периодической печати в 1995-1999 гг. М.: Российская академия адвокатуры, 2001. Каминская А.Д. Записки адвоката. Харьков: Фолио, 2000; Леви А.В. Дороги судьбы, как я остался жив. М.: РАСПАС, 2000 и др. Особое место занимают сборники документов, и в частности: Судебная власть в России. История. Документы / под ред. О.Е. Кутафина, В.М. Лебедева, Г.Ю. Семигина М.: Мысль, 2005.

*(12) См.: Ковлер А.И. Антропология права. М.: Норма. 2002. С. 7.

*(13) См., например: Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права. Курс лекций. М.: Юрист, 1997; Общая теория государства и права. Академический курс в 3 томах / отв. ред. М.Н. Марченко. М.: Зерцало-М, 2002; Овчинников А.Н., Овчинникова С.Н. Евразийское правовое мышление Н.Н. Алексеева, Ростов-на-Дону: Феникс, 2002; Розин В.М. Генезис права: методологический и культурологический анализ. М.: NOTA BENE, 2003 и др.

*(14) Институциональная экономика: учебник / под ред. А. А. Аузана. М.: Инфра-М, 2005. С. 35.

*(15) Интересны и полезны среди многих работы: Кудрявцев В., Трусков А. Политическая юстиция в СССР. 2-е изд. М.: Наука, 2003; Буков В.А. От российского суда присяжных к пролетарскому правосудию: у истоков тоталитаризма. М.: Минюст РФ, 1997; Анисимов Е. Дыба и кнут. М.: НЛО, 1999; Ларин А.М. Государственные преступления. Россия XIX век. Тула: Автограф, 2001; Уортман Р.С. Властители и судьи. Развитие правового сознания в императорской России. М.: НЛО, 2004; Соломон П. Советская юстиция при Сталине. М.: РОССПЭН, 1998; Фельдштейн Г.С. Главные течения в истории уголовного права в России. М.: Зерцало, 2003 и многие другие. См. также многочисленные работы по истории прокуратуры, адвокатуры, суда (А.Г. Звягинцев, Ю.И. Орлов, Ю.Н. Стецовский, И.В. Гессен, Н.А. Троицкий, Е.А. Скрипилев и др.).

*(16) О стиле юристов пишет, не раскрывая его, М. Райнштайн. См. его книгу: Введение в сравнительное право. 2-е изд. Мюнхен: Бек, 1987 (на нем. яз.). См. также: Рейман М. Введение в американское частное право. Мюнхен: Бек, 2004. С. 1 и след. (на нем. яз.).

*(17) Мордовцев А.Ю. Национальный правовой менталитет. Введение в проблему. Ростов-на-Дону: СКНЦ, 2002. С. 43. См. также: Мизес фон Л. Человеческая деятельность. Челябинск: Социум, 2005. С. 48; Радаев В.В. Экономическая социология. М.: ГУ-ВШЭ, 2005.

*(18) Клеандров М.Н. О совершенствовании механизма отбора кандидатов в судьи и наделении их судебскими полномочиями // Государство и право. 2005. N 5. С. 86.

*(19) См., например, Дюрягин И.Я. // Проблемы теории государства и права / под ред. С.С. Алексеева М.: Юрид. лит., 1987. С. 370 и след.; Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права. Курс лекций. М.: Юрист, 1997 и др. работы.

*(20) Потребность в этом уже отразилась в предложениях о развитии так называемой юридической деонтологии, которую, по нашему мнению, следует рассматривать как часть теории и практики профессиональной деятельности юриста. Деонтология - это раздел этики, рассматривающий проблемы долга и должного, а юридическая деонтология - учение о юридических профессиональных обязанностях, правилах поведения юриста.

*(21) Российская юстиция. 2005. N 1-2. С. 5.

*(22) В сущности, даже в рамках организационной структуры любое действие или решение юриста возникает как индивидуальное, даже если они представляют собой подчинение чужой воле.

*(23) См., например: Деятельность: теория, методология, проблемы. М.: Наука, 1990.

*(24) Подробно об этом будет сказано позже, а сейчас отметим, что проблема нехватки кадров, т.е. недостатка труда, всегда существовала не только в России. Напротив, чем богаче страна, тем экономнее она расходует труд. Так, газета "Welt am Sonntag" от 23 января 1994 г., т.е. в лучшие времена, чем сейчас, жаловалась на то, что в Ганновере - столице Нижней Саксонии - городе с населением 506 тысяч человек - всего 26 служащих службы, ответственной за меры предупреждения и штрафы при нарушении правил дорожного движения, должны были в 1993 г. обработать 283 тыс. материалов о неправильной парковке, 110 тыс. материалов полиции о превышении скорости, проезде на красный свет, злоупотреблении алкоголем, 11 тыс. материалов о штрафах по несчастным случаям. Газета считает, что 26 служащих обработали свыше 400 тыс. материалов, т.е. в среднем по 15,4 тыс. на одного работника, или по 70 случаев в день, и делает вывод, что это не позволяет соблюдать права водителей.

*(25) См. например: Кузьминов Я.И., Бендукидзе К.А., Юдкевич М.М. Курс институциональной экономики. М.: ГУ-ВШЭ, 2006. С. 204 и след.

*(26) См., например: Филд Артур Н. Правовые заключения в деловом обороте. М.: Альпина Бизнес Букс. 2005.

*(27) См.: Нуреев Р.М. Курс микроэкономики. М.: Норма, 2002. С. 47.

*(28) См.: Большой толковый социологический словарь (сост. Дэвид Джери, Джулия Джери). т. 2. М.: Вече. Аст, 1999. С. 105.

*(29) См.: Профессиональная культура и профессионализм государственной службы. Ростов-на-Дону: Издательский центр Март, 2000. С. 31.

*(30) См.: Возрожденный суд присяжных. Замысел и проблемы становления. М.: Нота Бене, 2000. С. 59.

*(31) Об этом много писали и сами деятели судебной реформы, и наши современники. Хорошо написал об этом со стороны, например, американский историк Р.С. Уортман: "История российских юридических институтов и юридической профессии во многом была историей судебной реформы 1864 года... Она вызвала к жизни основанную на специальном образовании профессию юриста, способную привести в действие новую судебную систему". (См.: Уортман Р.С. Указ. соч. С. 9).

*(32) Отсутствие суда присяжных в ряде стран, например в ФРГ, свидетельствует о том, что этот выбор не является бесспорным, а его последствия - всегда положительными.

*(33) См.: Инженерная психология. Киев: Вища школа, 1976. С. 164.

*(34) См.: Ринкен А. Введение в юридическое обучение. Мюнхен: Бек, 1991. С. 49 (на нем. яз.).

*(35) См.: Парсонс Т., Сторер Н. Научная дисциплина и дифференциация науки // Научная деятельность: структура и институты. М., 1980. С. 28-29.

*(36) См.: Лебедев К.К. Правовое обслуживание бизнеса (корпоративный юрист). М., Юристъ. 2001. С. 12.

*(37) См.: Правовая система социализма: в 2 томах. т. 2. Функционирование

и развитие. М., 1987. С. 167.

*(38) См.: Уортман Р.С. Властители и судии. Развитие правового сознания в императорской России. М.: Новое литературное обозрение, 2004. С. 390. Далее, автор дает очень хвалебную характеристику сложившейся группы, показывая, что вера в нравственное благородство своей миссии, убеждение в основном интеллектуальном качестве признания и пр. обеспечило впоследствии успех судебной реформы в России. Строки, которые приятно читать.

*(39) Об этом см. подробнее **гл. VII** "Правовое мышление".

*(40) См.: Петрухин И.Л. Вам нужен адвокат. М.: Изд. группа "Прогресс". "Универс", 1993. Кучерена А.Г. Адвокат. М.: Юристъ, 2004 и ряд других работ.

*(41) Так, в Федеративной Республике Германия сочли необходимым ввести в § 5а абз. 3 предл. 1 Закона о судьях понятия ключевых квалификаций, отнеся к ним, в частности, практику заключения договоров, ведение переговоров, осуществление речевой функции (владение речью, риторика), разрешение конфликтов, посредничество, допрос и заслушивание различных лиц, коммуникационные способности. Предписания Закона не признаются вполне ясными, и началась дискуссия об их смысле. Несомненно, однако, что взгляды на содержание профессии юриста претерпели серьезные изменения (см.: Рёмерман Ф., Паулюс К. Ключевые квалификации для юридического образования, экзамены и профессия. Мюнхен: К.Х. Бек, 2003. С. 5 (на нем. яз.).

*(42) См.: Эффективность правосудия и проблема устранения судебных ошибок. т. 1 / под ред. В.Н. Кудрявцева. М., 1975.

*(43) Там же. С. 35.

*(44) См.: Эффективность правосудия и проблема устранения судебных ошибок. т. 1 / под ред. В.Н. Кудрявцева. С. 43.

*(45) Там же.

*(46) Среди других см.: книгу Судебная власть / под ред. И.Л. Петрухина. М.: Проспект, 2005. С. 543 и след.; Ермошин Г.Г. Организационное обеспечение деятельности суда (судебное администрирование) в контексте реализации принципа самостоятельности судебной власти // Российская юстиция. 2005. N 5. С. 2.

*(47) Мартин В. Курсовая книга для первого семестра. Введение в юридическое образование. Гейдельберг: МЮМФ, 1985. С. 70 (на нем. яз.).

*(48) Уже здесь юрист должен избегать смешения понятий "мафия", "клан", "группа давления", "референтная группа", "лобби" и представлять реальную сложность отношений в структуре. (См., например, Драго Р. Административная наука. М.: Прогресс, 1982. С. 40 и след.).

*(49) Действительно, безоговорочное провозглашение принципа независимости суда и подчинения его только закону является пустой декларацией. Закон часто допускает равновозможные толкования и иным быть не может. Пределы права суда на усмотрение в рамках закона достаточно велики, но реализуя их, суд все-таки остается под контролем общества. Другое дело, когда содержание принципа независимости суда получает четкое политико-юридическое и технико-этическое выражение. К сожалению, поддержание связей юриста с внешней средой часто осуществляется непрофессионально и рассматривается либо как самореклама, либо как отвлечение от основной деятельности. Одним из типичных недостатков этой работы являются постоянные сетования юристов на трудности, с которыми они сталкиваются: мало полномочий, плохие законы, нет денег. Между тем постоянные разговоры о собственной беспомощности лишь подрывают престиж профессии юристов.

*(50) Российская юстиция. 2005. N 1-2. С. 7.

*(51) Значение этого иллюстрируется многими случаями прекращения полномочий судей, привлечения юристов к различным видам ответственности. Так, по данным, приведенным в докладе Председателя Высшей

квалификационной коллегии судей РФ В.В. Кузнецова, с 2002 по 2005 г. за совершение поступков, позорящих честь и достоинство судьи и умаляющих авторитет судебной власти, были прекращены полномочия 196 судей и руководителей судов. Российская юстиция. 2005. N 1-2. С. 18.

*(52) Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. N 30. Ст. 1792; СЗ РФ. 2005. N 15.

*(53) СЗ РФ. 2002. N 23. Ст. 2102.

*(54) Кучерена А.Г. Указ. соч. С. 248.

*(55) О дальнейшей работе над Кодексом чести судьи см.: Кодекс судебной этики; Ткачев В. От Кодекса чести к Кодексу судебной этики // Российская юстиция. 2003. N 4.

*(56) См.: Российская юстиция, 2003. N 10.

*(57) Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. N 16. Ст. 503.

*(58) Подробнее см.: Ветрова Г.И. Комментарий к УПК РФ / под ред. И.Л. Петрухина. М.: Проспект, 2003. С. 96.

*(59) СЗ РФ. 2002. N 23. Ст. 2102.

*(60) Об участии юристов в политике до и после 1917 г. см. Буков В.А. Указ. соч. С. 95 и след.

*(61) СЗ РФ. 1998. N 51. Ст. 6270.

*(62) О проблеме принуждения к следованию правилам в действующих институтах см.: Кузьминов Я.И., Бендукидзе К.А., Юдкевич М.М. Указ соч. С. 86 и след.

*(63) Проблематика профессиональной деятельности как отрасли правовых работ с различных сторон затрагивается во многих публикациях. Это прежде всего учебники, комментарии, монографии и статьи, рассматривающие вопросы судебной власти, правоохранительных органов, адвокатуры, нотариата, конституционного устройства и государственного управления, а также работы экономистов, социологов, специалистов в области управления. Среди них см.: Лебедев В.М. Судебная власть в современной России. СПб.: Издательство Санкт-Петербургского государственного университета, 2001; Судебная власть / под ред. И.Л. Петрухина. М.: Проспект, 2003; Черников В.В. Судебная система, правоохранительные органы, специальные службы России: учебник. М.: Проспект. 2001; Государственная служба / отв. ред. А.В. Оболонский, М.: Вела, 1999; Ноздрачев А.Ф. Государственная служба. М.: Статут, 1999; Любашиц В.Я., Мордовцев А. М., Мамычев А.Ю. Государственная власть: введение в общую теорию. Ростов-н/Д: СКИД, 2003; Кудрявцев В., Трусов А. Политическая юстиция. М.: Наука, 2000; Кузьминов А.Я., Радаев В.В., Яковлев А.А., Ясин Е.Г. Институты от заимствования к выращиванию, опыт российских реформ и возможности культивирования институциональных изменений. М.: ГУ-ВШЭ, 2005; Правовая реформа, судебная реформа и конституционная экономика. Сб. статей / сост. - П. Боренбойм, М.: Изд. г-на Тихомирова М.Ю., 2004. Из зарубежных изданий в качестве примера см.: Хоффман-Рим В. Модернизация права и юстиции. Франкфурт-на-Майне: Суркамп, 2001 (на нем. яз.).

*(64) Следует отметить, что понятие "правовая работа" не чуждо языку российских юристов. О проблемах правовой работы преимущественно в сфере народного хозяйства (экономики) писали Т.Е. Абова, Е.В. Бельская и Р.Т. Каллистратова, А. Сазонов и др. Очень удачно это анализируется Б.И. Пугинским и О.Г. Неверовым в книге "Правовая работа". Здесь дан и обзор взглядов на это понятие, и раскрыто его содержание, разумеется, опять-таки в интересах правового обслуживания экономики. См.: Пугинский Б.И., Неверов О.Г. Правовая работа: учебник. М.: Зерцало-М, 2004. С. 9 и след.

*(65) Здесь можно еще раз подчеркнуть, что так называемые правоохранительные органы действительно являются лишь частью отрасли правовых работ. Поэтому, по меньшей мере, нуждается в дальнейшем обсуждении целесообразность существования одноименной дисциплины.

*(66) См.: Российская юстиция. 2005. N 1-2. С. 4.

*(67) См.: Российская юстиция. 2005. С. 6.

*(68) Этому посвящено много работ. Чтобы не перечислять их см. **сноску** на стр. 91.

*(69) Подробнее о контексте этого иронического высказывания см.: Уортман Р.С. Указ. соч. С. 466.

*(70) См.: Лебедев В.М. Российская юстиция, 2005. N 1-2. С. 6, 7.

*(71) См.: Карташов В.Н. Правоприменительная практика в социалистическом обществе. Ярославль: Изд. Яросл. гос. ун-та, 1986; Судебная практика в советской правовой системе / под ред. С.Н. Братуся. М.: Юрид. лит., 1975. Для сравнения см.: Судебная власть в России: роль судебной практики (сост. Ю.А. Тихомиров). М.: ГУ-ВШЭ, 2002.

*(72) Действительно, это предложение стало весьма актуальным в связи с относительным ростом числа договоров ипотеки в 2004-2005 гг.

*(73) Примерно это же написано И.Я. Соколовым: "Генеральная функция юридического сообщества - профессиональное обеспечение механизма правового регулирования". См. его статью: Юридическая профессия: понятие, сущность и содержание // Государство и право. 2004. N 9. С. 28.

*(74) Повторим, каждое из требований общества к отрасли, ее состоянию нуждается в специальном обсуждении и научном анализе. Оперативные работники милиции постоянно жаловались на завышенные требования относительно раскрываемости преступлений; их в одно время снизили, сделали либо более реальными, либо более удобными, но положение дел в сфере борьбы с преступностью не улучшилось. Сейчас постоянно требуют расширения полномочий, но и это вряд ли может улучшить состояние работы.

*(75) Примером такого анализа можно считать проект "Развитие спроса на правовое регулирование корпоративного управления в частном секторе" (руководитель проекта - А.А. Яковлев). См. также, в частности: Симичев Ю.В. Арбитраж как инструмент урегулирования споров в корпоративной сфере: факторы спроса со стороны компаний, масштабы и эффективность // Модернизация экономики России. Социальный контекст. М.: ГУ-ВШЭ, 2004. т. 2. С. 299.

*(76) См. весьма скептическую характеристику отношения населения к новому бизнесу: Нуреев Р.М. Экономика развития: модели становления рыночной экономики. М.: ИНФРА-М, 2001. С. 229 и след.

*(77) См.: Кузьминов Я.И., Радаев В.В., Яковлев А.А., Ясин Е.Г. Институты от заимствования к выращиванию. М.: ГУ-ВШЭ, 2005.

*(78) Еще раз подчеркнем полезность работ, исследующих спрос на право, которые, вероятно, должны быть дополнены методиками анализа возможностей оплаты правовых услуг и инициирования наиболее рациональных способов использования права для так называемой минимизации транзакционных издержек. О транзакционных издержках для данного случая см.: Куттер Р.Д. Теорема Коуза // Экономическая теория / пер. с англ. / науч. ред. В.С. Автономов. М.: Инфра-М., 2004. С. 61-69.

*(79) См.: Соболева А. Бесплатная юридическая помощь: российская практика и стандарты Совета Европы // Российская юстиция. 2003. N 5 С. 37-38. N 6. С. 12-15.

*(80) СЗ РФ. 1994. N 5. Ст. 403.

*(81) Проблемы соотношения социального развития и права, истории, народного духа, культуры и правовой системы в их конкретном проявлении являются в высшей степени спорными. Об этом см.: Владимирский-Буданов М.В. Обзор истории русского права. Ростов-на-Дону: Феникс, 1995; Синюков В.Н. Российская правовая система. Саратов: Полиграфист, 1994; Тиунова Л.Б. Системные связи правовой действительности. Методология и теория. СПб.: Изд.

СПб гос. ун-та, 1991; Туманов В.А. Правовой нигилизм в историко-идеологическом ракурсе // Государство и право. 1993. N 8. В совершенно ином плане та же проблема влияния социальных факторов на правосудие ставится в полемической и во многом спорной статье: Колбая Г. Все вернулось на круги своя (О судьбе независимости суда в России) // Юридическая газета. 1994. N 45-47. См. также: Колоскова И.Ю., Соколов Н.Я. Юристы как социально-профессиональная группа (советский период) // Государство и право. 2003. N 10. С. 63-70.

*(82) Феофанов Ю. Независимых судей не любят ни милиция, ни государство // Известия. 1994. 25 авг. Эта проблема не снимается, как оказалось, ни изменением законодательства, ни просто временем. И в настоящее время профессиональная деятельность юристов, система профессиональной правореализации, правоохраны находятся в достаточно сложном состоянии, для описания которого, пожалуй, не выработан подходящий понятийный аппарат.

*(83) Речь идет о практически неизвестной юристам институциональной экономической теории новых течений в социологии. См.: Экономическая социология. Новые подходы к институциональному и сетевому анализу. М.: РОС-СПЭН, 2002.

*(84) См.: Тихомиров Ю.А. Теория компетенции. М.: Юринформцентр. 2001. С. 53 и след.

*(85) Гармаев Ю.П. Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве. М.: Экзамен, 2005.

*(86) О человеке как субъекте различных отношений см.: Радаев В.В. Экономическая социология: учеб. пособие. М.: ГУ-ВШЭ, 2005.

*(87) В одном из философских словарей отмечается: "В философии современности можно найти многочисленные различные определения личности и различные направления, в которых это определение играет существенную роль. Таковы философия жизни, экзистенциальная философия, феноменология, и философия диалога". И далее в качестве критериев личности называют сознание, разум, самосознание, коммуникативность и пр. См.: Философский словарь Метцлера, Штутгарт / Веймар: изд. А. Метцнера, 1996. С. 385 (на нем. языке).

*(88) В кн.: Профессия юриста в сегодняшней России: взгляд с Запада и Востока. Левен (Бельгия): Тасис, 1996 приводится такое определение юриста: "лицо, просвещенное в области права" (с. 35) (на нем. языке).

*(89) Приходится вынужденно повторять, что правовые исследования очень часто вообще игнорируют влияние личности на действие права. Так, независимость судей рассматривается только как результирующая внешних факторов. Но плохо подготовленный и ленивый судья сам себя сделает зависимым, постоянно выясняя, кто виноват и что делать. См., например, о независимости судебной власти в кн.: Судебная власть / под ред. И.Л. Петрухина. М.: Проспект, 2005. С. 210 и след.

*(90) "Судебная реформа 1864 г. создала у нас и свободных служителей права - сословие присяжных поверенных. Но и здесь приходится с грустью признать, что, несмотря на свое существование более сорока лет, сословие присяжных поверенных мало дало для развития нашего правосознания. У нас были и есть видные уголовные и политические защитники; правда, среди них встречались горячие проповедники гуманного отношения к преступнику, но большинство - это лишь борцы за известный политический идеал, за "новое право", а не "за право" в точном смысле слова. Чересчур увлеченные борьбой за новое право, они часто забывали об интересах права формального или права вообще. В конце концов, они иногда оказывали плохую услугу и самому "новому праву", так как руководились больше соображениями политики, чем права. Но еще меньше пользы принесло наше сословие присяжных поверенных развитию гражданского правопорядка. Здесь борьба за право чересчур легко вытесняется другими стремлениями, а наши видные адвокаты сплошь и рядом превращаются

в простых дельцов. Это несомненное доказательство того, что атмосфера нашего суда и наше общественное правосознание не только не оказывают поддержки в борьбе за право, но часто даже влияют в противоположном направлении" (Кистяковский Б.А. В защиту права // Вехи. М., 1990. С. 129).

*(91) Эта проблема существует отнюдь не только в России. Приведем положение, высказанное немецким профессором Норбертом Хорном, не оценивая его политической корректности. Он пишет, говоря о различиях в личности юристов: "Это драматически проявилось при трансфере западной правовой системы в новую федеральную область в связи с объединением двух Германий. Этот трансфер мог удасться только потому, что в новой федеральной области в большем объеме были задействованы юристы из Западной части Германии, которые были образованы на основе права ФРГ и находили здесь профессиональный опыт". Продолжая этот тезис, он пишет далее, что реальным базисом правовой системы являются выполняющие свои должности судьи и прокуроры, адвокаты и нотариусы, юристы в администрации и юристы в экономике. Состояние их образования, их способность и готовность воспринимать новое развитие в специальной литературе и судебной практике, их профессиональный этос, но также и их идеологические пристрастия являются решающими для стабильности и эффективности правовой системы (Хорн Н. Введение в правовую науку и философию права. 2-е изд. Гейдельберг: К.Ф. Мюллер, 2001. С. 37).

*(92) См.: Лукашева Е.А. Социалистическое правосознание и законность. М., 1972. С. 290.

*(93) Нидостадек А., Лоренц Й.-К. Успешный профессиональный рост для юристов. Франкфурт-на-Майне: Бунд, 2004. С. 32 (на нем. яз.).

*(94) Алексеев С.С., Яковлев В.Ф. О модели юриста и обучении в юридических вузах // Правоведение. 1976. N 4. С. 73-74. См. также: Дагель П.С., Овчинников Н.И., Резниченко И.М. Модель юриста // Там же.

*(95) В то же время, по разъяснению Высшей квалификационной коллегии судей РФ: а) для лиц, получивших второе высшее юридическое образование, стаж по юридической профессии исчисляется с момента получения неоконченного такого образования; б) степень бакалавра юриспруденции права на занятие должности судьи не дает. См.: Российская юстиция. 2003. N 4. С. 72-73.

*(96) Подробнее см.: Савюк Л.К. Правоохранительные органы: учеб. М.: Юристъ. 2004. С. 333 и след.

*(97) СЗ РФ. 1995. N 47. Ст. 4472 в ред. от 17 ноября 1995 г.

*(98) См.: Российская юстиция. 2003. N 5. С. 72 и след.

*(99) См.: Российская юстиция. 2005. N 1-2. С. 33-34.

*(100) СЗ РФ. 1997. N 1. Ст. 1.

*(101) СЗ РФ. 2002. N 11. Ст. 1022.

*(102) Споры о признании лица юристом и о численности юридического персонала и некоторых его групп в советский период см.: Колоскова И.Ю., Соколов Н.Я. Указ. соч. // Государство и право. 2003. N 9. С. 66 и след.

*(103) См., например: Тамаш А. Судья и общество. М.: Прогресс, 1980; Морщакова Т.Г., Петрухин И.Л. Оценка качества судебного разбирательства (по уголовным делам). М.: Юрид. лит., 1987 и др.

*(104) История учит, что за тезисом о классовой роли права скрываются нереальные интересы класса (скажем, рабочих), а незаконное присвоение власти очередной сформировавшейся группой.

*(105) Введение в специальность / под ред. А.П. Коренева. М.; МВШМ МВД РФ, 1992. С. 36.

*(106) Все это далеко не специфическая проблема России. Корпорация всюду влияет на отдельных юристов. Профессор Х. Шмидхен, например, писал: "Как раз молодой судья - при всем подчеркивании независимости судей - в

сомнении охотно получает совет от своих опытных коллег или ориентирует себя в коллегии на мнение председательствующего (возможно, также и с учетом должностной оценки). Позже он оглядывается постоянно на деловые установления и обычаи прохождения дела, например, наблюдая и учитывая лежащую в рамках обычного статистику с тем, чтобы предупредить слишком частую отмену своих решений вышестоящими инстанциями. Это приводит к тому, что на первый план выходит линия на "попадание в струю". По его мнению, в конечном счете формальные и неформальные профессиональные взаимодействия приводят к тому, что институты правосудия в определенном смысле выполняют функции "котла", который "переваривает" в целостную группу профессиональных судей, что находит свое выражение в едином этносе сословия". См.: Шмидхен Х. Справедливость как профессия. Мюнхен: Бек, 1982 (на нем. яз.). С. 7-8.

*(107) Более подробно это освещается в иных работах. См., например: Судебная власть / под ред. И.А. Петрухина. М.: Проспект, 2003. С. 589. Здесь указывается лишь на примеры широких возможностей сообщества (сообществ) юристов.

*(108) По мнению русско-французской группы исследователей, в России индивидуальные представления о законе и судье почти исключительно подчеркивают не императивную, а репрессивную роль. См.: Курильски-Отвен Ш., Арутюнян М.Ю., Здравомыслова О.А. Образы права в России и Франции. М., 1996. С. 208.

*(109) Приведенный в данном параграфе материал дается в основном по работам, изданным в Германии: Ринкен А. Введение в юридическое обучение. Мюнхен: Бек, 1991; Рюшмайер П. Юристы Германии и США. Мюнхен: Бек, 1976; Шмидхен Х. Справедливость как профессия. Мюнхен: Бек, 1982; Хофманн-Рим В. Модернизация права и юстиции. Франкфурт на Майне: Суркамп, 2002; Ейзенхардт У. Немецкая история права. Мюнхен: Бек, 1999; Рютерс Б. Теория права. Мюнхен: Бек, 1999 и др. См. также: Жалинский А.Э., Рёрихт А.А. Введение в немецкое право. М.: Спарк, 2001.

*(110) Ринкен А. Введение в юридическое обучение. 2-е изд. Мюнхен: Бек, 1991. С. 129 (на нем. яз.).

*(111) См.: Ринкен А. Указ. соч. С. 145.

*(112) Там же. С. 151. Ссылаясь на исследования профессора статистики Гумбеля, он пишет, что в период с 1919 по 1920. 354 политических убийства, совершенных правыми, были наказаны лишением свободы на 90 лет, 730 марок штрафа, а 22 убийства, совершенных левыми, - 10 расстрелами, 248 годами заключения, 1 - пожизненным заключением. Юстиция, пишет А. Ринкен, проявила понимание "патриотических мотивов" в отношении обвиняемых из НСДАП и жесткое толкование уголовного закона против коммунистов (с. 154).

*(113) См.: Ринкен А. Указ. соч. С. 51 и след.

*(114) Ринкен А. Указ. соч. С. 77.

*(115) Там же. С. 53.

*(116) Луманн Н. Правовая социология. 1-е изд. Мюнхен, 1972. С. 289 (на нем. яз.).

*(117) См.: Рюмерман Ф., Паулюс К. Указ. соч., а также Хофманн-Рим В. Модернизация права и юстиции. Франкфурт-на-Майне: Суркамп, 2000.

*(118) См.: Жалинский А., Рёрихт А. Введение в немецкое право. С. 169 и след.

*(119) Но доступ к судебным решениям является практически беспрепятственным.

*(120) Нидинг Б. Профессиональные шансы юристов. Гейдельберг: К.Ф. Мюллер, 1986. С. 33 (на нем. яз.).

*(121) См.: Шмидхен Х. Справедливость как профессия. Мюнхен: Бек, 1982.

С. 17 (на нем. яз.). Книги такого рода регулярно издаются в ФРГ.

*(122) Это - одно из центральных понятий институциональной экономики может оказаться очень полезным в системе юридического мышления. См.: Кузьминов Я.И., Бендукидзе К.А., Юдкевич М.М. Указ. соч. С. 86.

*(123) Напомним, что, например, ст. 285 "Злоупотребление должностными полномочиями" и ст. 286 УК РФ "Превышение полномочий" устанавливают уголовную ответственность в сущности за умышленную деформацию целей деятельности государственного аппарата (см.: Учебный комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. А.Э. Жалинского. М.: Эксмо, 2005. С. 869-876, 878-881).

*(124) В литературе это обстоятельство практически не учитывается, а на практике постоянно делаются попытки заставить профессионалов добровольно взваливать на себя все больший и больший объем работы. Естественно, после грозных приказов повышается процент регистрации преступлений, больше возбуждается уголовных дел, но вскоре все приходит к некоторому приемлемому (с учетом контроля и должностных санкций) объему работы.

*(125) См.: Кузнецова Н.В. А судьи кто? (К вопросу о профессиональном отборе на судебную работу) // Государство и право. 1994. N 8-9. С. 131.

*(126) Можно говорить, например, о формализме как проявлении правового подхода; ригористическом, жестком правовом подходе, ориентирующемся на наказание; о правовом подходе, ориентирующемся на целесообразность, на права человека, на интересы государства как высшие ценности и пр.

*(127) Рейман М. От немецкого служителя государства к американскому адвокату. Понимание ролей как средства против "культурно-правового шока" при обучении в США // Юридическое образование. 1994. N 4. С. 284 (на нем. яз.).

*(128) Там же. С. 285.

*(129) См.: Давид Репе, Жоффре-Спинози Камилла. Основные правовые системы современности. М.: Международные отношения, 1996. С. 269 и след.

*(130) См., в частности: Конституция Российской Федерации в решениях Конституционного Суда России. М.: Институт права и публичной политики, 2005.

*(131) Сейчас уже и в газетную статью попало высказывание немецкого юриста Кирхмана: "Три слова законодателя - и целые библиотеки обращаются в макулатуру". Характеристика ядра правового подхода не обращается в макулатуру ни при каких словах законодателя. См.: Ларенц К. Методология в правовой науке. Берлин-Гейдельберг: Шпрингер. 1983. С. 6 (на нем. яз.), либо более позднее 3-е издание, 1985 г., продолженное В. Канарисом.

*(132) Проблема сферы, области, зоны согласия вообще очень важна для юристов, и ее поиск, как это далее будет показано, является методологически и методически важной задачей. Эта проблема поднимается и в других странах. К. Энгиш применительно к правовым понятиям пишет о ядре понятия, т.е. о том его объеме, который представляется ясным, и об окружении (шлейфе), т.е. той области знаний, где возникают сомнения (см.: Энгиш К. В поисках справедливости. Мюнхен: Бек, 1971. С. 108 (на нем. яз.)). В этой связи здесь учитываются, но не рассматриваются научные позиции, относящиеся к свойствам и структуре права, выраженные в работах С.С. Алексеева, В.С. Нерсисянца, Р.З. Лившица, В.П. Казимирчука, Л.С. Явича и др., а также Б. Рютерса, Д. Ллойда, Р. Дворкина, А. Кауфмана, Р. Циппелиуса и др.

*(133) См.: Ларенц К. Указ. соч. С. 165.

*(134) См.: Кудрявцев В.Н. О правопонимании и законности // Государство и право. 1994. N 3.

*(135) См.: Дубовик О.Л. Экологическое право: учеб. М.: Проспект, 2003.

*(136) Правда, п. 2 ст. 43 УК РФ устанавливает, что наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости. Однако это предписание само по себе вне контекста УК РФ ничего означать не может.

*(137) См.: Ларенц К., Канарис К.-В. Методологическое учение правовой науки. Берлин: Шпрингер, 1995. С. 169.

*(138) Проявлением низкой правовой культуры некоторых профессионалов являются бездоказательные, немотивированные ссылки на недостатки действующего закона, особенно уголовного.

*(139) См.: Ларенц К. Указ. соч. С. 173, а также: Рютерс Б. Теория права. Мюнхен: Бек, 1999. С. 88 и след. (на нем. яз.).

*(140) Ларенц К. Указ. соч. С. 179.

*(141) См., например: Панько К.К. Методологическая теория законодательной техники уголовного права России. Воронеж: Издательство Воронежского университета, 2004.

*(142) См.: Энгш К. Указ. соч. С. 108 и след.

*(143) См.: Савицкий В.М. Язык процессуального закона (вопросы терминологии). М.: Наука, 1987.

*(144) См.: Энгш К. Указ. соч. С. 124.

*(145) См.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М.: Юрид. лит., 1972.

*(146) Лебедев К.К. Правовое обслуживание бизнеса (корпоративный юрист). М.: Юристъ, 2001. С. 8-9.

*(147) См.: Профессиональные навыки юриста. Опыт практического обучения. М.: Дело, 2001. С. 330. Весьма детальный анализ соотношения законодательной и иных техник см. в книге: Кругликов Л.Л., Спиридонова О.Е. Юридические конструкции и символы в уголовном праве. СПб.: Изд-во Р. Асланова "Юридический центр Пресс". 2005. С. 6 и след.

*(148) Там же. С. 331.

*(149) Общая теория государства и права / под ред. М.Н. Марченко. М.: Зерцало, 2002. С. 273. В томе 2 академического курса "Общая теория государства и права" (М.: Зерцало. 2002) в трех томах профессор А.Ф. Черданцев, в свою очередь, уже определяет юридическую технику - как совокупность правил, приемов, способов подготовки, составления, оформления юридических документов, их систематизации и учета (с. 499).

*(150) Данное свойство подробно рассматривалось в работах криминалистов А.Н. Васильева, Р.С. Белкина и др.

*(151) Это, например, разъясняется в обширной статье "Если адвокат свой совет шлет по e-mail" в газете "Зюддойчецайтунг" от 14 февраля 2006 г.

*(152) См., например: Белкин Р.С. Курс советской криминалистики. т. I, III. М.: Юрид. лит., 1979.

*(153) Эти вопросы в последнее время стали активно разрабатываться в публикациях об адвокатуре, прокуратуре, милиции (полиции) и пр. См. среди многих: Бернам У., Решетникова И.В., Прошляков А.Д. Судебная адвокатура. СПб., 1996; Кучерена А.Г. Адвокатура. М.: Юристъ, 2004; Свон Р.Д. Эффективность правоохранительной деятельности и ее кадровое обеспечение в США и России М.: МВД России, СПбУ, 2000; Чарльз М.Т. Современное состояние и перспективы профессиональной подготовки сотрудников полиции (милиции) США и России, МВД России, 2000; Карнозова Л.М. Возрожденный суд присяжных / Институт государства и права РАН. М.: НОТА БЕНЕ, 2000. См. также: Ларин А.М. Расследование по уголовному делу. Планирование. Организация. М.: Госюриздат, 1970. Здесь автор пишет: "Организация расследования - это рациональный выбор, расстановка и приложение сил, орудий и средств, которыми располагает следователь, создание и использование оптимальных условий для достижения целей судопроизводства" (с. 59).

*(154) Рекомендации о работе с фиксированной информацией см.: Крошель Т., Майер-Госнер Л. Решения по уголовным делам. 26-е изд., Мюнхен: Бек, 1999 (на нем. яз.).

- *(155) Государство и право. 2003. N 10. С. 90.
- *(156) См.: Фридмен Л. Введение в американское право. М., 1992. С. 117-118.
- *(157) СЗ РФ. 1994. N 8. Ст. 801.
- *(158) СЗ РФ. 1995. N 1. Ст. 2.
- *(159) СЗ РФ. 1995. N 1. Ст. 1.
- *(160) Иначе, т.е. с учетом спорных позиций, библиографией и судебной практикой построен Учебный комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общей ред. А.Э. Жалинского. М.: Эксмо, 2005.
- *(161) См., например: Жалинский А.Э. Современное немецкое уголовное право. М.: Проспект, 2004.
- *(162) О классификации документов, в частности, см.: Черданцев А.Ф. // Общая теория государства и права / отв. ред. М.Н. Марченко. т. 2. М.: Зерцало, 2002. С. 496 и след. Соответственно изучению и подготовке документов в российской правовой литературе уделяется крайне мало внимания. Даже в добротных учебниках по уголовному процессу рассматривается, например, лишь содержание приговора, но отнюдь не техника его составления. В этом плане все же можно воспользоваться одной из полезных работ (см.: Анализ коррупционности законодательства. М.: Центр стратегических разработок. 2004).
- *(163) См.: Юридические лекции и экзамены в Европе. Штутгарт, Мюнхен, ГанOVER, Берлин: Рихард Боорберг, 2002. С. 82. (на нем. яз.).
- *(164) Ряд весьма важных вопросов рассмотрен под несколько иным углом зрения в интересной работе: Солодухина А.О., Солодухин О.А. Юридический диалог. Теория и практика, круг проблем М.: "Экспертное бюро - М". 1998.
- *(165) Судья Высшего земельного суда в Штутгарте (Баден-Вюртемберг) А. Вендлер, рассматривая проблематику целевых бесед, пишет: "Во всех сферах права заслушиваются (допрашиваются) лица" (Рёмерманн Ф., Паулюс К. Ключевые квалификации для юридического образования. Экзамены и профессия. Мюнхен: Бек, 2003. С. 298 (на нем. яз.).
- *(166) См. обзор взглядов: Жалинский А.Э. Социально-правовое мышление: проблемы борьбы с преступностью. М.: Наука, 1989. С. 12 и след. О правовом мышлении с различных позиций написано довольно много, в том числе и в тех работах, где эта проблематика как будто бы не выделяется. Это работы по философии и общей теории права, сравнительному правоведению, истории права и праву отдельных государств, по отраслям права. Среди работ иностранных авторов кажутся наиболее интересными изданные на русском языке: Дворкин Р. О правах всерьез. М.: РОССПЭН, 2004; Берман Г. Западная традиция права: эпоха формирования. М.: МГУ, 1994; Ллойд Д. Идея права / науч. ред. Ю.М. Юмашев. М.: "Югона". 2002.
- *(167) См. Циппелиус Р. Правовая философия: 3-е изд. Мюнхен: Бек, 1994. С. 253-254. (на нем. яз.).
- *(168) С совсем других позиций вариативность подходов к правовому мышлению отражена в глубоких работах: Мордовцев А.Ю. Национальный правовой менталитет. Введение в проблему. Ростов-на-Дону: СКНЦ, 2002; Овчинников А.И., Овчинникова С.П. Евразийское правовое мышление Н.Н. Алексеева. Ростов-на-Дону: СКНЦ, Юридический институт МВД РФ, 2002.
- *(169) Мастронарди Ф. Юридическое мышление. Берн, Штутгарт, Вена: изд-во Хаупт, 2001. С. 101-102, (на нем. яз.). Аналогичные примеры см. в книге: Кётц Х., Шефер Х.-В. Экономический судья. Тюбинген: Мор Зибек. 2003. С. 1 и след. (на нем. яз.); Познер Р.А. Экономический анализ права: в 2 томах. / пер. с англ. под ред. В.Л. Тамбовцева. СПб.: Институт "Экономическая школа", 2004. т. 1. С. 222 и след.; Институциональная экономика: новая институциональная экономическая теория: учеб. / под общей ред. А. А. Лузана. М.: Инфра М., 2005. С. 114 и др.
- *(170) Мастронарди Ф. Указ. соч. С. 15.

- *(171) Подробно об этом см.: Жалинский А.Э. Социально-правовое мышление: проблемы борьбы с преступностью. М.: Наука, 1989.
- *(172) См.: Мастронарди Ф. Указ. соч. С. 57.
- *(173) Кудрявцев Ю.В. Нормы права как социальная информация. М.: Наука, 1981. С. 61.
- *(174) См.: Профессиональные навыки юриста. Опыт практического обучения. М.: Дело, 2001. С. 100.
- *(175) Полянский Н.Н. Правда и ложь в уголовной защите. М., 1927. С. 57.
- *(176) См.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М.: Юрид. лит., 1972; М.: Юрист, 1-е изд., 1999; 2-е изд., 2001.
- *(177) См.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М.: Юрид. лит., 1972.
- *(178) См.: Мастронарди Ф. Указ. соч. С. 241 и след.
- *(179) Наилучшим образом специфика мышления при принятии правового решения выявлена в отечественной литературе академиком В.Н. Кудрявцевым. См. его книгу: Общая теория квалификации преступлений. М.: Юридическая литература, 1972, либо ее переиздания.
- *(180) Здесь, как во всей главе, затрагиваются лишь наиболее важные для профессиональных карьер отдельные, отражающие именно и только специфику осуществления той или иной карьеры, вопросы деятельности судей, юристов в экономике и представителей иных юридических профессий.
- *(181) Российская газета. 1997. 6 янв.
- *(182) См. об этом: Конституция Российской Федерации в решениях Конституционного Суда России. М.: Институт права и публичной политики. 2005. С. 535 и след.
- *(183) Число судей в России, по некоторым данным, составляло в 1995 г. около 15 тыс. (Известия. 1995, 8 июля). Ныне оно возросло примерно в два раза.
- *(184) СЗ РФ. 1995. N 18. Ст. 1589.
- *(185) См.: выступление Председателя Верховного Суда РФ В.М. Лебедева на VI Всероссийском съезде судей // Российская юстиция. 2005. N 1-2. С. 6.
- *(186) СЗ РФ. 1997. N 1. Ст. 1.
- *(187) См.: Кузнецова Н.В. А судьи кто? (К вопросу о профессиональном отборе на судейскую работу) // Государство и право. 1994. N 8-9.
- *(188) См.: Преступления без наказания // Независимая газета. 1994. 3 авг.
- *(189) Виды процедур, выполняемых судьями, особенно подробно характеризуются в работах, адресованных непосредственно судьям. Здесь описываются прием граждан, совещания судей и пр. Но, возможно, время написания работ обусловило игнорирование в них реальности.
- *(190) См.: Морщакова Т.Г. Организация труда и рабочее время судьи // Социалистическая законность. 1976. N 9.
- *(191) Общая газета. 1994. 29 июля - 2 авг.
- *(192) См.: Преступность и правонарушения // Сб. стат. материалов М.: МВД России. 1994.
- *(193) См.: Московские новости. 1995. 2-9 июля.
- *(194) См.: Обзор деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей в 2004 году // Российская юстиция. 2005. N 6. С. 26.
- *(195) См.: Гамаюнов И. Третья власть пока еще не власть // Литературная газета. 1994. 8 авг.
- *(196) См.: Известия. 1995. 8 июля.
- *(197) См.: Российская юстиция. 2005. N 1-2. С. 18.
- *(198) См.: Судейская кухня. Монолог представителя третьей власти // Общая газета. 1994. N 30.
- *(199) Гаврилов Б.Я. Институт судебного дознания: пора расставить все точки // Российская юстиция. 2005. N 12. С. 25 и след.

*(200) См.: Ринкен А. Введение в юридическое обучение. 2-е изд. Мюнхен: Бек, 1991 (на нем. яз.). С. 89.

*(201) К упоминавшимся выше работам добавим публикации в Интернете: Айрапетов Сергей. Генеральный директор ЮК Legat. Юридические услуги и их классификация (<http://www.legat.ru/classification>).

*(202) Анохин В.С. Правовая работа в народном хозяйстве в новых экономических условиях. Воронеж, 1991. С. 61

*(203) См. подробнее: Пугинский Б.И., Неверов О.Б. Правовая работа. М.: Зерцало. 2004. С. 42 и след.

*(204) Подробнее о задачах (функциях) правовой работы юридических служб см. среди других: Тихонов Д.Н. Правовая работа на 100%: Эффективное юридическое сопровождение бизнеса. М.: Альпина Бизнес Букс, 2006. С. 28 и след.

*(205) См., например: Кучерена А.Г. Указ. соч. С. 200 и след.

*(206) Кучерена А.Г. Указ. соч. С. 121.

*(207) См.: Законность. 1993. N 9. С. 23.

*(208) В данном случае не рассматривается целесообразность наделения прокуратуры теми или иными функциями (см. об этом, например: Становление правового государства в Российской Федерации и функции прокуратуры // Государство и право. 1994. N 5; Бойков А.Д. Судебная реформа: обретения и просчеты // Государство и право. 1994. N 6; Савицкий В.М. Уголовный процесс России на новом витке демократизации // Там же.). Отметим лишь, что при решении этих вопросов нельзя пренебрегать реалиями правового надзора, т.е. наличием кадров, их подготовленностью и пр.

*(209) См.: Панчихин О. Начальник управления кадров Генеральной прокуратуры РФ; Романов В. Главные специалисты - психологи Управления кадров // Законность. 1993. N 4. С. 40-42.

*(210) См.: Законность. 1993. N 4. С. 40.

*(211) См.: Правовые основы деятельности системы МВД России (сб. нормативных документов: в 2 т.). т. 2. М.: ИНФРА-М, 1996. С. 404-405.

*(212) См.: Правовые основы деятельности системы МВД России (сб. нормативных документов: в 2 т.). т. 1. С. 209.

*(213) Характер труда, ответственность должностного лица определяют наличие жесткого контроля за его деятельностью. В органах внутренних дел имеются специальные контрольные структуры (служба собственной безопасности); лица, совершающие правонарушения, подвергаются соответствующему наказанию.

*(214) См.: Ларин А. М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. М., 1986; Уголовный процесс / под ред. П.А. Лупинской. М.: Юрист, 1995; и др.

*(215) ВВС РФ. 1992. N 30. Ст. 1797 (в редакции Федерального закона "О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации "Об образовании" от 13 декабря 1996 г. // СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 150.

*(216) СЗ РФ. 1996. N 35. Ст. 3145.

*(217) СЗ РФ. 1996. N 6. Ст. 492.

*(218) См., например, ст. 16 Закона "О банках и банковской деятельности".

*(219) См.: Постатейный комментарий Федерального закона о высшем образовании / под рук. А.Н. Козырина и В.В. Насонкина. М.: Библиотечка Российской газеты, 2005. Вып. 20.

*(220) СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 150.

*(221) СЗ РФ. 1996. N 35. Ст. 4135.

*(222) СЗ РФ. 2005. N 5. Ст. 387.

*(223) В скобках даны указанные в учебных планах разделы, являющиеся основным содержанием учебного курса.

*(224) Диплом полного юриста в ФРГ выдается только после прохождения так называемого рефендариата (в течение полутора-двух лет) в суде, прокуратуре, адвокатуре и пр. и сдачи второго государственного экзамена в Министерстве юстиции Земли (университетские профессора могут участвовать в индивидуальном порядке по приглашению Министерства юстиции).