**Лекция 1. Наука об адвокатуре. Адвокатура как учебная дисциплина**

В соответствии с ч. 1 ст. 45 Конституции Российской Федерации государство гарантирует защиту прав человека и гражданина в Российской Федерации. В другой конституционной норме (ст. 46) устанавливаются гарантии на судебную защиту прав и свобод гражданина. Уголовно-процессуальным законодательством эти констуционные принципы воплощены в ряде норм Уголовно-процессуального кодекса РФ, в которых основная роль в защите граждан, в том числе на бесплатной для граждан основе, в досудебном и судебном уголовном процессе отводится адвокатуре.

Традиционно было принято считать, что роль адвокатуры в нашей стране сводилась лишь к обеспечению подозреваемому, обвиняемому или подсудимому права на защиту в суде, оказанию консультационной помощи и представительству в гражданском судопроизводстве. Так оно длительное время и было и об этой обширной сфере деятельности адвокатуры ниже будет сказано достаточно подробно. Однако деятельность адвокатуры России за последние десять с лишним лет, с момента самопреобразования этого института в соответствии с веяниями нового времени (начало 90-х гг. XX столетия), значительно изменилась.

Фактически законодательство об адвокатуре и сама адвокатура в последние годы существовали как бы параллельно друг другу и почти не соприкасались. Действовавшее с 1980 г. Положение об адвокатуре РСФСР со вступлением страны в рыночные отношения и с началом новой истории России не только не было своевременно отменено парламентом, оно не претерпело никаких изменений (в том числе малозначительных) и формально считалось действующим. Хотя на практике многие адвокатские структуры давно уже жили по новым стандартам и требованиям самого времени.

Правовая природа любой адвокатуры вообще отражается в ее официальном статусе: это независимая, негосударственная, некоммерческая, добровольная организация квалифицированных юристов, созданная для оказания юридической помощи всем, кто в ней нуждается.

Адвокатура никогда не была закрытой для народа корпорацией. Она создана для людей и действует только в их интересах. И если само общество стало жить совершенно по другим принципам, законам, социальным и нравственным регламентациям, то и адвокатура волей-неволей должна была приспособиться к новым общественным требованиям.

А поэтому совершенно правильным будет отразить в настоящей главе нынешние задачи современной российской адвокатуры, формы и методы ее современной деятельности, а также проблемы и трудности в ее становлении в условиях серьезных социальных сдвигов в жизни общества, бесконтрольности и безответственности государственных органов всех уровней, усиливающегося бесправия российских граждан.

Говоря об адвокатуре, сначала следует разобраться в дефинициях, данных в новом законе об адвокатуре.

**§1**. **Понятие адвокатуры**

Начнем с вопроса: что же это за институт такой - современная российская адвокатура? Какова ее нынешняя правовая природа, на каких принципах она сегодня строится, действует?

В соответствии с ч. 1 ст. 3 Федерального закона РФ от 31 мая 2002 г. N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" (далее - Закон об адвокатуре или Закон об адвокатской деятельности), который вступил в силу с 1 июля 2002 г., адвокатурой признается профессиональное сообщество адвокатов, являющееся институтом гражданского общества, не входящее в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления. Такая трактовка, принятая Законом, и будет являться официальным определением.

Однако в наше время существует множество научной, публицистической, художественной литературы, где также применяются понятия "адвокатура", "адвокат", "адвокатская деятельность". Не все они совпадают с определениями, данными в Законе. В связи с этим возникает необходимость остановиться на некоторых из них для более правильного и точного понимания официальной трактовки и применения ее в практической деятельности.

Так, согласно словарю "адвокатура в РФ - это добровольное объединение лиц, занимающихся адвокатской деятельностью"\*(18). Такое определение слишком сужено. В нем не учтены важнейшие особенности адвокатуры: то, что она является институтом гражданского общества, и то, что она не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления. Такое несоответствие объясняется тем, что этот словарь издавался в соответствии с ранее действовавшим Положением об адвокатуре РСФСР, в котором адвокатура не отделялась от государства, создавалась и контролировалась им.

Очень важную функцию в закреплении статуса любого органа, оформлении определения того или иного государственного или общественного института несут в себе устанавливаемые в

законодательстве задачи той или иной структуры. Однако в нынешнем Законе об адвокатуре конкретно выделенной нормы, определяющей задачи именно адвокатуры, нет.

В соответствии же со ст. 1 ранее действовавшего (до принятия Закона об адвокатуре) Положения об адвокатуре РСФСР, утвержденного Законом РСФСР от 20 ноября 1980 г., основной задачей адвокатуры являлось оказание юридической помощи гражданам и организациям. Как усматривалось из Положения, адвокатура, кроме того, должна была содействовать охране прав и законных интересов граждан и организаций, а также осуществлению правосудия, что, несомненно, налагало на адвокатуру в определенной степени государственные обязанности и в какой-то степени переплеталось с задачами правоохранительных органов.

Ранее, как и сейчас, в создании адвокатуры на добровольной профессиональной основе участвовали сами адвокаты, однако общественной организацией этот институт не признавался.

В то же время, несмотря на то, что деятельность адвокатуры, как считают некоторые, целиком и полностью была подчинена обслуживанию правоохранительной системы государства, сами адвокаты не считали себя "людьми государевыми", а относили свое объединение к структурам гражданского общества, не подчиненным никакой государственной власти. Хотя, как указано выше, об этом в прежнем законодательстве об адвокатуре и не упоминалось.

Известный российский юрист Л.Е. Владимиров, ссылаясь на средневековых юристов, считал адвокатов воинами права. "Адвокат стоит на страже частных интересов. Есть жизнь государства, жизнь общества и жизнь личная - отдельного человека. Принято если не думать, то говорить, что последняя по своему значению есть будто бы второстепенное явление. Но этот ходячий взгляд не только не правилен, он даже лицемерен. Личная жизнь людей есть атом жизни и государственной, и общественной. Только полная ее обеспеченность от физических зол и человеческого произвола во всех его проявлениях дает твердую основу общежитию. Давнишняя традиция нашей интеллигенции предписывала всегда гнушаться произвола административного..."\*(19).

В понимании Л.Е. Владимирова (а с ним никто и не спорит) общественные интересы адвоката проявляются не непосредственно в служении, например, в каком-либо общественном институте, не в юридической защите его, а опосредованно - в защите от произвола человека, его личной жизни, представляющей собой "атом" государства и общества.

Правда, с тех пор содержание и формы работы в российской адвокатуре претерпели некоторые изменения: адвокатура стала подлинной защитницей не только частных интересов отдельных лиц, но во многих случаях и представителем общества, защитником общественных интересов как таковых. В последнее время акценты в деятельности адвокатуры сместились в сторону защиты бизнеса и предпринимательства, частной собственности и частного права как наиболее лелеемых обществом сфер, направленных на получение благ для людей, и в то же время как наиболее уязвимых и беззащитных от произвола извне и преступных посягательств.

Через защиту этих сфер нынешние адвокаты, таким образом, опосредованно защищают частный интерес отдельного человека (собственника конкретного имущества, частного предприятия (акционера, участника, товарища), работника коммерческой структуры, неопределенный круг лиц, имеющих материальную или моральную пользу от деятельности той или иной коммерческой структуры).

**§2. Адвокатура - институт гражданского общества**

Адвокаты всегда причисляли себя к структурам гражданского общества (теперь это закреплено в новом Законе об адвокатуре"), имея при этом в виду, что служение праву как гуманистическому явлению и гражданскому обществу является основными, образно выражаясь, стратегическими задачами адвокатуры.

Понятие "гражданское общество" для большинства российских людей не просто ново, но и совершенно неведомо.

Вообще же концепция гражданского общества прошла длительную эволюцию. Этот термин был введен в юридический лексикон еще Аристотелем, который, считая человека существом общественным, видел в гражданском обществе сообщество свободных и равных граждан, связанных между собой определенной формой политического устройства.

В XXII веке английский философ и юрист Томас Гоббс ввел понятие "естественное состояние людей", что некоторые приравнивают к определению гражданского общества, вульгаризируя тем самым это определение. На самом деле Т. Гоббс подразумевал под "естественным состоянием" жизнь вне государственного устройства и вмешательства и предостерегал, что естественные права и свободы человека ведут к анархии, где каждый будет действовать на основе своей эгоистически понятой пользы, а это в конечном итоге может привести общество к гибели.

В своем знаменитом труде "Левиафан" (1651 г.). Гоббс указал способ, как не допустить такой

перспективы: "Не делай другому того, чего не желал бы, чтобы было сделано по отношению к тебе". Это "золотое правило справедливости" он предлагал реализовывать посредством издания гражданских законов и укрепления государственной власти, которое обяжет людей повиноваться им.

Сравнивая государство с мифическим морским чудовищем Левиафаном, защищающим людей от всяких бедствий, внутренних беспорядков и нападения извне, Гоббс предложил идею "общественного договора" между людьми, чтобы положить конец естественному состоянию "войны всех против всех"\*(20).

К сожалению, со временем не мифический Левиафан, а реальное государство стало само представлять опасность и угрозу для людей, а "общественный договор" пришлось заключать уже для противостояния государству, его неумеренным аппетитам и посягательствам на естественные права своих граждан. Там, где существует такой "общественный договор" в гражданском обществе и это общество достаточно зрело, государство работает на людей, служит ему. И, наоборот, при отсутствии или неразвитости гражданского общества государство злоупотребляет своим правом, притесняет народ, не уважает его права и интересы.

Особенно широкое распространение понятие "гражданское общество" получило после провозглашения Декларации прав человека и гражданина в период Французской буржуазной революции XVIII века. Возникшая первоначально как философская концепция, идея гражданского общества постепенно стала одной из центральных движущих мотивов политической мысли, освободительных движений в странах Запада, а также всяких иных общественных начинаний в других цивилизованных странах.

В Соединенных Штатах Америки, например, формы реализации идей и гражданского общества нашли свое применение в умении граждан объединяться с целью консолидации собственных усилий для решения самых различных вопросов в тех сферах, где есть основания не особенно доверяться властям.

Как писал французский историк Алексис де Токвиль, "Америка сумела извлечь из права создавать объединения максимальную пользу. Там это право и сами объединения были использованы как мощное и действенное средство при достижении самых разных целей... Американцы самых различных возрастов, положений и склонностей беспрестанно объединяются в разные союзы.

Это не только объединения коммерческого или производственного характера, в которых они все без исключения участвуют, но и тысяча других разновидностей: религиозно-нравственные общества, объединения серьезные и пустяковые, общедоступные и замкнутые, многолюдные и насчитывающие всего несколько человек. Американцы объединяются в комитеты для того, чтобы организовывать празднества, основывать школы, строить гостиницы, столовые, церковные здания, распространять книги, посылать миссионеров на другой конец света.

Таким образом они возводят больницы, тюрьмы, школы. Идет ли, наконец, речь о том, чтобы проливать свет на истину, или о том, чтобы воспитывать чувства, опираясь на великие примеры, они объединяются в ассоциации. И всегда там, где во Франции во главе всякого нового начинания вы видите представителя правительства, а в Англии - представителя знати, будьте уверены, что в США вы увидите какой-нибудь комитет...."\*(21).

В России, а затем в Советском Союзе о гражданском обществе знали лишь небольшой круг правозащитников да профессора и их студенты из теоретических юридических дисциплин. К нашему обществу такой термин официально старались не применять в силу совершенно иной модели его построения и иных принципов взаимоотношения народа и власти.

В сознание русских людей, лишившихся за годы всевозможных революций, реформ, репрессий и иных издевательств со стороны власти такого важнейшего своего качества, как соборность, вместо идеи гражданского общества вбивались идеологические штампы вроде социалистического коллективизма, государственного долга и ответственности и т.д.

В то же время не только историками, но самим российским обществом высоко осознавалась и по достоинству оценивалась существовавшая вплоть до XX в. форма государственного руководства, основанная на принципах самоуправления. Если верховная власть в России сходилась в руках одного человека - монарха, то власть на местах строилась исключительно на принципах самоуправления, общинности (самоуправление крестьянских общин, самоуправление земств, городов и уездов, самоуправление дворянского и мещанского сословий).

Притом органы местного самоуправления обладали достаточно солидными возможностями и правами. Если же требовалось вмешательство центральной власти, на соответствующих сходах (например, крестьянском) избирались ходатаи по общественным делам, которые отправлялись в столицу или губернию и нередко добивались решения своих вопросов.

Органы самоуправления практически контролировали почти все сферы местной жизни, и притом осуществлялось такое самоуправление полностью на демократических основах. Выборный сотский, например, выполнял полицейские функции, на крестьянских сходах избирался волостной суд из четырех судей и т.д. Надо заметить, что земские самоуправления, избираемые тремя группами населения -

крестьянами, землевладельцами и горожанами, в России охватывали около половины населения и по закону имели более широкую сферу деятельности, чем самоуправления в той же Франции, Англии и других государствах.

Идея земского самоуправления, непосредственно связанная с идеей общинного самоуправления, была близка и понятна русскому человеку. Наряду с земским самоуправлением в России существовали также самоуправление казачьих земель, самоуправление университетов, самоуправление национальных территорий (Финляндия и Средняя Азия) и ряд других форм.

Конечно, приравнивать управленческую деятельность к общественной, ставить знак равенства между местным самоуправлением в России и гражданским обществом ни с методологической, ни с фактологической точек зрения будет неверно. Даже исторически понятие гражданского общества - это западное "изобретение".

Однако, если подходить к оценкам исторических явлений с точки зрения общественной полезности, то можно с уверенностью сказать, что органы местного самоуправления России в содержании своей деятельности одновременно с управленческими функциями несли в себе все элементы гражданского общества. Хотя этого никто тогда и не осознавал.

Более того, бюрократические органы российской власти постоянно стремились "реформировать", а попросту уничтожить этот институт. Объяснение этому кроется в том, что развитие демократических традиций в России и в Западной Европе шло совершенно иными путями, притом, зачастую, не в пользу России. В Европе уже к XIX в. такие понятия, как "свобода", "равенство", "права человека", не только существовали в политических лозунгах и декларациях, но и активно реализовывались в жизни, находили свое отражение в законах, в деятельности государства, общественных институтов.

Россия, к сожалению, была полностью изолирована от западного опыта общественного устройства. Наиболее же активный и в профессиональном плане подготовленный дворянский класс, как правило, получавший образование в России, но на лучших образцах европейской культурной мысли или за границей и в основной своей массе достаточно далекий от жизни собственного народа ("Узок круг декабристов, страшно далеки они от народа...." - В.И. Ленин), не понимал роли и значения для России сформированных веками принципов народного общинного самоуправления на местах.

Вместо совершенствования богатейших традиций такого опыта многие прогрессивные деятели прошлого стремились насадить в России индивидуалистические принципы западной демократии.

К началу XX в. в России уже шло бурное развитие капиталистических отношений. Общинность местного самоуправления, по мнению ведущего государственного чиновника того времени и реформатора П.А. Столыпина, сдерживало появление частной (а не общинной) собственности на землю. В 1906 г., стремясь заручиться поддержкой дворянства при решении своих политических соображений, Столыпин пошел на сговор с этим классом и поддержал реакционные для судеб России решения съезда дворян. "Община - это то болото, в котором увязнет все, что могло бы выйти на простор, благодаря ей, нашему крестьянину чуждо понятие о праве собственности. Уничтожение общины было бы благодетельным шагом для крестьянства"\*(22).

Большинством голосов на этом съезде дворянством были поддержаны идеи уничтожения общины, чем этот класс поставил себя выше национальных интересов России. Уже в октябре 1906 г. последовали царские указы, которыми были отменены все традиционные обычаи, касавшиеся власти "мира", сельского схода и т.д.

В наше время высказывается очень много похвал в адрес П.А. Столыпина, хотя такая оценка его деятельности довольно завышена. Фактически в том виде, в каком декларировал Столыпин, его реформа в России не прошла\*(23). В то же время из сознания русских людей была полностью вытравлена общинность как форма управления народом, и восстановить этот институт в России уже было невозможно. В последующем, при Советской власти, созданием колхозов из российских граждан надолго оказались выбиты какие бы то ни были мысли об общинности и гражданственности.

Описанные исторические факты - прямое свидетельство антинародной сущности российской власти и ее элиты, которую всегда волновали лишь собственные интересы.

Хотя справедливости ради надо отметить, что история России богата личностями, которым всегда была небезразлична судьба собственной страны и народа. Все они старались делать свое дело в интересах общества, народного блага. И против существующей власти, всегда противопоставлявшей себя большей части того населения, которым правила, но при этом обманывала и обкрадывала.

Веками, видя глубокое противоречие между реальной жизнью и идеологической линией власти, российский народ поэтому и воспитывался в духе неуважения к этой власти, издаваемым ею законам и установлениям, а также к ее судебно-репрессивному аппарату, принуждавшему к исполнению этих законов и установлений.

Отсюда среди русских людей берет свое начало неверие в собственные силы, в возможности демократическими (соборными, общественными) методами добиваться своих малых и больших целей.

Интересным с этой точки зрения выглядит наблюдение известного русского демократа: "Самое

отсутствие точно установленных юридических понятий, неопределенность прав тем более не позволяли утвердиться в России идеям собственности, принять четкую форму. Русский народ жил только общинной жизнью, свои права и обязанности он понимает лишь по отношению к общине. Вне ее он не признает обязанностей и видит только насилие. Подчиняясь ему, он подчиняется лишь силе; вопиющая несправедливость одной части законов вызывала в нем презрение к другой.

Полное неравенство перед судом убило в нем в самом зародыше уважение к законности. Русский, к какому бы классу он ни принадлежал, нарушает закон всюду, где он может сделать это безнаказанно: точно также поступает правительство. Это тяжело и печально для настоящего времени.... В России за государством видимым нет государства невидимого, которое было бы апофеозом, преображением существующего порядка вещей, нет того недостижимого идеала, который никогда не совпадает с действительностью, хоть и всегда обещает стать ею"\*(24).

Характерно, что после 1991 г., когда, казалось бы, в стране произошли либеральные преобразования, описанная выше тенденция к конфронтации народа с властью и новыми законами, недоверие к проводимым реформам не только не ослабли, а, наоборот, усилились. И причины этого -опять же в самой власти, в самих законах, в которых, вопреки демократическим декларациям, нередко выражалась вся их антинародная сущность.

Во множестве публичных выступлений видных политических деятелей России под видом укрепления государственности стали сквозить плохо скрытые идеи "закручивания гаек". А в последнее время, в связи с внесенными в Государственную Думу РФ законопроектами по судебной реформе, вообще усилились тенденции к умалению роли судебных органов при решении некоторых процессуальных вопросов, касающихся конституционных прав граждан.

Кстати, в отличие от многих нынешних государственных чиновников, министр юстиции царской России Щегловитов И.Г. (1906-1915 гг.), выступая на заседании I Государственной Думы России 15 мая 1906 г., предлагал к принятию в Думе законы, защищающие неприкосновенность личности, "предоставление ограждения этого начала не прокурорскому надзору, а судам. Ограждать закон должны суды. Это есть первое и необходимое условие, которым будет обеспечиваться правильное применение закона о неприкосновенности личности"\*(25').

К сожалению, поднятый министром вопрос так и не сдвинулся в России с "мертвой точки" в течение почти ста лет. И даже сегодня против этого выступали не только Генеральная прокуратура России, но и, в отличие от своих коллег царского времени, некоторые представители Минюста РФ, что довольно-таки странно и непонятно.

Российские же суды вместо того, чтобы занять четкую, независимую от власти позицию и стать на защиту гражданских прав и свобод, проявили гораздо большее беспокойство о собственном благополучии и сохранении за собой прежнего статуса "бесконтрольных и несменяемых".

Это было бы хоть в какой-то степени оправданным, если бы они при таких привилегиях не являлись полностью подчиненными власти, ее инструментом в подавлении народного недовольства и в ущемлении его прав.

**§3. Право как гуманистическое явление и его защита**

Во многом нарисованное выше положение объясняется крайне слабым юридическим сопровождением проводимой в государстве политики. Особенно это касается теоретических вопросов права и прав вообще, которые практически, как уже говорилось выше, не претерпели никаких изменений по сравнению с тем, как они трактовались в юридических учебниках и реальной правоохранительной практике прошлого. Как пишет академик С.С. Алексеев, "...новая трактовка права находится не в ладу со сложившимися и весьма устойчивыми стереотипами о праве, законе, законности, сориентированными на власть. И поэтому переход от понимания права как исключительно и всецело "силового" института, прочно укоренившегося за долгие века взаимоотношений человека с властью, к пониманию его как гуманистического явления, феномена свободы, происходит струдом"\*(26).

Однако есть основания надеяться, что со вступлением Закона об адвокатуре, а также нового УПК РФ в силу новая трактовка права станет более понимаемой и ориентированной не на власть, а на человека, обретет новое качество, которое позволит ему возвыситься над властью и тем самым решить проблему "обуздания" власти.

Только тогда можно будет найти надлежащую защиту в нашем государстве от разнузданности чиновников, действующих от имени государства, и только тогда смогут появиться у нас хотя бы зачатки действительно защищенного гражданского общества. Пока же говорить о защищенности общества от неправомерных акций государства еще рано. (См., например, только некоторые из материалов прессы за последние годы: "Куда едет "крыша" России под названием ФСБ?"//Новая газета. - 2001. - N 61; "ФСБ против ЦСКА. Почему спецслужбы вмешались в дела футбольной команды'У/Новая газета. - 2000. - N 67;

"Лицензия на террор'У/Московский комсомолец.- 2001.- С. 246; "Почему мы плачем от независимого суда?"//Российская газета.- 1999.- 25 августа; "Неподдающаяся. Уволенная судья бросает вызов коррупционерам в мантиях'У/Общая газета. - 2001. - N 9).

Нынешние задачи адвокатуры как института гражданского общества и сводятся, таким образом, к выполнению своей роли по объединению адвокатов и содействию адвокатской деятельности по защите прав, свобод и интересов обратившихся за юридической помощью граждан и организаций, представительству их интересов с использованием всех указанных в законе средств и способов, а также для обеспечения доступа к правосудию.

Если же говорить об адвокатских объединениях (адвокатских палатах в субъектах Федерации) как основных структурных единицах адвокатуры, то их задачами являются обеспечение оказания юридической помощи, ее доступности для населения на всей территории субъекта Федерации, организация юридической помощи, оказываемой гражданам Российской Федерации бесплатно, представительство и защита интересов адвокатов в органах государственной власти, органах местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях, контроль за профессиональной подготовкой лиц, допускаемых к осуществлению адвокатской деятельности, и соблюдением адвокатами кодекса профессиональной этики адвоката.

Перечисленные задачи адвокатуры основаны на ст. 1, 3, 29 Закона об адвокатуре.

**§4. Принципы деятельности адвокатуры**

Свои задачи перед гражданским обществом адвокатура реализует путем выполнения принципов своей деятельности, определенных в ч. 2 ст. 3 Закона об адвокатуре.

К этим принципам относятся:

принцип законности;

принцип независимости;

принцип самоуправления;

принцип корпоративности;

принцип равноправия адвокатов.

Более подробно об этом будет рассказано в последующих главах учебника, однако вкратце дать пояснения все же необходимо и в настоящей главе.

Принцип законности применительно к адвокатской деятельности выражен в ст. 4 Закона об адвокатуре, которая устанавливает, что законодательство об адвокатской деятельности и адвокатуре основывается на Конституции РФ и состоит из самого Закона об адвокатуре, других федеральных законов, принимаемых в соответствии с федеральными законами нормативных правовых актов Правительства РФ и федеральных органов исполнительной власти, регулирующих указанную деятельность, а также из принимаемых в пределах полномочий, установленных настоящим Федеральным законом, законов и иных нормативных актов субъектов Российской Федерации.

Принцип независимости характеризуется тем, что адвокатура не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления. Адвокат при осуществлении адвокатской деятельности не может быть связан никакими приказами, указаниями и иными формами воздействия на него со стороны органов адвокатского сообщества, адвокатского образования, другими внешними факторами и является самостоятельной фигурой в выборе форм и методов защиты или других видов юридической помощи, основываясь только на законе и воле своего доверителя, если она не противоречит закону.

Принцип самоуправления адвокатуры заключается в том, что адвокатура, в том числе адвокатские образования, не может быть создана, управляема или ликвидирована государственными или иными органами, организациями или лицами, не являющимися адвокатами. Всеми делами создания, деятельности адвокатуры ведают сами адвокаты непосредственно или путем избрания органов управления, которые действуют на основе принимаемых только адвокатами внутренних нормативных актов (уставов, положений, договоров и проч.).

Принцип корпоративности заключается в объединении и деятельности адвокатов через свою организацию (корпорацию адвокатов), которая устанавливает свои корпоративные правила поведения и другие нормы, решает вопросы ответственности адвокатов, регулирует другие вопросы адвокатской деятельности в соответствии с нормами права и пожеланиями адвокатов. Адвокаты, даже не действующие в составе коллегий или бюро, обязаны подчиняться корпоративным правилам. В свою очередь корпорация стоит на страже прав и законных интересов своих членов, выступая их представителем в любых государственных или иных органах и организациях.

Принцип равноправия адвокатов заключается в отсутствии кастовости в адвокатуре, деления адвокатов на начальников и подчиненных, старших и младших по чину, работодателей и работников.

При решении своих внутренних корпоративных задач каждый адвокат пользуется правом только "одного голоса", независимо ни от стажа его работы, ни от возраста, ни от количества зарабатываемых или вносимых им в "общую кассу" средств. К адвокатам не могут быть применены "правила внутреннего трудового распорядка", требования трудовой дисциплины и иные категории трудового права, т.к. их деятельность не носит характера работы по трудовому договору или иного характера, регулируемого трудовым законодательством.

**§5. Правовые основы организации и деятельности адвокатуры**

В качестве правовых основ организации и деятельности адвокатуры признаются международные акты, касающиеся, адвокатов и внутреннее российское законодательство, регламентирующее адвокатскую деятельность (Закон об адвокатуре, постановления Правительства РФ, другие нормативные акты).

**Международные акты, касающиеся адвокатов**

**А. Основные положения Организации Объединенных Наций о роли адвокатов**

Если говорить вообще о государственных гарантиях деятельности адвоката, то необходимо было бы в Законе об адвокатуре посвятить этому целую норму и в обязательном порядке продублировать требования Основных положений о роли адвокатов по предупреждению преступлений, принятых VIII Конгрессом ООН в августе 1990 г. В частности, так же, как для адвокатов других развитых государств, где существуют правовые системы, и для российского адвоката имеют существенное значение такие гарантии правительства, предоставляемые адвокатам, как:

возможность исполнять все свои профессиональные обязанности без запугивания, препятствий, беспокойства и неуместного вмешательства;

возможность свободно путешествовать и консультировать клиента в своей стране и за границей; невозможность наказания или угрозы такового и обвинения, административных, экономических и других санкций за любые действия, осуществляемые в соответствии с признанными профессиональными обязанностями, стандартами и этическими нормами;

там, где безопасность адвокатов находится под угрозой в связи с исполнением профессиональных обязанностей, они должны быть адекватно защищены властями;

адвокаты не должны идентифицироваться со своими клиентами и делами клиентов в связи с исполнением своих профессиональных обязанностей;

суд или административный орган не должны отказывать в признании права адвоката, имеющего допуск к практике, представлять интересы своего клиента, если этот адвокат не был дисквалифицирован в соответствии с национальным правом и практикой его применения;

адвокат должен обладать уголовным и гражданским иммунитетом от преследований за относящиеся к делу заявления, сделанные в письменной или устной форме при добросовестном исполнении своего долга и осуществлении профессиональных обязанностей в суде, трибунале или другом юридическом или административном органе;

обязанностью компетентных властей является обеспечение адвокату возможности своевременного ознакомления с информацией, документами и материалами дела, а в уголовном процессе - не позднее окончания расследования до судебного рассмотрения;

правительства должны признавать и соблюдать конфиденциальность коммуникаций и консультаций между адвокатом и клиентом в рамках их отношений, связанных с выполнением адвокатом своих профессиональных обязанностей (ст. 16-22 Основных положений).

Названные принципы призваны помогать государствам в развитии и конкретизации той роли, которую адвокат должен выполнять в обществе.

К сожалению, в принятом в России Законе об адвокатуре подобные гарантии серьезным образом "урезаны" и не соответствуют общепринятым международным положениям.

В соответствии с международными нормами независимость адвокатов при ведении дел лиц, лишенных свободы, также должна гарантироваться с тем, чтобы обеспечить оказание им свободной, справедливой и конфиденциальной юридической помощи, в том числе обеспечить право на посещение этих лиц.

Гарантии и меры предосторожности должны обеспечиваться так, чтобы не допускать любых возможностей предложений о тайном сговоре с властями, установке, полученной от властей, или

зависимости от них адвоката, действующего в интересах лиц, лишенных свободы.

Юристам должно быть предоставлено такое оборудование и возможности, которые необходимы для эффективного выполнения ими профессиональных обязанностей, в том числе: обеспечение конфиденциальности отношений между адвокатом и клиентом, включая защиту обычной и электронной системы всего адвокатского делопроизводства и документов адвоката от изъятия и проверок, а также обеспечение защиты от вмешательства в используемые электронные средства связи и информационные системы; право свободно искать, истребовать, получать и, согласно профессиональным нормам, распространять информацию и идеи, относящиеся к их профессиональной деятельности (см. п. 12-14 международных "Стандартов независимости юридической профессии....").

Существенное значение в реализации адвокатами своих профессиональных прав имеет не только право представлять законные интересы своих клиентов, но и свободу высказываний при этом. Они должны также иметь право принимать участие в публичных дискуссиях по вопросам права, отправления правосудия, обеспечения и защиты прав человека.

Адвокаты должны иметь и право присоединяться или создавать местные, национальные и международные организации (общественные ассоциации), посещать их собрания без угрозы ограничения профессиональной деятельности по причине их законных действий или членства в разрешенной законом организации.

Адвокат, члены его семьи и их имущество находятся под защитой государства. Органы внутренних дел обязаны принимать необходимые меры по обеспечению безопасности адвоката, членов его семьи, сохранности принадлежащего им имущества.

**Б. Рекомендации Совета Европы государствам-членам по вопросам адвокатуры**

Серьезное внимание профессии адвоката и деятельности адвокатуры уделено и на уровне Европейского Союза. Совет Европейского Сообщества в последнее время также принял ряд Директив, позволяющих взглянуть на адвокатское сообщество как на организацию, полностью независимую от государства. К ним относятся в первую очередь Рекомендации Комитета Министров Совета Европы "О свободе осуществления профессии адвоката" (в России опубликованы в журнале ГРА "Адвокатские вести" в N 2 за 2001 г.).

В данном документе осуществление адвокатской деятельности рассматривается в тесной связи с культурным, социальным, политическим и историческим контекстом каждого общества. В любом демократическом обществе адвокаты призваны играть важнейшую роль в деле отправления правосудия, в предотвращении и разрешении споров, а также в защите прав человека и основных свобод. В последнее десятилетие практика права значительно эволюционировала, и практикующие юристы вынуждены подходить к своей деятельности с более коммерческих позиций. Однако при этом они всегда должны оставаться представителями независимой профессии.

В выводах многосторонней встречи, проводившейся Советом Европы (Будапешт, 9-11 декабря 1997 г.), указывалось, в частности, что адвокаты во всех странах обязаны соблюдать определенные принципы. В их числе - независимость, порядочность, конфиденциальность, предотвращение коллизий интересов, воздержание от всякой деятельности, несовместимой с независимым исполнением их миссии, гласность, защита интересов клиента и уважение к правосудию... В рамках указанных на этой встрече рекомендаций по повышению справедливости и эффективного правосудия, и, в частности, по сокращению неоправданных задержек в ходе судебного разбирательства (в соответствии со ст. 6 Европейская Конвенция по правам человека), Европейский комитет по правовому сотрудничеству (CDCY) предложил Экспертному комитету по эффективности правосудия составить проект указанных выше Рекомендаций о свободе осуществления адвокатской деятельности, который и был принят Комитетом Министров Совета Европы.

Ниже приводятся эти принципы без раскрытия их полного содержания, хотя и с некоторыми краткими комментариями, наиболее необходимыми для первоначального этапа деятельности адвокатуры по новому закону, т.е. в "свободном плавании".

**Принцип I. Общие принципы свободы осуществления адвокатской деятельности**

Здесь, наряду с важнейшими положениями об обеспечении права на защиту, реального доступа к услугам независимой адвокатской профессии, имеется следующее указание: "Чтобы реально справляться со своей ролью в защите прав доверенных лиц, адвокаты должны быть в состоянии давать советы своим клиентам и представлять их в соответствии с законодательством соответствующих государств, а также с установившимися профессиональными нормами, не подвергаясь необоснованным ограничениям, влияниям, давлению, угрозам и вмешательству с чьей бы то ни было стороны" (принцип I.4). Кроме того, в этом принципе Рекомендаций упоминается о праве доступа адвокатов ко всем необходимым документам для надлежащего выполнения ими своей роли. Уточняется, что ни одно дело

не может быть доступно для одной стороны и недоступно для другой (принцип равенства возможностей в ходе судебного разбирательства - принцип 1.7).

**Принцип II. Профессиональное юридическое образование, повышение квалификации и доступ к адвокатской профессии**

В этой части Рекомендаций содержатся важные нормы, которые государства должны применять для обеспечения адвокатам надлежащей профессиональной подготовки и регламентации их доступа к профессиональной деятельности. Признается, что юридическое образование, повышение квалификации и опыт являются основными факторами для обеспечения, сохранения и повышения уровня требуемых специальных знаний.

**Принцип III. Роль и обязанности адвокатов**

Рекомендации исходят из того, что любое лицо или группа лиц вправе потребовать помощи адвоката для защиты или отстаивания своих прав и интересов в рамках закона, а адвокату в этом случае надлежит сделать все от него зависящее, действуя честно и независимо. Разумеется, адвокаты не должны подвергаться дискриминации со стороны властей в зависимости от того, кто является их клиентом (или от характера дела их клиента).

Таким образом, в изложенном содержится напоминание о важности профессиональных и деонтологических (внутренних профессиональных правил, кодексов чести и проч.) норм, которые следует разрабатывать адвокатским коллегиям или другим профессиональным ассоциациям адвокатов для того, чтобы адвокаты защищали интересы своих клиентов абсолютно независимо, усердно и справедливо (принцип 111.1).

В принципе Ш.З.а. указывается, что адвокаты обязаны давать советы своим клиентам относительно их прав и обязанностей, а также по поводу вероятного исхода дела, включая финансовые издержки. Часть финансовых издержек клиента на ведение адвокатом дела может составить гонорар адвоката. Именно поэтому адвокаты должны информировать своих клиентов о расходах в течение всего разбирательства.

Принцип Ш.З.д. требует от адвоката не брать на себя больше работы, чем он в состоянии реально выполнить, поскольку он не сможет работать на желаемом оперативном уровне.

Адвокат должен проявлять должное уважение к магистратуре и содействовать нормальному и справедливому функционированию судебной системы (принцип III.4).

**Принцип IV. Право всех граждан на консультацию с адвокатом**

Существует тесная связь между свободой осуществления адвокатской деятельности и обязанностью адвокатов предоставлять свои услуги всем членам общества, отстаивать права человека -как гражданские и политические, так и экономические, социальные, культурные. Равный доступ богатых и бедных к закону необходим для обеспечения правового государства. Вот почему необходимо реально обеспечивать правовые услуги всем тем, чьи права находятся под угрозой, включая и тех, кто не в состоянии их оплатить. Это вытекает из того, что в правовом государстве каждый обвиняемый имеет право защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника или, если у него нет достаточных средств для оплаты услуг защитника, иметь назначенного ему защитника бесплатно, когда того требуют интересы правосудия. В то же время адвокаты, оказывающие экономически незащищенным лицам юридические услуги, полностью или частично оплачиваемые из государственных фондов, должны оставаться независимыми как представители независимой профессии (принцип IV. 5).

**Принцип V. Ассоциации (организационное строение)**

**Принцип VI. Дисциплинарные меры**

(О данном принципе будет сказано в гл. VIII).

Итак, здесь перечислены наиболее важные международные документы, в которых детализированы основные положения и принципы деятельности адвокатуры правового государства. В основном дух и содержание многих перечисленных норм вошли в принятый в РФ Закон об адвокатской деятельности. В частности, его концепция и указанная выше ст. 3 как раз и основаны на международных стандартах независимости адвокатуры. Однако в более детализированном виде эти нормы в Законе не упоминаются. Более того, ряд его положений можно смело отнести к несоответствующим международной практике регламентирования роли адвокатов и основных принципов деятельности адвокатуры. Поэтому при возникновении правовых коллизий по данному вопросу следует руководствоваться п. 4 ст. 15 Конституции РФ: "Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора".