

Становление сильной адвокатуры в Российской Федерации

Отчёт миссии МКЮ 2015

Международная комиссия юристов, в состав которой входят 60 видных судей и юристов со всего мира, способствует продвижению и защите прав человека посредством соблюдения принципа Верховенства закона, используя свой уникальный юридический опыт в целях развития и укрепления национальных и международной систем правосудия.

Основанная в 1952 г. и осуществляющая свою деятельность на пяти континентах, МКЮ стремится обеспечить поступательное развитие и эффективную имплементацию положений международного права прав человека и международного гуманитарного права; обеспечить осуществление гражданских, культурных, экономических, политических и социальных прав; а также гарантировать независимость судебной власти и юридической профессий.

® Становление сильной адвокатуры в Российской Федерации

© Авторское право принадлежит Международной комиссии юристов

Перевод на русский язык: Ирина Чибисова
Графический дизайн и верстка: Евгений Тен

МКЮ разрешает свободное воспроизведение любых частей своих публикаций при условии надлежащего признания авторства и отправления копии публикации, содержащей этот отрывок, в её штаб-квартиру по адресу:

International Commission of Jurists
P.O. Box 91,
33, Rue des Bains,
Geneva,
Switzerland

E-mail: info@icj.org
www.icj.org

ISBN 978-92-9037-217-2

Становление сильной адвокатуры в Российской Федерации

Отчёт миссии МКЮ 2015

СОДЕРЖАНИЕ

I. ВВЕДЕНИЕ	4
1. Российская адвокатура в контексте	4
2. Подготовка доклада	6
3. Предмет миссии	7
4. Структура доклада	7
II. КОНТЕКСТ ОКАЗАНИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ В РОССИИ	9
1. Введение	9
2. Историческое развитие	9
3. Текущий контекст юридической профессии	12
<i>Адвокатура</i>	12
<i>Юристы, практикующие за рамками адвокатуры</i>	13
4. Заключение	15
III. РОЛЬ ПАЛАТЫ АДВОКАТОВ В РЕГУЛИРОВАНИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРОФЕССИИ	16
1. Введение	16
2. Международные стандарты, касающиеся независимости и роли адвокатских объединений	16
3. Структура палаты адвокатов	17
<i>Федеральная палата адвокатов Российской Федерации</i>	17
<i>Региональные адвокатские палаты</i>	18
4. Самоуправление адвокатуры	20
<i>Федеральная палата адвокатов</i>	20
<i>Всероссийский съезд адвокатов</i>	20
<i>Совет Федеральной палаты адвокатов</i>	21
<i>Президент и вице-президент Федеральной палаты адвокатов</i>	21
<i>Ревизионная комиссия</i>	22
<i>Адвокатские палаты</i>	22
<i>Собрание (конференция) адвокатов</i>	22
<i>Совет адвокатской палаты</i>	22
<i>Президент и вице-президент адвокатской палаты</i>	24
<i>Ревизионная комиссия</i>	26
<i>Квалификационная комиссия</i>	26
5. Выводы	27
IV. ДОПУСК К ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	29
1. Введение	29
2. Международные стандарты	29
3. Квалификационные требования	30
4. Квалификационный экзамен	30
5. Порядок проведения квалификационного экзамена	32
6. Выводы	34
V. ОБЯЗАННОСТИ АДВОКАТОВ, ЭТИКА И ДИСЦИПЛИНАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ	35
1. Введение	35

2. Международные стандарты	35
3. Этические нормы и Кодекс этики	37
4. Дисциплинарное производство в отношении адвокатов	38
<i>Возбуждение производства</i>	39
<i>Заключение квалификационной комиссии</i>	40
<i>Рассмотрение дела Советом адвокатской палаты.</i>	41
<i>Практические аспекты дисциплинарного производства</i>	41
5. Соблюдение Кодекса этики на практике	43
6. Выводы	47
VI. ПРОФЕССИОНАЛЬНЫЕ ГАРАНТИИ, ПРЕДОСТАВЛЕННЫЕ АДВОКАТАМ, И ИХ ЗАЩИТА НА ПРАКТИКЕ	48
1. Введение	48
2. Международные стандарты	48
3. Профессиональные гарантии, предоставленные адвокатам: закон и практика	49
<i>Доступ к клиентам, находящимся под стражей до суда</i>	49
<i>Конфиденциальность свиданий адвокатов с подзащитными</i>	51
<i>Право собирать информацию и допрашивать свидетелей</i>	52
<i>Приобщение доказательств, собранных защитником</i>	53
<i>Доступ к материалам дела</i>	55
4. Равенство сторон и права защиты в суде	57
<i>Равенство сторон в ходе допроса свидетелей</i>	57
<i>Отношение к доказательствам, представленным защитой</i>	58
<i>Экспертные заключения, представленные защитой.</i>	60
5. Воспрепятствование работе адвокатов	60
<i>Допросы адвокатов</i>	60
<i>Личные угрозы, преследования, нападения и акты возмездия</i>	63
<i>Уголовное преследование адвокатов и обыски занимаемых ими помещений</i>	65
6. Выводы.	66
VII. РЕФОРМА ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРОФЕССИИ	68
1. Введение	68
2. Объединение практикующих юристов с закреплением их монополии на оказание юридической помощи.	69
3. Условия для перехода	71
4. Повышение и поддержание качества юридической помощи	72
5. Извлечение прибыли адвокатами.	73
6. Независимость профессии.	75
7. Права адвокатов	76
8. Длительность переходного периода.	76
9. Выводы	76
VIII. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ	78
Роль адвокатских палат	81
Допуск к профессии	81
Гарантии, которые предоставляются адвокатам	82
Обязанности адвокатов и дисциплинарная система	83
Реформа юридической профессии.	84

I. Введение

1. Российская адвокатура в контексте

Настоящий доклад посвящён роли и независимости адвокатов в Российской Федерации, а также организации и регулированию российской юридической профессии на уровне закона и на практике. Чётко функционирующая, независимая юридическая профессия является неотъемлемой частью любой системы правосудия, которая придерживается принципа верховенства права. Международные стандарты признают важную роль адвокатов в защите прав человека, а также их вклад в поддержание верховенства права и справедливого отправления правосудия¹. Своей работой адвокаты обеспечивают защиту прав человека, включая право на справедливое судебное разбирательство², которое гарантируется международным правом, в том числе Международным пактом о гражданских и политических правах (МПГПП) и Европейской конвенцией по правам человека (ЕКПЧ). В данной связи были разработаны международные принципы³ и стандарты, чтобы помочь государствам-участникам защитить и обеспечить надлежащую роль юристов, а также определить их функции, кодекс профессиональной этики⁴ и обязанности⁵. К правовым инструментам, связанным с ролью и независимостью юристов, относятся универсальные стандарты, такие как Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов, и региональные стандарты, как Рекомендация № R (2000) 21 Комитета министров Совета Европы «О свободе осуществления профессии адвоката»⁶.

Вышеперечисленные стандарты и принципы служат ориентирами при разработке и применении национального и международного права. Однако в самом международном праве в области прав человека также закреплено понятие юристов как «ответственных сотрудников в области отправления правосудия»⁷, задача которых — защищать права человека, включая процессуальные права в судопроизводстве и право на эффективные средства правовой защиты от нарушения прав человека. Помимо прочего, это пред-

¹ Основные принципы, касающиеся роли юристов, Документ ООН № A/CONF.144/28/Rev. 1, приняты Восьмым конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, Куба, 27 августа—7 сентября 1990 г., Преамбула; Рекомендация № R (2000) 21 Комитета министров государствам-членам о свободе осуществления профессии адвоката, Преамбула.

² Там же.

³ Свод Основных принципов европейской юридической профессии устанавливает следующие принципы: «(а) Независимость адвоката и свобода адвоката вести дело клиента; (b) право и обязанность адвоката сохранять конфиденциальность дела клиента и соблюдать профессиональную тайну; (c) обязанность избегать конфликта интересов как между различными клиентами, так и между клиентом и адвокатом; (d) достоинство и честь юридической профессии, а также высокие моральные качества и хорошая репутация отдельно взятого адвоката; (e) верность клиенту; (f) справедливый подход к клиентам с точки зрения гонорара; (g) профессионализм адвоката; (h) уважение по отношению к коллегам; (i) уважение по отношению к принципу верховенства закона и справедливому отправлению правосудия; и (j) самоуправление юридической профессии». Комментарий к Своду основных принципов европейской юридической профессии, принят Советом адвокатуры и юридического сообщества Европы, 29 ноября 2008 г., п. 5, http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/EN_CCBE_CoCpdf1_1382973057.pdf.

⁴ См., к примеру: Международные принципы поведения юридической профессии Международной ассоциации адвокатов, приняты Международной ассоциацией адвокатов 28 мая 2011 г.

⁵ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, Преамбула.

⁶ Международные стандарты независимости и подотчётности судей, адвокатов и прокуроров, Практическое руководство МКЮ № 1, <http://www.icj.org/themes/centre-for-the-independence-of-judges-and-lawyers/international-standards/>.

⁷ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 12.

усматривает право заключённых на доступ к адвокату, а также право на эффективную защиту, уважение адвокатской тайны и равный доступ адвокатов к документам и свидетелям как элементы права на справедливое судебное разбирательство. Европейский суд по правам человека подчеркнул, что «[...] в интересах справедливого судопроизводства необходимо, чтобы обвиняемому был доступен целый ряд услуг, напрямую связанных с оказанием правовой помощи. В данной связи защитник должен иметь возможность обеспечить, без каких-либо ограничений, фундаментальные аспекты защиты доверителя: обсуждение дела, выработку линии защиты, сбор доказательств в пользу обвиняемого, подготовку к допросу, поддержку обвиняемого, если он находится в тяжёлом положении, и проверку условий его содержания под стражей»⁸.

Право на справедливое судебное разбирательство предусматривает не только необходимость эффективной помощи защитника, но и, помимо прочего, наличие независимых судебных органов и беспристрастного судьи, прокурора, действующего в соответствии с законом, и законодательной базы, которая не является дискриминационной и соответствует правам человека. Поэтому настоящий доклад посвящён роли юридической профессии как одного — но только одного — из основных элементов системы правосудия, которая обеспечивает принцип верховенства права.

Роль юристов необходимо рассматривать в контексте глубоко укоренившихся проблем российской системы правосудия. Предыдущие доклады МКЮ были посвящены проблемам, связанным с независимостью судей и их подотчётностью в рамках дисциплинарной системы⁹. В них рассматривался вопрос о том, как сочетание слабых судебных органов, не защищённых от давления влиятельных субъектов извне и сверху изнутри судебной иерархии, и всесильной прокуратуры приводит к тому, что за исключением малого процента дел, которые рассматриваются коллегиями присяжных, уголовное судопроизводство практически всегда заканчивается вынесением обвинительного приговора.

Высокий уровень обвинительных приговоров свидетельствует, помимо прочего, о коллективной слабости юридической профессии, которой сложно отстоять центральное место адвокатов — в частности, защитников — в уголовном процессе. В Российской Федерации существует сильная традиция юридической профессии, именуемой «адвокатурой», которая уходит корнями в XIX век. Независимость профессии гарантируется законом, а самоуправление ею осуществляют адвокатские палаты, которые учреждаются на федеральном и региональном уровнях. Тем не менее, данные институты не всегда могут эффективно защитить адвокатов, в частности, защитников по уголовным делам, от угроз или преследования, связанного с их деятельностью по защите прав доверителей. В некоторых регионах — к примеру, на Северном Кавказе — адвокаты даже подвергаются нападениям. Кроме того, общепризнанными являются проблемы качества юридической помощи, которую предоставляют адвокаты, и коррумпированности

⁸ ЕСПЧ, *Даунап против Турции* (жалоба № 7377/03), постановление от 13 октября 2009 г., 13/01/2010, п. 32; МКЮ, Международные стандарты независимости и подотчётности судей, адвокатов и прокуроров, <http://www.icj.org/themes/centre-for-the-independence-of-judges-and-lawyers/international-standards/>.

⁹ МКЮ, Назначение судей: процедура отбора на судейскую должность в Российской Федерации. 2014; Защита правосудия: дисциплинарное производство в отношении судей в Российской Федерации. 2010.

ряда представителей профессии, которые нередко действуют вопреки интересам своих клиентов.

Слабость российской юридической профессии также обусловлена её раздробленностью, при которой большинство специалистов, оказывающих юридическую помощь и предоставляющих консультации, работают вне адвокатуры и даже за рамками какого бы то ни было нормативного регулирования. Точное число юристов, предоставляющих юридические услуги за рамками адвокатуры, неизвестно, однако согласно большинству оценок они составляют от 80 до 90 процентов всех лиц, практикующих право. Данная статистика поистине поразительна: если она верна, то это значит, что в подавляющем большинстве случаев правовую помощь оказывают лица, которые, возможно, не выдерживают квалификационных требований на статус адвоката, не обладают правами и привилегиями, предоставленными адвокатам, и на которых не распространяется действие кодекса профессиональной этики. Кроме того, профессиональные ассоциации представляют и защищают интересы только тех юристов, которые являются членами адвокатуры.

Все эти вопросы определяют контекст ведущейся дискуссии о реформе российской юридической профессии, которая считается частью Государственной программы «Юстиция», ключевой стратегии по реформе системы правосудия. Также была сформирована Межведомственная рабочая группа по подготовке концепции реформы юридической профессии, которая приступила к своей деятельности.

2. Подготовка доклада

Настоящий доклад подготовлен по результатам миссии Международной комиссии юристов (МКЮ) в Российскую Федерацию в мае 2015 года. Это уже пятая миссия МКЮ в Российскую Федерацию по вопросам, связанным с независимостью судебных органов и юридической профессии. В докладах проведённых миссий рассматривались различные аспекты функционирования судебных органов в Российской Федерации. Первый доклад — «Состояние судебной системы в России», опубликованный в 2010 году, — содержал общий обзор судебной системы и анализ её независимости. Порядок отбора и назначения судей, а также их привлечения к дисциплинарной ответственности рассматривались в докладах МКЮ «Назначение судей: Процедура отбора на судейскую должность в Российской Федерации» (2014 г.) и «Защита правосудия: дисциплинарное производство в отношении судей в Российской Федерации» (2012 г.) соответственно.

В рамках миссии 2015 года и настоящего доклада МКЮ обратилась к проблемам юридической профессии в тот самый момент, когда обсуждаются изменения, которые могут существенно повлиять на профессию. Мы надеемся, что настоящий доклад внесёт свой вклад в национальную дискуссию о роли юристов, а также поспособствует подготовке новых законодательных инициатив в свете международного права и стандартов, а также примеров передовой практики других юрисдикций.

В состав миссии МКЮ вошли Вилдер Тейлер, Генеральный секретарь МКЮ; Алехандро Салинас, адвокат, практикующий в Чили, советник Министерства иностранных дел Чили по правам человека; Роушин Пиллей,

директор региональной программы МКЮ по Европе; Тимур Шакиров, правовой советник региональной программы МКЮ по Европе; Видар Стрёмме, Председатель норвежского отделения МКЮ, и Стине Ланглете, адвокат, практикующая в Норвегии. Миссия основывалась на замечаниях Тамары Морщаковой, судьи Конституционного Суда Российской Федерации в отставке, предоставившей рекомендации перед визитом миссии в Россию, а также на исследовании Ирины Кузнецовой, подготовившей информационную справку, которая позволила экспертам заранее составить представление о нормативной базе, регулирующей юридическую профессию в Российской Федерации, и практических сложностях, с которыми она сталкивается.

Совместно с Институтом права и публичной политики Миссия провела «круглый стол» с участием видных учёных-правоведов и исследователей. Кроме того, миссия провела высокоинформативные встречи с должностными лицами Федеральной палаты адвокатов, Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека, Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации и сотрудниками Министерства юстиции РФ. Участники миссии встретились с отдельными адвокатами, которые поделились с ней своим опытом и взглядами, а также с НКО и рядом экспертов. Все эти встречи помогли МКЮ составить представление о том, как применяются на практике законы, стандарты и процедуры, связанные с юридической профессией, и на решение каких вопросов должны быть направлены правовые реформы. Участники миссии отметили всеобщее понимание и поддержку такой задачи, как усиление роли и независимости юридической профессии. МКЮ выражает признательность всем тем, кто встретился с миссией, поделился с ней своим видением и предоставил необходимую информацию.

3. Предмет миссии

Миссия была посвящена ряду вопросов, связанных с юридической профессией. Участники миссии обсудили с экспертами роль юридической профессии, её организацию, самоуправление и саморегулирование, включая проведение квалификационных экзаменов и привлечение адвокатов к дисциплинарной ответственности. Вместе с адвокатами и другими экспертами участники миссии исследовали вопросы, связанные с независимостью адвокатов на практике, а также с государственной системой бесплатной юридической помощи. Миссии сообщили о ряде сложностей, касающихся оказания правовой помощи в уголовном процессе, в том числе о проблеме свободного и беспрепятственного общения с клиентами, доступа к материалам дела, ведения дел в суде, равенства сторон в процессе, а также физической безопасности адвокатов и их защиты от запугивания. Активно обсуждались предложения по реформе юридической профессии и возможное слияние различных её сегментов.

4. Структура доклада

В докладе содержится анализ нормативной базы, регулирующей юридическую профессию в Российской Федерации, и рассматриваются практические вопросы, которые затрагивались в ходе миссии. Доклад анализирует законодательство и правоприменительную практику в свете международного права и стандартов в области прав человека, включая право на

справедливое судебное разбирательство, а также международные стандарты независимости юридической профессии. Данные стандарты посвящены организации и функционированию юридической профессии, включая регулирование профессии, допуск к профессии, этику и дисциплинарную ответственность адвокатов, гарантии защиты от вмешательства в их работу, а также гарантии, необходимые для защиты ими прав доверителей. Несмотря на то, что данные стандарты могут быть сформулированы в самых общих терминах, что позволяет национальным системам по-разному подходить к их толкованию, они являются авторитетным и общепризнанным руководством, на которое следует опираться национальным системам и практикам.

В Главе II доклада содержится краткое изложение истории и текущего контекста юридической профессии в Российской Федерации. Глава III посвящена организации, органам и процедурам Федеральной палаты адвокатов и региональных адвокатских палат; в Главе IV содержится анализ вопросов, связанных с допуском к профессии. В Главе V описываются проблемы, связанные с этикой и дисциплинарной ответственностью. Глава VI посвящена профессиональным гарантиям адвокатов, а в Главе VII описываются ключевые аспекты текущей реформы юридической профессии.

Наконец, в Главе VIII доклада на основании международного права и стандартов даются рекомендации относительно юридических и практических мер, которые следует принять для усиления независимости юридической профессии в Российской Федерации, а также её эффективности при защите прав человека.

II. Контекст оказания юридической помощи в России

1. Введение

Несмотря на отсутствие официальных данных, по общей оценке, в Российской Федерации насчитывается нескольких сотен тысяч практикующих юристов. Сложности с получением официальной статистики отчасти связаны с раздробленностью российской юридической профессии, отчасти — с тем фактом, что большие сегменты профессии не охватываются нормативным регулированием, в результате чего отсутствует чёткое понимание того, что значит быть «юристом».

Основной костяк юридической профессии (в состав которого, правда, входит наименьшее число практикующих юристов) образует адвокатура. Законодательство устанавливает определённые регистрационные и квалификационные требования, с учётом которых признаётся и регламентируется членство в адвокатуре, а также регулируются (на федеральном и региональном уровне) профессиональные ассоциации адвокатов. Только адвокаты имеют право представлять интересы подзащитных в уголовном процессе; однако они лишены данной монополии по гражданским и административным делам.

Поскольку законодательство не запрещает юристам, не являющимся адвокатами, предоставлять юридические консультации или оказывать правовую помощь в суде по неуголовным делам, частные юридические фирмы и самостоятельно практикующие юристы (уровень квалификации которых может быть самым разным) стали играть заметную роль в профессии. Данные юристы действуют за рамками адвокатуры, но параллельно с ней, и являются подавляющим большинством лиц, практикующих право в Российской Федерации.

2. Историческое развитие

В 2014 году отмечалось 150-летие российской адвокатуры¹⁰. Этот относительно новый (по сравнению с рядом европейских государств) институт зародился в результате экономической реформы, проведённой императором Александром II в 1861 году. Российские адвокаты до сих пор считают период с 1861 года до революции 1917 года одной из наиболее ярких страниц в истории российской юридической профессии, давших России целый ряд выдающихся адвокатов¹¹. После революции 1917 года профессия подверглась радикальным реформам: некоторые из них значительно ослабили адвокатуру. В 1917 году были упразднены существовавшие институты присяжной и частной адвокатуры¹², но не институт представительства как таковой, поскольку были учреждены государственные

¹⁰ Совместный доклад Института анализа предприятий и рынков Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» и Исследовательского центра Института проблем правоприменения Европейского университета в Санкт-Петербурге «Адвокатское сообщество России», март 2015 г.

¹¹ К примеру, Владимир Данилович Спасович (1829–1906 гг.), Фёдор Никифорович Плевако (1842–1909 гг.), Николай Платонович Карабчевский (1851–1925 гг.), Анатолий Фёдорович Кони (1844–1927 гг.), Пётр Акимович Александров (1836–1893 гг.), Александр Иванович Урусов (1843–1900 гг.) и многие другие.

¹² См.: Декрет Совета народных комиссаров РСФСР «О суде», опубликован 24 ноября 1917 г. // Собрание узаконений РСФСР. 1917. № 4. Статья 50.

коллегии адвокатов¹³. Структурно независимое управление профессии было восстановлено на уровне закона в Конституции СССР 1977 года, провозгласившей, что коллегии адвокатов, уже действовавшие в стране на тот момент времени, не зависят от государства, будучи «добровольными объединениями лиц, занимающихся адвокатской деятельностью»¹⁴. Таким образом, по закону адвокатура приобрела институциональную независимость, хотя и осталась подконтрольной государственным органам¹⁵. Некоторые эксперты и практикующие юристы считают, что в последние годы советской власти адвокатура была очень сильной; она руководствовалась высокими этическими стандартами и готовила очень компетентных адвокатов, обладающих высокими моральными качествами.

Закон СССР от 26 мая 1988 года № 8998-ХІ «О кооперации в СССР» предусматривал возможность создания частного бизнеса. На основании закона частные лица стали создавать кооперативы, среди которых были многочисленные «правовые кооперативы», занимавшиеся оказанием правовых услуг. Впоследствии на их основе были сформированы альтернативные коллегии адвокатов, которые стали действовать наряду с ранее созданными коллегиями адвокатов¹⁶. «Параллельные» коллегии не освобождались от налогов и сборов, в них не действовали требования, предусмотренные для вступления в традиционные коллегии, и на их членов не распространялось действие кодекса профессиональной этики¹⁷. Несмотря на первоначальные планы завершить регистрацию «параллельных» коллегий в 1993 году, вновь созданные коллегии продолжали регистрировать вплоть до 1996 года, при этом ранее зарегистрированные коллегии также продолжали свою деятельность¹⁸. Следует отметить, что в 1995 году Правительство попыталось ввести лицензирование частных юридических услуг (Положение Правительства РФ от 15 апреля 1995 г. № 344 «О лицензировании деятельности по оказанию платных юридических услуг на территории Российской Федерации»), но уже в 1998 году был принят новый Закон «О лицензировании отдельных видов деятельности», который не предусматривал лицензирование юридических услуг. Некоторые комментаторы предполагают, что существование «параллельных» коллегий привело к снижению качества юридических услуг¹⁹.

Новое законодательство об адвокатуре было принято далеко не сразу после распада СССР. До 2002 года адвокатура функционировала на основании Положения «Об адвокатуре РСФСР» от 20 ноября 1980 года²⁰. Считается, что запоздалая реформа законодательства была отчасти связана с разногласиями адвокатов и экспертов «практически по каждому

¹³ Кипнис Н. М. «Эволюция адвокатуры и уголовного судопроизводства в условиях рынка» // Сравнительное конституционное обозрение. 2013. № 2.

¹⁴ Закон «Об адвокатуре в СССР» от 30 ноября 1979 г., статья 3.

¹⁵ Там же, статья 16.

¹⁶ Инструктивное письмо Министерства юстиции Российской Федерации от 20 июня 1995 г. № 09-06-99-95 «О „параллельных“ коллегиях адвокатов».

¹⁷ Становление адвокатуры в Российской Федерации. Allpravo.ru. 2003. <http://www.allpravo.ru/library/doc75p/instrum103/>.

¹⁸ Law and Legal System of the Russian Federation (Право и правовая система Российской Федерации), Peter B. Maggs, Olga Schwartz, William Burnham. Шестое издание. 2015. С. 198–199.

¹⁹ Там же.

²⁰ См.: Резник Г. М. Закон об адвокатуре как жертва конфликта интересов // Российская юстиция. 1998. № 3. С. 22–25, 23.

вопросу, связанному с профессией»²¹. Новое законодательство, регулирующее юридическую профессию, было принято в 2002 г.²² Закон 2002 года был направлен на создание единой адвокатуры под эгидой самоуправляемой и независимой структуры, Палаты адвокатов, в состав которой входит по одной палате от каждого региона Российской Федерации и одно федеральное объединение, Федеральная палата адвокатов. Члены обеих параллельных форм коллегий вошли в состав единой Палаты адвокатов, сохранив адвокатский статус без необходимости сдачи дополнительного квалификационного экзамена.

Закон 2002 года ввёл ограничение с точки зрения возможности юристов представлять интересы доверителей в суде, установив, что если иное не предусмотрено федеральным законодательством, только адвокаты могут выступать «представителями организаций, органов государственной власти, органов местного самоуправления в гражданском и административном судопроизводстве, судопроизводстве по делам об административных правонарушениях [...], за исключением случаев, когда эти функции выполняют работники, состоящие в штате указанных организаций, органов государственной власти и органов местного самоуправления, если иное не установлено федеральным законом»²³. Тем самым была сделана попытка ввести монополию на юридическое представительство, кроме случаев, когда в качестве представителей действуют штатные юристы.

Однако уже вскоре после принятия Закона 2002 года история повторилась. Несмотря на усилия по объединению профессии в рамках Палаты адвокатов и слияние традиционных и параллельных коллегий, предусмотренное Законом 2002 года, продолжали действовать параллельные структуры, предоставляющие юридические консультации, поскольку Гражданский процессуальный кодекс, принятый в том же 2002 году, ввёл положение о том, что представителями в суде могут быть «дееспособные лица, имеющие надлежащим образом оформленные полномочия на ведение дела»²⁴. Кроме того, в 2004 году Конституционный Суд признал не соответствующим конституции положение о том, что юридическими представителями могут быть только адвокаты или штатные сотрудники соответствующих организаций²⁵, в результате чего в 2005 году в Арбитражный процессуальный кодекс были внесены изменения²⁶. В уголовном процессе близкий родственник или «иное лицо» могут представлять обвиняемого в суде наряду

²¹ Law and Legal System of the Russian Federation, Peter B. Maggs, Olga Schwartz, William Burnham. Шестое издание, цит. выше, со ссылкой на монографию Pamela A. Jordan, *Defending Rights in Russia: Lawyers, the State, and Legal Reforms in the Post-Soviet Era* (Защита прав в России: адвокаты, государство и правовые реформы в постсоветскую эпоху). 2005. С. 199.

²² Федеральный закон № 63-ФЗ от 31 мая 2002 г. (в редакции Закона от 2 июля 2013 г.) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

²³ Там же, статья 2(4).

²⁴ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ, Собрание законодательства Российской Федерации от 18 ноября 2002 г. № 46. Статья 49.

²⁵ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 16 июля 2004 г. № 15-П «По делу о проверке конституционности части 5 статьи 59 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами Государственного Собрания — Курултая Республики Башкортостан, Губернатора Ярославской области, Арбитражного суда Красноярского края, жалобами ряда организаций и граждан».

²⁶ Федеральный закон от 31 марта 2005 г. № 25-ФЗ «О внесении изменений в арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившим силу Федерального закона „О внесении изменения в статью 59 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации“».

с квалифицированным адвокатом, по определению или постановлению суда²⁷. Данные нововведения породили ситуацию (которая сохраняется по сей день), при которой закон не возбраняет осуществлять юридическое представительство в суде по гражданским и административным делам лицам, не являющимся адвокатами, несмотря на ограничения, действующие по уголовным делам (см. Главу VII). Система, предусмотренная Законом 2002 года, сохраняется по сей день и является основой нормативного регулирования юридической профессии.

3. Текущий контекст юридической профессии

Адвокатура

По состоянию на апрель 2015 года в Российской Федерации насчитывалось 75 387 юристов, зарегистрированных в качестве официальных членов адвокатуры. Из них 70 414 человек имели действующий статус адвоката. Такие адвокаты должны состоять в адвокатской палате, самоуправляемом объединении юридической профессии. Адвокатские палаты учреждаются на федеральном уровне и в 85 регионах Российской Федерации²⁸. Все члены адвокатуры подчиняются требованиям Кодекса профессиональной этики адвокатов, принятого 22 апреля 2002 года, а также привлекаются к дисциплинарной ответственности за нарушение данного Кодекса.

Конституция и ряд законодательных актов наделяют юристов, которые являются членами адвокатуры, правами и привилегиями, связанными с их профессиональной деятельностью (см. ниже в Главе V), в том числе правом собирать доказательства, правом на конфиденциальное общение с доверителем, на доступ к подзащитному, который находится под стражей, а также иные права. По российскому законодательству, адвокатура является институтом гражданского общества²⁹; адвокатская деятельность не является предпринимательской, а считается «некоммерческой»³⁰. Многие адвокаты придают большое значение тому, что адвокатура является профессией, основанной на принципе некоммерческой деятельности. Это считается одним из основных этических принципов адвоката, который позволяет членам адвокатуры служить интересам правосудия и определяет коллективный дух и идеалы адвокатов. Миссии МКЮ неоднократно говорили о том, что именно данный «некоммерческий» принцип отличает адвокатуру от других юристов, которые могут заниматься коммерческой деятельностью. Так, закон оговаривает, что деятельность юридических служб юридических лиц и органов государственной власти, работников организаций, оказывающих юридические услуги, нотариальные и патентные услуги, не является адвокатской деятельностью³¹.

У тех юристов, которые работают за пределами российской системы, могут возникнуть сложности с пониманием важности разграничения «некоммерческой деятельности» одной группы юристов от коммерческой деятель-

²⁷ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, часть 2 статьи 49. При производстве у мирового судьи близкий родственник или иное лицо допускается и вместо адвоката (часть 2 статьи 49).

²⁸ Адвокатские палаты субъектов РФ. http://www.fparf.ru/FPA_RF/house/.

²⁹ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 3.1.

³⁰ Там же, статья 1.2.

³¹ Там же, статья 1.3.

ности других юристов, поскольку работа и тех, и других является оплачиваемой, без каких-либо ограничений относительно размера гонораров. Однако именно данное различие порождает противоречия и раздробленность между двумя основными группами юристов и может стать препятствием для достижения компромисса в процессе консолидации юридической профессии.

Адвокатура является единственной высокоорганизованной группой профессиональных юристов в Российской Федерации, которая характеризуется чёткой иерархией, институтами, процедурами и общими стандартами профессиональной этики. Структура управления адвокатуры более подробно рассматривается в Главе III, а порядок допуска к профессии и привлечения адвокатов к дисциплинарной ответственности исследуются в Главах IV и VI соответственно.

Юристы, практикующие за рамками адвокатуры

Есть сведения о том, что число юристов, практикующих за рамками адвокатуры, в несколько раз превышает общую численность адвокатов, которые предоставляют юридические консультации и оказывают юридическую помощь в стране, а это значит, что их может насчитываться несколько сотен тысяч³². Официальная статистика по данному вопросу отсутствует. На совместном заседании Федеральной палаты адвокатов и Совета при Президенте РФ по правам человека и гражданскому обществу замминистра юстиции Елена Борисенко не смогла обозначить даже приблизительное число таких юристов, отметив, что «имя им — легион». В ходе миссии многочисленные источники сообщали МКЮ о том, что порядка 80–90% юристов практикуют право, не являясь членами адвокатской палаты.

Такие юристы не подчиняются никакому регулированию, будь то со стороны государства или собственных институтов, и их интересы не представлены профессиональным органом. Кроме того, они не пользуются правами и привилегиями, предоставленными адвокатам по закону.

Данная группа является весьма неоднородной. С одной стороны, в её состав входят многие крупные коммерческие юридические компании. Качество юридических консультаций и правовой помощи, которую они оказывают, как правило, считается довольно высоким, и они располагают финансовыми средствами, чтобы привлекать к работе высококвалифицированных выпускников российских юридических вузов. Некоторые юристы, которые работают в таких юридических компаниях, являются членами адвокатуры, однако большинство из них имеет только высшее юридическое образование, не будучи членами профессионального объединения адвокатов. Поскольку такие юристы работают за пределами уголовного права, у них не так много стимулов вступать в адвокатуру. В некотором смысле им даже удобнее избежать ограничений, которые накладывает членство в адвокатской палате. Миссии сообщили о том, что высококвалифицированные юристы решают не сдавать экзамен на статус адвоката, поскольку не считают, что он предоставляет какие-либо преимущества; напротив, они могут считать его обременительным ввиду необходимости уплачивать членские взносы в региональные или федеральную палаты.

³² «Юристов в суды не пустят, а адвокатов там не прибавится». Ведомости, 10 июня 2015 г. <http://www.vedomosti.ru/opinion/articles/2015/06/11/596089-yuristov-v-sudi-ne-pustyat-a-advokatov-tam-ne-pribavitsya>.

К юристам, которые не являются членами адвокатуры, также относятся корпоративные юристы, которые работают в компании или организации, предоставляя юридические консультации или услуги исключительно данному юридическому лицу. Корпоративные юристы работают в целом ряде отраслей, включая арбитражное право, однако к ним также относятся, к примеру, юристы, которые работают в правозащитных НКО или сотрудничают с ними. Такие юристы часто представляют интересы клиентов по делам, связанным с нарушением прав человека, которые в противном случае так и не дошли бы до суда, либо по которым клиенты так и остались бы без юридического представительства. Следовательно, эти юристы выполняют крайне важную для системы правосудия функцию. Юристы, которые являются штатными сотрудниками НКО, не могут стать адвокатами, поскольку по закону адвокаты не могут получать вознаграждение из источников, не связанных с юридической практикой.

Наконец, к юристам, практикующим за рамками адвокатуры, также относятся индивидуально практикующие юристы, которые предоставляют юридические консультации и представляют интересы доверителей во всех отраслях права. Миссии МКЮ сообщили о том, что качество, профессионализм и этика юристов данной категории являются крайне неоднородными и иногда вызывают серьёзную обеспокоенность. Отсутствие какого-либо регулирования означает отсутствие гарантий того, что лицо, которое называет себя юристом, имеет юридическое образование или какие-либо правовые квалификации. Миссии МКЮ пояснили, что многие просто позиционируют себя в качестве юристов, рекламируя свои услуги среди населения, у которого отсутствуют возможности проверить достоверность и качество предоставляемых ими юридических консультаций.

Тот факт, что большинство юристов в России действуют за рамками какой-либо системы самоуправления (будь то адвокатура или иная независимая параллельная структура), означает, что российская правовая система во многом полагается на лиц, которые не подчиняются требованиям кодекса этики и дисциплинарной системы. Следовательно, многие люди, которые обращаются к ним, чтобы получить доступ к правосудию, в том числе добиться исправления нарушенных прав человека, не смогут привлечь своих юридических представителей к ответственности, если обнаружат, что они проявляют некомпетентность, халатность или коррумпированность при ведении их дела.

Отсутствие ограничений в отношении права на осуществление юридического представительства также означает, что в случае лишения адвокатского статуса ничто не мешает юристу продолжить юридическую практику, но уже без уплаты членских взносов в адвокатскую палату. У такого юриста могут возникнуть сложности с ведением уголовных дел, однако во всех остальных случаях лица, лишённые адвокатского статуса, продолжают беспрепятственно практиковать.

Одним из наиболее серьёзных последствий деятельности юристов за рамками адвокатуры является тот факт, что в отсутствие признанного профессионального статуса они не пользуются правами и привилегиями, которые, как правило, предоставляются юристам (и адвокатам по российскому законодательству), такими как доступ к документам и подзащитным, которые содержатся под стражей, право на конфиденциальное общение

с доверителями, адвокатская тайна и конфиденциальность юридических досье. В результате такие юристы крайне уязвимы перед лицом вмешательства со стороны исполнительных органов власти, в том числе обысков помещений, изъятия документов, слежки и перехвата коммуникаций. И хотя у МКЮ нет сведений о регулярности данных практик, они явно представляют собой постоянную угрозу.

Отсутствие адвокатской тайны в отношении большинства практикующих юристов в Российской Федерации вызывает серьёзную обеспокоенность с точки зрения защиты права самих юристов на неприкосновенность частной жизни, но, что ещё более важно, ставит под угрозу защиту права на справедливое судебное разбирательство, а также права на неприкосновенность частной жизни в отношении их доверителей. Вопрос о правах и привилегиях адвокатов более подробно рассматривается в Главе V.

4. Заключение

Уникальной особенностью российской правовой системы является тот факт, что в большинстве случаев юридическую помощь и представительство в Российской Федерации оказывают люди, которые не считаются адвокатами или, по меньшей мере, не зарегистрированы в указанном качестве. Формирование параллельной юридической профессии за рамками адвокатуры, пользующейся официальным признанием, привело к нестабильности, при которой в большинстве случаев юридическая помощь оказывается в условиях нормативно-правового вакуума.

Несмотря на заверения ряда адвокатов, с которыми встретились участники миссии, о том, что рынок способен обеспечить достаточно высокое качество работы таких юристов, налицо необходимость той или иной формы самоуправления для поддержания этических стандартов и юридической защиты их прав, а следовательно, и для того, чтобы они могли защищать права своих клиентов.

Разделение юридической профессии также означает, что большинство юристов в России работают в условиях крайней уязвимости, в отсутствие юридической защиты и профессиональных органов, которые бы представляли их интересы. Это очень тревожная ситуация, которая ослабляет юридическую профессию как субъекта российской системы правосудия. Как будет показано в последующих главах, раздробленность и противоречия внутри профессии привели к формированию проектов реформы, а также к призывам к объединению юридической профессии. Однако вопрос о том, следует ли объединять профессию и если да, то каким именно образом, остаётся открытым.

III. Роль палаты адвокатов в регулировании юридической профессии

1. Введение

В настоящей главе рассматриваются институты и процедуры самоуправления юридической профессии — а точнее, тех юристов, которые выдержали квалификационный экзамен и стали членами адвокатуры. На федеральном и региональном уровнях именно адвокатская палата и её органы ведают независимым самоуправлением адвокатуры. Как уже указывалось в предшествующей главе, деятельность лиц, оказывающих юридическую помощь за рамками адвокатуры, не подчиняется каким-либо руководящим институтам, стандартам или процедурам. Поэтому, несмотря на то, что в настоящее время структуры, описанные в настоящей главе, управляют только частью юридической профессии, предложения о слиянии профессии могут привести к тому, что они поглотят гораздо более многочисленную группу юристов или будут адаптированы таким образом, чтобы действовать и в их отношении.

2. Международные стандарты, касающиеся независимости и роли адвокатских объединений

Международные стандарты независимости юристов признают крайне важную роль самоуправляемых институтов юридической профессии, таких как объединения адвокатов, в «обеспечении соблюдения профессиональных норм и этики, в защите своих членов от преследования и неправомерных ограничений и посягательств (...)»³³. Объединения адвокатов не только представляют интересы адвокатов, но и выполняют такие обязанности, как организация повышения адвокатами своих профессиональных квалификаций, защита профессиональной честности адвокатов³⁴ и усиление независимости юридической профессии³⁵.

Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов, подчёркивают важность независимости адвокатских объединений, которые должны пользоваться институциональной независимостью от правительства, иных исполнительных органов и частных интересов извне как на уровне закона, так и на практике.

В частности, «исполнительный орган профессиональных объединений юристов должен избираться самими членами и осуществлять свои функции без вмешательства извне»³⁶.

Принципы также предусматривают сотрудничество между адвокатскими объединениями и государством: «Профессиональные ассоциации юристов

³³ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, Преамбула.

³⁴ Рекомендация № R (2000) 21 Комитета министров государствам-членам «О свободе осуществления профессии адвоката», Совет Европы, принята Комитетом министров 25 октября 2000 г. на 727-м заседании заместителей министров, принципы V (3) и (4); Межамериканский суд по правам человека постановил, что профессиональные объединения являются средством регулирования и контроля профессиональной этики, см. Консультативное заключение № OC-5/85, 13 ноября 1985 г., Серия А, № 5, п. 68.

³⁵ Рекомендация № R (2000) 21 Комитета министров государствам-членам «О свободе осуществления профессии адвоката», принцип V (4).

³⁶ Основные принципы, касающиеся роли юристов, принцип 24. См. также Проект универсальной декларации независимости правосудия («Декларация Сингви»), подготовленный д-ром Л. В. Сингви, Специальным докладчиком ООН по исследованию вопроса о независимости судебных органов, п. 97.

сотрудничают с правительствами с целью обеспечить, чтобы все лица имели реальный и равный доступ к юридическому обслуживанию и чтобы юристы имели возможность без неправомерного вмешательства консультировать и оказывать помощь клиентам в соответствии с законом и признанными профессиональными стандартами и этическими нормами»³⁷. Тем самым принципы устанавливают прямую обязанность государства не только воздерживаться от незаконного вмешательства в работу профессиональных объединений юристов, но и всячески поощрять и поддерживать создание и деятельность таких объединений³⁸.

3. Структура палаты адвокатов

Федеральная палата адвокатов Российской Федерации

Палата адвокатов Российской Федерации, орган самоуправления адвокатуры, зарегистрированная в качестве негосударственной организации³⁹, имеет федеральную структуру. В её состав входит Федеральная палата адвокатов Российской Федерации и региональные адвокатские палаты, учреждённые в каждом из регионов («субъекты Российской Федерации»). По закону, Федеральная палата адвокатов Российской Федерации является общероссийской негосударственной некоммерческой организацией⁴⁰, объединяющей региональные адвокатские палаты⁴¹ на основе обязательного членства⁴².

По закону, Федеральная палата адвокатов осуществляет представительство и защиту интересов адвокатов в органах государственной власти и местного самоуправления и координирует деятельность адвокатских палат⁴³. Как на федеральном, так и на региональном уровнях адвокатские палаты учреждают комиссии по защите прав адвокатов. Тем не менее, из сообщений, поступающих МКЮ, становится очевидным, что адвокатским палатам следует существенно активизировать свои усилия по защите прав отдельных адвокатов, когда имеют место попытки совершить неоправданное вмешательство в их независимую работу.

Российское законодательство также предусматривает, что Федеральная палата адвокатов обеспечивает высокий уровень оказываемой адвокатами

³⁷ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 25.

³⁸ Специальный докладчик по вопросу о независимости судей и адвокатов, Леандро Деспуй, Документ ООН № А/64/181, 28 июля 2009 г., п. 21.

³⁹ ФПА объединяет 85 палат субъектов РФ. См.: http://www.fparf.ru/FPA_RF/about_FPA/.

⁴⁰ 1 сентября 2014 г. вступил в силу Федеральный закон «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации». Он установил исчерпывающий перечень НКО, количество их организационно-правовых форм сократил, провел деление НКО на корпорации и некорпоративные организации, в том числе определил, что к адвокатским палатам применяются положения нового ГК об ассоциациях (союзах). При этом перерегистрация ранее созданных юридических лиц в связи с вступлением в силу указанного закона не требуется. Учредительные документы, а также наименования юридических лиц, созданных до дня вступления в силу этого закона, подлежат приведению в соответствие с нормами главы 4 ГК при первом изменении учредительных документов таких юридических лиц. Изменение наименования юридического лица в связи с приведением его в соответствие с нормами главы 4 ГК не требует внесения изменений в правоустанавливающие и иные документы, содержащие его прежнее наименование. Учредительные документы таких юридических лиц до приведения их в соответствие с нормами главы 4 ГК действуют в части, не противоречащей указанным нормам.

⁴¹ ФПА объединяет 85 адвокатских палат субъектов РФ. См. http://www.fparf.ru/FPA_RF/about_FPA/.

⁴² См. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 35 (1).

⁴³ Там же, статья 35 (2).

юридической помощи⁴⁴. Кроме того, она представляет интересы адвокатов и региональных адвокатских палат в отношениях с федеральными органами государственной власти при решении вопросов, связанных с выделением средств федерального бюджета на оплату труда адвокатов, участвующих в уголовном судопроизводстве в качестве защитников по назначению⁴⁵. Решения Федеральной палаты адвокатов и её органов обязательны для всех адвокатских палат и адвокатов⁴⁶.

Важной гарантией независимости Федеральной палаты адвокатов является тот факт, что она защищена от каких-либо структурных изменений (не подлежит реорганизации) и ликвидации с момента своего формирования, если иное не предусмотрено федеральным законодательством⁴⁷.

Региональные адвокатские палаты

Адвокатские палаты субъектов РФ являются негосударственными некоммерческими организациями, основанными на обязательном членстве адвокатов соответствующего субъекта⁴⁸. С момента получения адвокатского статуса адвокат становится членом Федеральной палаты адвокатов и соответствующей палаты субъекта РФ⁴⁹. Решения палаты субъекта РФ обязательны для её членов⁵⁰.

По закону, региональные адвокатские палаты обеспечивают оказание квалифицированной юридической помощи для населения на всей территории субъекта⁵¹; организуют юридическую помощь, оказываемую гражданам РФ бесплатно⁵²; представляют и защищают интересы адвокатов в органах государственной власти и иных организациях⁵³; а также контролируют профессиональную подготовку адвокатов и соблюдение ими Кодекса профессиональной этики адвоката⁵⁴. Региональная палата принимает ряд решений, регулирующих собственную деятельность и работу адвокатов субъекта РФ⁵⁵, в том числе устав региональной палаты⁵⁶; программы повышения квалификации адвокатов и обучения стажёров адвокатов⁵⁷; а также определяет порядок оказания юридической помощи адвокатами по назначению суда или органов следствия⁵⁸.

⁴⁴ Там же.

⁴⁵ Там же.

⁴⁶ Там же, статья 35 (7).

⁴⁷ Там же, статья 35 (6.1.).

⁴⁸ Там же, статья 29 (1).

⁴⁹ Там же, статьи 29, 35.

⁵⁰ Там же, статья 29 (9).

⁵¹ Там же, статья 29 (4).

⁵² Там же.

⁵³ Там же.

⁵⁴ Там же.

⁵⁵ Решения органов адвокатской палаты, принятые в пределах их компетенции, обязательны для всех членов адвокатской палаты.

⁵⁶ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» не содержит указания на орган, уполномоченный на принятие устава региональной адвокатской палаты. Тем не менее, в силу того, что собрание (конференция) адвокатов является высшим органом палаты, представляется, что именно эти органы принимают устав палаты.

⁵⁷ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 31 (3).

⁵⁸ Там же.

Региональные палаты не вправе осуществлять адвокатскую деятельность от своего имени⁵⁹. Здесь важно проводить различие между региональными палатами и адвокатскими образованиями, которые оказывают юридическую помощь⁶⁰: адвокатский кабинет⁶¹, коллегия адвокатов⁶², адвокатское бюро⁶³ и юридическая консультация⁶⁴. Адвокаты вправе самостоятельно выбирать форму адвокатского образования⁶⁵ и место осуществления адвокатской деятельности⁶⁶. Тем не менее, они не вправе заниматься адвокатской деятельностью, если не состоят ни в одном адвокатском образовании, предусмотренном законом⁶⁷. Адвокаты, желающие осуществлять адвокатскую деятельность индивидуально, могут учредить только адвокатский кабинет⁶⁸.

Закон предоставляет адвокатским палатам надёжные гарантии защиты от вмешательства в их самоуправление. С момента своего основания адвокатские палаты не подлежат реорганизации⁶⁹. Кроме того, они могут быть ликвидированы только на основании федерального конституционного закона об образовании в составе Российской Федерации нового субъекта в порядке, установленном федеральным законом⁷⁰. Адвокатские палаты образуются учредительным собранием адвокатов соответствующего субъекта⁷¹ и подлежат государственной регистрации, которая осуществляется на основании решения учредительного собрания адвокатов⁷². Вопреки чётким гарантиям закона, в одном случае департамент Министерства юстиции

⁵⁹ Там же, статья 29 (10).

⁶⁰ Там же, статья 20.

⁶¹ Адвокат, желающий осуществлять адвокатскую деятельность индивидуально, должен учредить адвокатский кабинет, который не является юридическим лицом. Более подробно см. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», статья 21.

⁶² Два и более адвоката вправе учредить коллегия адвокатов, которая является некоммерческой организацией, основанной на членстве и действующей на основании устава, утверждаемого её учредителями, и заключаемого ими учредительного договора. Более подробно см. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», статья 22.

⁶³ Два и более адвоката вправе учредить адвокатское бюро. К отношениям, возникающим в связи с учреждением и деятельностью адвокатского бюро, применяются правила, предусмотренные в отношении коллегии адвокатов. Более подробно см. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», статья 23.

⁶⁴ По представлению органа исполнительной власти соответствующего субъекта РФ адвокатская палата учреждает юридическую консультацию (некоммерческую организацию) в случае, если на территории одного судебного района общее число адвокатов во всех адвокатских образованиях, расположенных на территории данного судебного района, составляет менее двух на одного федерального судью. Подробнее см. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», статья 24.

⁶⁵ Федеральная палата и региональные адвокатские палаты создаются для представления интересов адвокатского сообщества, тогда как адвокатские образования учреждаются для осуществления адвокатской деятельности. По состоянию на 1 января 2015 г. в России функционировало 25 193 адвокатских образования, в том числе 2 796 коллегий адвокатов, 747 адвокатских бюро, 21 500 адвокатских кабинетов и 150 юридических консультаций. См.: http://www.fparf.ru/documents/council_documents/council_reports/13947/.

⁶⁶ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 20 (2).

⁶⁷ «Настольная книга адвоката : Постатейный комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Вайпан В. А. Юстицинформ: 2006 // КонсультантПлюс.

⁶⁸ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 21.

⁶⁹ Там же, статья 29 (7.1.).

⁷⁰ Там же.

⁷¹ Там же, статья 29 (5).

⁷² Там же, статья 29 (7).

угрожал ликвидацией адвокатской палате одного из субъектов РФ за непредоставление ряда документов⁷³.

На территории субъекта РФ может быть образована только одна адвокатская палата⁷⁴ — очевидно, в целях предупреждения образования параллельных структур профессиональной организации. Это же намерение прослеживается и в положении, запрещающем адвокатским палатам образовывать свои структурные подразделения, филиалы и представительства на территориях других субъектов РФ⁷⁵ и создавать межрегиональные и иные межтерриториальные адвокатские палаты⁷⁶.

Адвокатские палаты самостоятельно принимают решения по двум важнейшим вопросам: допуск к осуществлению адвокатской деятельности и дисциплинарное производство в отношении адвокатов, вплоть до лишения статуса (см. Главы IV и VI). Решения по дисциплинарному производству в отношении отдельных адвокатов и иные решения адвокатских палат не подлежат обжалованию в Федеральную палату адвокатов и её органы, что предоставляет адвокатским палатам большую самостоятельность и независимость от Федеральной палаты.

4. Самоуправление адвокатуры

Органами Федеральной палаты адвокатов являются: Всероссийский съезд адвокатов, Президент, Совет и Ревизионная комиссия. Адвокатские палаты имеют аналогичную структуру, а также включают в себя квалификационную комиссию, которая отсутствует на федеральном уровне.

Федеральная палата адвокатов

Всероссийский съезд адвокатов

Высшим органом ФПА является Всероссийский съезд адвокатов, который созывается не реже одного раза в два года⁷⁷. Каждая адвокатская палата при принятии решений имеет один голос⁷⁸. Всероссийский съезд адвокатов принимает Устав Федеральной палаты адвокатов и Кодекс профессиональной этики адвокатов, утверждает внесение в них изменений и дополнений, а также осуществляет иные функции, важные с точки зрения управления профессией⁷⁹. Всероссийский съезд адвокатов регулярно принимает важные резолюции и делает публичные заявления по вопросам, касающимся российских адвокатов. Так, в резолюции 2013 года съезд призвал «руководителей государственных структур соблюдать принципы законности, независимости, самоуправления, корпоративности, на которых действует адвокатура, а также гарантии независимости адвоката»⁸⁰.

⁷³ Резолюция Всероссийского съезда адвокатов «О нарушении прав адвокатов», 22 апреля 2013 г. http://www.fparf.ru/documents/congress_documents/congress_resolutions/257/.

⁷⁴ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 29 (8).

⁷⁵ Там же, статья 29 (8).

⁷⁶ Там же.

⁷⁷ Там же, статья 36 (1).

⁷⁸ Там же.

⁷⁹ Там же, статья 36 (2).

⁸⁰ Резолюция Всероссийского съезда адвокатов «О нарушении прав адвокатов», 22 апреля 2013 г., цит. выше.

Совет Федеральной палаты адвокатов

Совет ФПА является исполнительным органом⁸¹, который избирается Всероссийским съездом адвокатов тайным голосованием в количестве не более 30 человек и подлежит обновлению (ротации) на одну треть каждые два года⁸². Заседания Совета ФПА созываются Президентом ФПА не реже одного раза в три месяца и считаются правомочными, если на них присутствуют не менее двух третей членов ФПА⁸³.

Совет ФПА избирает из своего состава президента и вице-президента и определяет их полномочия⁸⁴; координирует деятельность адвокатских палат по вопросам оказания бесплатной юридической помощи⁸⁵; содействует повышению профессионального уровня адвокатов, разрабатывает единую методику профессиональной подготовки и переподготовки адвокатов, помощников адвокатов и стажёров адвокатов; а также участвует в проведении экспертиз проектов федеральных законов по вопросам, относящимся к адвокатской деятельности⁸⁶.

К важным полномочиям Совета относится обобщение дисциплинарной практики, существующей в адвокатских палатах, и разработка в связи с этим необходимых рекомендаций⁸⁷. Миссии сообщили об отсутствии единой дисциплинарной практики и единого подхода к дисциплинарным нарушениям со стороны адвокатов. Принимая во внимание полномочия, предоставленные законом ФПА, она могла бы играть более активную роль в обеспечении единообразного и универсального применения дисциплинарных норм в отношении адвокатов в разных частях страны. Эта задача представляется особенно важной ввиду жалоб на адвокатские палаты, которые злоупотребляют своими полномочиями, произвольно лишая адвокатов статуса.

Президент и вице-президент Федеральной палаты адвокатов

Президент ФПА избирается Советом ФПА на четыре года⁸⁸. Одно лицо не может занимать эту должность более двух сроков подряд⁸⁹. Президент ФПА представляет для избрания Советом ФПА одного или нескольких вице-президентов сроком на два года⁹⁰; представляет ФПА, осуществляет приём на работу и увольнение с работы работников аппарата ФПА, созывает заседания Совета ФПА, обеспечивает исполнение решений Совета ФПА и решений Всероссийского съезда адвокатов⁹¹. Президент и вице-президенты, а также другие члены Совета ФПА получают вознаграждение⁹². Миссии не поступало информации какой-либо озабоченности в отношении ФПА.

⁸¹ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 37 (1).

⁸² Там же, статья 37 (2).

⁸³ Там же, статья 37 (5).

⁸⁴ Там же, статья 37 (3.1).

⁸⁵ Там же, статья 37 (3.4).

⁸⁶ Там же, статья 37 (3.9).

⁸⁷ Там же.

⁸⁸ Там же, статья 37 (3).

⁸⁹ Там же.

⁹⁰ Там же.

⁹¹ Там же, статья 37 (7).

⁹² Там же, статья 37 (8).

Ревизионная комиссия

Ревизионная комиссия избирается из числа адвокатов для осуществления контроля над финансово-хозяйственной деятельностью ФПА и выполнением решений Совета ФПА⁹³. Члены Ревизионной комиссии могут совмещать работу в Ревизионной комиссии с адвокатской деятельностью, получая при этом вознаграждение за работу в Ревизионной комиссии в размере, определяемом Советом ФПА⁹⁴. Комиссия проводит проверки по итогам за год, а также вправе проводить проверки в любое время в соответствии с регламентом Ревизионной комиссии по собственной инициативе, по решению Всероссийского съезда адвокатов, Совета Палаты, Президента Палаты⁹⁵. При проведении проверок Ревизионная комиссия вправе привлекать бухгалтеров адвокатских палат и иных специалистов. Об итогах своей деятельности комиссия отчитывается перед Всероссийским съездом адвокатов⁹⁶.

Адвокатские палаты

Собрание (конференция) адвокатов

Высшим органом адвокатской палаты является собрание (конференция) адвокатов, которое созывается не реже одного раза в год⁹⁷. К его полномочиям относятся: формирование Совета адвокатской палаты; избрание членов Ревизионной комиссии и Квалификационной комиссии из числа адвокатов; определение размера обязательных отчислений адвокатов на общие нужды адвокатской палаты⁹⁸ и установление мер поощрения и ответственности адвокатов в соответствии с Кодексом профессиональной этики адвоката⁹⁹. Ряд адвокатов сообщил миссии о том, что собрания адвокатских палат не справляются с реальными задачами управления и иными корпоративными задачами, с которыми они сталкиваются.

Совет адвокатской палаты

Миссии сообщили о том, что именно Советы адвокатских палат создают у адвокатов чувство принадлежности к профессиональному сообществу. Совет адвокатской палаты является её исполнительным органом¹⁰⁰. Он избирается (в составе не более 15 человек) собранием (конференцией) адвокатов тайным голосованием из состава членов адвокатской палаты и подлежит обновлению (ротации) на одну треть каждые два года¹⁰¹. Совет избирает президента адвокатской палаты (из своего состава) и по

⁹³ См. Устав Общероссийской негосударственной некоммерческой организации «Федеральная палата адвокатов Российской Федерации», статья 41.

⁹⁴ Там же, статья 41.

⁹⁵ Там же, статья 42.

⁹⁶ Там же.

⁹⁷ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 30 (1).

⁹⁸ Например, размер обязательных отчислений для членов адвокатской палаты Московской области в 2014 году составлял 650 рублей ежемесячно (в том числе 170 рублей на нужды ФПА). Размер обязательных единовременных отчислений для членов АП МО, получивших статус адвоката после 24 января 2014 года, составил 50 000 рублей. Решение XIII Конференции АП МО от 24 января 2014 г. http://www.apmo.ru/?show=conferencing_solutions&PHPSESSID=15ek2in69t0t6vge0r45jl6ku4#XIII_conference.

⁹⁹ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 30 (2).

¹⁰⁰ Там же, статья 31 (1).

¹⁰¹ Там же, статья 31 (2).

его представлению одного или нескольких вице-президентов; определяет полномочия президента и вице-президента¹⁰².

Одним из наиболее важных полномочий адвокатской палаты является обеспечение доступности юридической помощи¹⁰³. Совет принимает решение о создании юридических консультаций и направляет адвокатов для работы в них¹⁰⁴. Кроме того, Совет определяет порядок оказания юридической помощи адвокатами, участвующими в качестве защитников по назначению в уголовном судопроизводстве¹⁰⁵, и контролирует его соблюдение адвокатами¹⁰⁶. Некоторые адвокатские палаты эффективно выполняют возложенные на них функции. Однако многие палаты получают критические замечания в связи с тем, что не используют все возможности, предоставленные им законом с точки зрения организации оказания бесплатной юридической помощи. Необходимость повышения контроля адвокатских палат за оказанием бесплатной юридической помощи признаётся повсеместно (в том числе Федеральной палатой адвокатов), причём этой цели можно достичь и без внесения законодательных изменений. Так, создана рабочая группа, которая занимается разработкой предложений по совершенствованию системы оказания бесплатной юридической помощи.

Следует отметить, что только адвокатские палаты уполномочены рассматривать жалобы на действия (бездействие) адвокатов с учётом заключения квалификационной комиссии¹⁰⁷. Принятые ею решения не подлежат обжалованию в Федеральную палату адвокатов (более подробно о дисциплинарной системе см. Главу V).

Совет также определяет размер дополнительного вознаграждения, выплачиваемого за счёт средств адвокатской палаты¹⁰⁸ адвокату, оказывающему юридическую помощь бесплатно в рамках государственной системы бесплатной юридической помощи и(или) участвующему в качестве представителя в гражданском судопроизводстве по назначению суда, а также порядок выплаты такого дополнительного вознаграждения¹⁰⁹. Несмотря на то, что ставка за один день участия чрезвычайно мала (550 рублей), миссии неизвестны случаи выплаты такого дополнительного вознаграждения на практике¹¹⁰.

По закону, адвокатские палаты защищают социальные и профессиональные права адвокатов¹¹¹. Данное полномочие позволяет Федеральной

¹⁰² Там же, статья 31 (3).

¹⁰³ Там же, статья 31 (3).

¹⁰⁴ По представлению органа исполнительной власти субъекта РФ, в порядке, установленном Советом адвокатской палаты. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», статья 31 (3).

¹⁰⁵ Адвокатами, участвующими в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, предварительного следствия или суда.

¹⁰⁶ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 31 (3).

¹⁰⁷ Там же, статья 31 (9).

¹⁰⁸ По назначению органов дознания, предварительного следствия или суда.

¹⁰⁹ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 31 (3).

¹¹⁰ Размер вознаграждения за оказание бесплатной юридической помощи рассчитывается не за час, а за день участия в процессе — так называемый «судебный день». Вознаграждение выплачивается вне зависимости от времени, потраченного адвокатом на защиту интересов клиента, что позволяет ряду адвокатов зарабатывать большие деньги, не уделяя много времени оказанию юридической помощи.

¹¹¹ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 31 (10).

палате адвокатов существенно усилить свою роль по защите адвокатов от давления и угроз (см. выше). Тем не менее, несмотря на многочисленные жалобы адвокатов на нарушения их прав, миссии стало известно о том, что данный механизм недостаточно используется адвокатами, которые не так уж часто обращаются с жалобами. В то же время, отдельные адвокаты заявляют о том, что адвокатские палаты не прикладывают достаточных усилий, чтобы поддержать адвокатов в сложной ситуации. Несмотря на то, что официальные представители адвокатских палат категорически не согласны с данным утверждением, из беседы, имевшей место в ходе миссии, следует, что данный механизм можно было бы использовать более активно. Было бы полезно довести до сведения адвокатов, что адвокатские палаты и Федеральная палата адвокатов обладают определёнными возможностями по защите их прав, и призвать их обращаться в адвокатские палаты в случае соответствующих нарушений.

Советы адвокатских палат содействуют повышению профессионального уровня адвокатов. В частности, они утверждают программы повышения квалификации адвокатов и обучения стажёров адвокатов, а также организуют профессиональное обучение по данным программам¹¹².

Президент и вице-президент адвокатской палаты

Президент адвокатской палаты избирается её Советом на четыре года¹¹³. Одно и то же лицо не может занимать эту должность более двух сроков подряд¹¹⁴. Президент представляет вице-президентов для избрания Советом¹¹⁵, представляет адвокатскую палату в отношениях с органами государственной власти и иными субъектами, действует от имени адвокатской палаты, осуществляет приём на работу и увольнение с работы работников аппарата палаты и созывает заседания Совета¹¹⁶. Президент возбуждает дисциплинарное производство в отношении адвокатов¹¹⁷ при наличии допустимого повода и в порядке, предусмотренном Кодексом профессиональной этики адвоката¹¹⁸.

Есть сведения о том, что, несмотря на чёткие ограничения, установленные законом, председатели ряда адвокатских палат занимают данную должность более, чем два срока подряд. Так, в некоторых регионах адвокатские палаты превратились в «семейные корпорации», президент которых остаётся бессменным, а руководящие должности в палате занимают его родственники. Несмотря на то, что МКЮ не имеет возможности подтвердить эти сведения, они могут свидетельствовать о грубых нарушениях или коррупционных практиках, которые нуждаются в дополнительной проверке. Публичность данных утверждений, к примеру, в ходе мероприятия, организованного Советом при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека, свидетельствует о чрезвычайной толерантности к данной проблеме. Приводился пример президента адвокатской

¹¹² Там же, статья 31 (8).

¹¹³ Там же, статья 31 (3).

¹¹⁴ Там же.

¹¹⁵ Там же.

¹¹⁶ Там же, статья 31 (7).

¹¹⁷ Подробнее см.: Раздел 1, подраздел 8 настоящего доклада.

¹¹⁸ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 31 (7).

палаты, который передал должность своему сыну, после того как сам занимал её в течение десяти лет в результате процедуры, не соответствующей требованиям прозрачности¹¹⁹.

Кроме того, в некоторых случаях складывается впечатление, что имеют место попытки обойти ограничение в виде максимального количества сроков путём избрания другого лица на весьма непродолжительный срок — после чего такое лицо добровольно уходит в отставку, что позволяет переизбрать предшествовавшего президента на третий срок. В марте 2015 года один адвокат обжаловал законность переизбрания президента адвокатской палаты Московской области всего лишь два месяца спустя после того, как президентом палаты было избрано другое лицо. Сообщается о том, что схожая рокировка произошла как минимум в 15 регионах России — в Марий Эл, Татарстане, Нижегородской, Архангельской, Саратовской областях и других субъектах¹²⁰. Гильдия российских адвокатов так охарактеризовала данную проблему: «Основа демократии в корпорации — это, прежде всего, принцип выборности, который сегодня полностью отсутствует при формировании органов самоуправления в адвокатуре»¹²¹.

Уже после окончания миссии МКЮ стало известно о законопроекте, предусматривающем отмену ограничения количества сроков, в течение которых одно и то же лицо может занимать должность президента адвокатской палаты. Согласно Пояснительной записке к законопроекту, его принятие позволит «членам адвокатской корпорации самим решать, кто будет президентом региональной или федеральной палаты адвокатов, сняв ущемляющие их права ограничения»¹²². Вне зависимости от того, следует ли снять данные ограничения, с аргументацией авторов пояснительной записки сложно согласиться. Во-первых, в настоящее время руководство палаты уже избирается самими адвокатами. Кроме того, неясно, почему ограничение в виде двух сроков считается ущемлением прав адвокатов. Из документа следует, что это «позволит сохранить в адвокатской корпорации наиболее опытные и подготовленные кадры, имеющие продолжительный стаж работы на должностях президентов соответствующих адвокатских палат, и будет способствовать лучшей организации работы, эффективности деятельности адвокатской системы»¹²³. Однако МКЮ не встречала адвокатов, которые сетовали бы на то, что президенты палат не могут пребывать в должности более двух сроков подряд. Напротив, участники миссии МКЮ столкнулись с обеспокоенностью относительно возможности сохранения должности на протяжении нескольких сроков подряд. Следовательно, неясно, каким образом снятие существующего ограничения поможет улучшить организацию работы адвокатских палат — на деле это может пагубно сказаться на эффективности регулирования юридической профессии.

¹¹⁹ Стенограмма специального заседания Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека «Роль адвокатуры в правозащитной деятельности», 29 апреля 2015 г. <http://president-sovet.ru/presscenter/news/read/2398/>.

¹²⁰ Более подробно см.: «Медведева и Коновалова просят защитить демократические принципы адвокатуры», Pravo.ru, 10 марта 2015 г. <http://pravo.ru/review/view/116501/>.

¹²¹ Гильдия российских адвокатов, 18 августа 2015 г., № 01/130-иг. <http://president-sovet.ru/files/7d/19/7d19c05498b0ed394d2b5cb233420233.pdf>.

¹²² Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», № 838887-6.

¹²³ Там же.

Ревизионная комиссия

Ревизионная комиссия избирается из числа адвокатов, сведения о которых внесены в региональный реестр соответствующего субъекта РФ для осуществления контроля над финансово-хозяйственной деятельностью палаты и её органов¹²⁴. Об итогах своей деятельности комиссия отчитывается перед собранием (конференцией) адвокатов. Некоторые эксперты ставят под вопрос силу и независимость ревизионных комиссий, высказывая опасение о том, что, как правило, они неспособны осуществлять возложенный на них контроль над адвокатскими палатами¹²⁵.

Квалификационная комиссия

Квалификационные комиссии являются органами адвокатских палат, которые учреждаются исключительно на уровне субъектов РФ. Они принимают квалификационный экзамен у лиц, претендующих на присвоение статуса адвоката, а также рассматривают жалобы на действия (бездействие) адвокатов¹²⁶.

Квалификационная комиссия формируется на срок 2 года в составе тринадцати членов по следующим нормам представительства¹²⁷:

- Семь адвокатов (не менее пяти лет стажа адвокатской деятельности) от адвокатских палат, включая президента адвокатской палаты;
- Два представителя от территориального органа Министерства юстиции;
- Два представителя от законодательного органа власти субъекта РФ. Такие представители не могут быть депутатами, государственными или муниципальными служащими. Порядок их избрания и требования, предъявляемые к ним, определяются законами субъектов РФ;
- Один судья от верховного суда республики, краевого, областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и суда автономного округа;
- Один судья от арбитражного суда субъекта РФ.

Председателем Квалификационной комиссии является президент адвокатской палаты по должности¹²⁸.

Председатель комиссии созывает её заседания не реже четырёх раз в год. Заседание считается правомочным, если на нём присутствуют не менее двух третей членов комиссии¹²⁹. Кроме того, председатель организует проверку представленных претендентом документов; назначает дату и время сдачи экзамена; обеспечивает в соответствии с перечнем вопросов, предлагаемых претендентам, составление экзаменационных билетов и письменных заданий, которые утверждаются соответствующей Квалификационной ко-

¹²⁴ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 32 (1).

¹²⁵ Мельниченко Р. Г. «Узурпация власти как самостоятельное профессиональное нарушение адвоката» // Вестник Волгоградской академии государственной службы. № 1/6. 2011. С. 5–10.

¹²⁶ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 33 (1).

¹²⁷ Там же, статья 33 (2).

¹²⁸ Там же, статья 33 (3).

¹²⁹ Там же, статья 33 (5).

миссией; подписывает протокол заседания комиссии и другие документы, отражающие работу комиссии; организует обобщение результатов работы комиссии и принимает меры по улучшению организации её деятельности, о чем информирует соответствующую конференцию (собрание) адвокатов¹³⁰.

5. Выводы

Структура институтов российской адвокатуры, в состав которой входит федеральное объединение адвокатов (Федеральная палата адвокатов) и подчинённые ей региональные объединения адвокатов (адвокатские палаты), соответствует аналогичным структурам, существующим в других федеральных государствах¹³¹. Законодательство, регуливающее адвокатуру в Российской Федерации, предусматривает существование сильных самоуправляемых институтов, а также юридические гарантии защиты их независимости от правительства и иных внешних интересов. Практика также свидетельствует о том, что адвокатским палатам удаётся сохранять независимость в своей работе. Основные документы, относящиеся к работе руководящих органов, принимаются самой адвокатурой, и такой порядок во многих случаях предусмотрен законом либо нормативными актами самой адвокатуры. К примеру (как указывалось выше), на федеральном уровне Всероссийский съезд адвокатов принимает Устав Федеральной палаты адвокатов¹³²; Кодекс профессиональной этики адвоката¹³³ и Регламент Всероссийского съезда адвокатов¹³⁴. Такой же порядок действует и на региональном уровне. Кроме того, как уже было сказано, закон предоставляет надёжные гарантии защиты от вмешательства извне в организацию Федеральной и региональных палат, а также от их ликвидации, что соответствует международным стандартам, которые устанавливают, что адвокаты вправе создавать самоуправляемые объединения и присоединяться к ним¹³⁵.

Как Федеральная палата адвокатов, так и адвокатские палаты наделены широкими полномочиями по вопросам, связанным с регулированием

¹³⁰ См.: Положение «О порядке сдачи квалификационного экзамена на присвоение статуса адвоката» от 25 апреля 2003 г. (ред. от 30 ноября 2010 г.), статья 1 (1.4.).

¹³¹ К примеру, в Германии существуют 27 региональных адвокатских объединений и адвокатское объединение при Федеральном Верховном суде Германии, которые объединены в Федеральную палату адвокатов (Bundesrechtsanwaltskammer — BRAK). В большинстве штатов США членство в ассоциации адвокатов штатов является обязательным; кроме того, на федеральном уровне существует Американская ассоциация адвокатов, членство в которой не является обязательным.

¹³² Устав Общероссийской негосударственной некоммерческой организации «Федеральная палата адвокатов Российской Федерации» утвержден I ВСА 31 января 2003 г. Устав ФПА содержит главы, определяющие её правовое положение, цели деятельности, права и обязанности членов, порядок управления деятельностью, источники формирования имущества, учёт и отчётность в ФПА, порядок внесения изменений в Устав, а также порядок использования имущества в случае ликвидации ФПА. http://www.fparf.ru/documents/normative_acts/1332/.

¹³³ Принят участниками I ВСА 31 января 2003 г. с осознанием своей нравственной ответственности перед обществом в целях поддержания профессиональной чести и развития традиций российской (присяжной) адвокатуры. Устанавливает обязательные для каждого адвоката правила поведения при осуществлении адвокатской деятельности, основанные на нравственных критериях и традициях адвокатуры, на международных стандартах и правилах адвокатской профессии, а также основания и порядок привлечения адвоката к ответственности. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 36 (2).

¹³⁴ Утвержден II ВСА 08 апреля 2005 г. Регламент определяет порядок работы ВСА. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 36 (2). http://www.fparf.ru/documents/normative_acts/35/.

¹³⁵ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 24; Рекомендация № R (2000) 21 Комитета министров государствам-членам «О свободе осуществления профессии адвоката», цит. выше, принцип V. 1.

профессии, в том числе с приёмом квалификационного экзамена, обучением и подготовкой адвокатов, поддержанием этических норм (на региональном уровне — дисциплинарное производство); оказанием поддержки адвокатам и защитой их интересов. Кроме того, они обладают важными полномочиями с точки зрения организации оказания бесплатной юридической помощи по уголовным делам.

На уровне закона, полномочия Федеральной палаты адвокатов и адвокатских палат являются исчерпывающими и соответствуют международным стандартам независимости юридической профессии. Однако на практике не столь очевидно, используются ли данные полномочия настолько эффективно, насколько это возможно. МКЮ считает, что адвокатские палаты должны проявлять большую активность — в соответствии с полномочиями, предоставленными им законом, — с целью обеспечить высокие этические нормы и реализацию требований Кодекса этики посредством системы привлечения к дисциплинарной ответственности, а также чтобы обеспечить единообразие решений квалификационных комиссий по дисциплинарным делам, что соответствует международным стандартам. Как будет показано в Главе VI, адвокатским палатам следует более ответственно относиться к своим обязанностям (предусмотренным российским законодательством) по защите прав и интересов адвокатов, которые сталкиваются с угрозами той или иной степени тяжести во многих частях Российской Федерации.

Вызывает беспокойство тот факт, что руководители адвокатских палат иногда обходят требования закона, устанавливающие ограничение срока пребывания в должности. Также внушают тревогу сообщения о том, что близкие родственники могут занимать ряд руководящих должностей в органах адвокатуры. Учитывая опасения, связанные с попытками обойти действующую процедуру, намерение законодателя внести изменения в соответствующее законодательство вызывают много вопросов в отсутствие убедительного обоснования. На данном этапе своего развития юридическая профессия в Российской Федерации нуждается в том, чтобы ею управляли посредством демократического участия. Таким образом, необходимо всячески укреплять систему, основанную на ротации и культуре участия адвокатов в решении вопросов, связанных с их профессией.

IV. Допуск к осуществлению адвокатской деятельности

1. Введение

В соответствии с законодательством (и на практике), приём в адвокатуру осуществляют адвокатские палаты и их квалификационные комиссии. В настоящей Главе рассматриваются требования к кандидатам на присвоение статуса адвоката и порядок проведения квалификационного экзамена, а также вопрос о том, способна ли система обеспечить высокие квалификации представителей профессии посредством справедливых процедур, в соответствии с международными стандартами. Следует отметить, что система, рассматриваемая в настоящей Главе, применяется исключительно к членству в адвокатуре и что данные квалификационные требования не препятствуют другим юристам оказывать юридическую помощь без сдачи экзамена.

2. Международные стандарты

Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов, устанавливают: «Правительства, профессиональные ассоциации юристов и учебные заведения обеспечивают отсутствие дискриминации в ущерб какому-либо лицу в отношении начала или продолжения профессиональной юридической практики по признаку расы, цвета кожи, пола, этнического происхождения, религии, политических или иных взглядов, национального или социального происхождения, имущественного, сословного, экономического или иного положения, за исключением того, что требование, согласно которому адвокат должен являться гражданином соответствующей страны, не рассматривается как дискриминационное»¹³⁶. Не менее важно, как следует из пояснений авторитетных международных учёных, чтобы кандидаты на допуск к юридической профессии обладали «необходимыми квалификациями, высокими моральными и хорошими личными качествами, чтобы получить допуск к профессии и продолжать адвокатскую практику»¹³⁷. Региональные европейские стандарты также подчёркивают, что при проведении квалификационного экзамена для получения допуска к юридической профессии и осуществления адвокатской деятельности не допускается дискриминация по признаку расы, пола, цвета кожи, религии, политических или иных взглядов, этнического или социального происхождения, принадлежности к национальному меньшинству, имущественного положения, рождения или физической инвалидности¹³⁸.

Международные стандарты подчёркивают важность наличия у кандидатов в адвокаты юридического образования, которое знакомит их с идеалами и этическими обязанностями адвоката, а также правами человека и фундаментальными свободами, которые закреплены в национальном законодательстве и международном праве¹³⁹. Таким образом, правительства и профессиональные ассоциации адвокатов обязаны сделать качественное правовое образование доступным для тех лиц, которые намереваются

¹³⁶ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 10; См. также: «Декларация Сингви», п. 77.

¹³⁷ Декларация Сингви, цит. выше, п. 80.

¹³⁸ Рекомендация № R (2000) 21 Комитета министров государствам-членам «О свободе осуществления профессии адвоката», цит. выше, принцип II.1.

¹³⁹ Декларация Сингви, п. 78.

получить допуск к юридической профессии. Рекомендация № R (2000) 21 Комитета министров подчёркивает важность мер, направленных на обеспечение высокого стандарта юридической подготовки и этики среди кандидатов на присвоение адвокатского статуса¹⁴⁰. В Рекомендации делается особый акцент на том, что квалификационный процесс должен быть независимым: «решения о выдаче разрешения на осуществление адвокатской деятельности или на получение допуска к профессии должны приниматься независимым органом. Такие решения — вне зависимости от того, принимаются они независимым органом или нет, — должны подлежать обжалованию в независимый и беспристрастный судебный орган»¹⁴¹.

3. Квалификационные требования

По российскому законодательству, статус адвоката вправе приобрести лицо, которое соответствует двум требованиям¹⁴²: имеет высшее юридическое образование, полученное по имеющей аккредитацию образовательной программе, либо учёную степень по юридической специальности¹⁴³ и стаж работы по юридической специальности не менее двух лет, либо прошло профессиональную стажировку¹⁴⁴. В стаж работы по юридической специальности включаются различные виды профессиональной деятельности, требующие юридического образования¹⁴⁵.

В отличие от системы квалификации судей¹⁴⁶, иностранные граждане и лица без гражданства также могут приобретать статус адвоката при соблюдении общих требований, установленных для российских граждан¹⁴⁷. В 2011–2012 гг. Квалификационные комиссии рассмотрели 11 854 (за прошлый отчётный период — 12 981) заявлений на получение статуса адвоката, допустили к сдаче квалификационного экзамена 11 504 (11 972 за прошлый отчётный период) человек и присвоили статус адвоката 8 030 (8 229) претендентам (69,80%)¹⁴⁸.

4. Квалификационный экзамен

Квалификационный экзамен состоит из письменных ответов на вопросы (тестирования) и устного собеседования¹⁴⁹. Квалификационная комиссия

¹⁴⁰ Рекомендация № R (2000) 21 Комитета министров государствам-членам «О свободе осуществления профессии адвоката», цит. выше, принцип II.2.

¹⁴¹ Там же, принцип I.2.

¹⁴² Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 9 (1).

¹⁴³ Определение Конституционного Суда РФ от 24 сентября 2012 г. № 1603-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Бутырина Сергея Васильевича на нарушение его конституционных прав положением пункта 1 статьи 9 Федерального закона „Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации“».

¹⁴⁴ Стажёрами адвоката могут быть лица, имеющие высшее юридическое образование. Срок стажировки — от одного года до двух лет. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 28 (1).

¹⁴⁵ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 9 (3).

¹⁴⁶ Назначение судей: процедура отбора на судейскую должность в Российской Федерации, Доклад миссии МКЮ. 2014. С. 27.

¹⁴⁷ См. Вайпан В. А. Настольная книга адвоката : Постатейный комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». М.: Юстицинформ, 2006 // СПС КонсультантПлюс.

¹⁴⁸ См. Отчёт о деятельности Совета ФПА РФ от 22 апреля 2013 г. за период с апреля 2011 г. по апрель 2013 г. http://www.fparf.ru/documents/council_documents/council_reports/256/.

¹⁴⁹ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 11 (2).

выбирает форму проведения первой части экзамена (письменные ответы на вопросы либо тестирование) в зависимости от числа претендентов и других обстоятельств, определяющих возможность обеспечить надлежащее проведение экзамена¹⁵⁰. При этом не совсем понятно, как количество претендентов может повлиять на данный выбор¹⁵¹. На подготовку к ответу отводится не менее 45 минут¹⁵².

Положение о порядке сдачи квалификационного экзамена и оценки знаний претендентов, а также перечень вопросов, предлагаемых претендентам, разрабатываются и утверждаются Советом ФПА¹⁵³. При этом именно адвокатские палаты определяют содержание тестовых заданий¹⁵⁴. Устное собеседование проводится по экзаменационным билетам, в каждый из которых включается не менее 4 вопросов из перечня¹⁵⁵, утверждённого Советом ФПА. Экзаменационные билеты обновляются ежегодно¹⁵⁶.

Экзамен считается несданным, если претендент показал неудовлетворительные знания хотя бы по одному из вопросов либо дал правильный ответ менее чем на 60% вопросов письменного задания или тестирования. При этом совет адвокатской палаты вправе установить иные (более высокие) критерии оценки тестирования¹⁵⁷.

Миссии стало известно о том, что хотя некоторые адвокатские палаты используют достаточно строгие тестовые задания, данная практика не является всеобщей и оставляет желать лучшего. Экзамен не всегда является достаточно комплексным и не исключает возможности пристрастной оценки знаний кандидатов. Так, отсутствует отлаженная система оценки знаний, которая могла бы обеспечить высокий уровень подготовки кандидатов во всех частях страны. Кроме того, представляется, что экзаменационный процесс не всегда защищён от коррупции и должен быть усовершенствован, чтобы обеспечить, что только наиболее достойные кандидаты могут выдержать экзамен.

Участникам миссии было высказано мнение о том, что одной из причин низких квалификационных стандартов является тот факт, что адвокатские палаты заинтересованы в как можно большем количестве членов, чтобы

¹⁵⁰ Положение о порядке сдачи квалификационного экзамена на присвоение статуса адвоката, от 25 марта 2003 г. (ред. от 30 ноября 2010 г.), статья 2 (2.2).

¹⁵¹ См.: Мельниченко Р. Г. Квалификационный экзамен на получение статуса российского адвоката // Право и образование. № 11. 2010. http://melnichenko.net/_p_name138.html.

¹⁵² Положение о порядке сдачи квалификационного экзамена на присвоение статуса адвоката, статья 2 (2.4.).

¹⁵³ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 11 (1).

¹⁵⁴ Например, пунктом 7.3 Регламента КК АП Новгородской области предусмотрено, что тестирование проводится по предложенному перечню вопросов, разработанному КК, который включает в себя не менее 30 вопросов с вариантами ответов. <http://www.apno.natm.ru/DocLib2/регламент%20Квалификационной%20комиссии.aspx>.

¹⁵⁵ Включает 445 вопросов, из них: 289 для 1-й части экзамена касаются различных отраслей права (гражданского, трудового, жилищного, семейного), процессуального права (гражданский, административный, арбитражный процесс), а также включают вопросы по истории российской адвокатуры, принципам работы адвокатуры, статусу адвоката, юридической технике адвоката и пр.; с 289 по 445 — вопросы для 2-й части экзамена по уголовному, налоговому и международному праву, уголовному процессу, производству в КС РФ, ЕСПЧ, а также защите отдельных конституционных прав граждан и деятельности адвоката на стадии исполнения приговора.

¹⁵⁶ Положение о порядке сдачи квалификационного экзамена на присвоение статуса адвоката, цит. выше, статья 2 (2.2).

¹⁵⁷ Там же, статья 2 (2.6).

обеспечить приток денежных поступлений в палату. Не совсем понятно, насколько это соответствует действительности, однако данное мнение связано с проблемой высоких вступительных взносов, которая рассматривается в следующем разделе.

Даже в тех случаях, когда экзаменационные требования являются довольно строгими, как, например, в Москве, квалификационные комиссии могут отступать от минимальных требований, объясняя это стремлением избежать чрезмерного формализма¹⁵⁸. Тем не менее, очевидны преимущества экзаменационного процесса, который чётко следует установленным квалификационным требованиям, что в конечном итоге гарантирует, что никто не сможет обойти требования экзамена и все кандидаты будут обладать достаточно высоким уровнем правовых знаний, чтобы соответствовать стандартам, установленным законом и соответствующим положением палаты.

5. Порядок проведения квалификационного экзамена

Для сдачи квалификационного экзамена и приобретения статуса адвоката кандидат должен обратиться в квалификационную комиссию¹⁵⁹ субъекта РФ, в котором он зарегистрирован по месту постоянного жительства или в качестве налогоплательщика¹⁶⁰. После проведения проверки достоверности документов и сведений, представленных претендентом (в течение двух месяцев), комиссия принимает решение о его допуске к экзамену¹⁶¹. После того, как будет установлено, что претендент может быть допущен к экзамену, его фамилия вносится в список претендентов для допуска к квалификационному экзамену¹⁶². Положение о порядке сдачи квалификационного экзамена предусматривает, что претенденту, представившему необходимые документы и отвечающему требованиям закона, не может быть отказано в допуске к сдаче экзамена¹⁶³. При этом на практике имеют место случаи, когда адвокатские палаты самостоятельно устанавливают дополнительные требования к претендентам¹⁶⁴.

После установления личности претендента, явившегося на экзамен¹⁶⁵, он получает вопросы для подготовки письменных ответов либо вопросы для тестирования (первая часть экзамена). Претенденты, получившие положительную оценку, допускаются к устному собеседованию¹⁶⁶. В ходе со-

¹⁵⁸ Петелина М. Стандарты качества // Новая адвокатская газета. № 15. 2010. <http://www.advgazeta.ru/rubrics/8/517>.

¹⁵⁹ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 10 (1).

¹⁶⁰ См. Положение о порядке сдачи квалификационного экзамена на присвоение статуса адвоката, цит. выше, статья 1 (1.2).

¹⁶¹ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 10 (3 и 4).

¹⁶² Положение о порядке сдачи квалификационного экзамена на присвоение статуса адвоката, цит. выше, статья 1 (1.5).

¹⁶³ Там же.

¹⁶⁴ См.: Некоторые проблемы профессиональной подготовки адвокатов и сдачи квалификационного экзамена в свете реформы рынка юридических услуг. Макушкина Е. Э. <http://www.eurasian-advocacy.ru/problems-organizatsii-i-funktsionirovaniya-advokatury/1608-nekotorye-problemy-professionalnoj-podgotovki-advokatov-i-sdachi-kvalifikatsionnogo-ekzamena-v-svete-reformy-rynka-yuridicheskikh-uslug>.

¹⁶⁵ Положение о порядке сдачи квалификационного экзамена на присвоение статуса адвоката, цит. выше, статья 2 (2.3.).

¹⁶⁶ Там же.

беседования кандидат выбирает экзаменационный билет из произвольно разложенных на столе и в этом же помещении в пределах установленного комиссией времени готовится к ответу¹⁶⁷. На практике встречаются случаи совмещения письменного и устного этапов квалификационного экзамена в одном действии, когда квалификационные комиссии расценивают письменную подготовку к устному ответу как письменную часть экзамена. Несмотря на то, что такой порядок не совсем соответствует требованиям закона, он установился в большинстве адвокатских палат¹⁶⁸.

По результатам выполненных заданий члены комиссии принимают решение в отсутствие претендента¹⁶⁹ простым большинством голосов членов комиссии, участвующих в заседании, путём голосования именными бюллетенями¹⁷⁰. В заключении по итогам экзамена указывается, сдал ли кандидат экзамен или нет¹⁷¹. Результаты экзамена объявляются претенденту председателем комиссии в день его завершения¹⁷². После принесения присяги адвоката претендент получает адвокатский статус¹⁷³.

Квалификационная комиссия не вправе отказать претенденту, успешно сдавшему квалификационный экзамен, в присвоении статуса адвоката, за исключением случаев, когда после сдачи квалификационного экзамена обнаруживаются обстоятельства, препятствовавшие допуску к квалификационному экзамену. В таких случаях решение об отказе в присвоении статуса адвоката может быть обжаловано в суд¹⁷⁴. Статус адвоката присваивается претенденту на неопределённый срок и не ограничивается возрастом адвоката¹⁷⁵. Реестр адвокатов ведётся Министерством юстиции, однако оно не вправе отказать адвокату внести сведения о нём в реестр, что делает данную функцию органов юстиции чисто технической¹⁷⁶.

Существует практика уплаты вступительных взносов новыми членами адвокатской палаты. Размер таких взносов достаточно высок, что может оказаться проблематичным, особенно в регионах с низким уровнем дохода¹⁷⁷. Например, с 2013 года в Нижегородской области размер таких отчислений был увеличен с 2 000 рублей до 50 000 рублей, а в Ростовской области данный взнос установлен в размере 80 000 рублей¹⁷⁸. В 2014 году в трёх случаях адвокаты успешно обжаловали законность таких отчислений в судебном порядке.

¹⁶⁷ Там же.

¹⁶⁸ Мельниченко Р. Г. Квалификационный экзамен на получение статуса российского адвоката, цит. выше.

¹⁶⁹ Положение о порядке сдачи квалификационного экзамена на присвоение статуса адвоката, цит. выше, статья 2 (2.6).

¹⁷⁰ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», статья 33 (6); Положение о порядке сдачи квалификационного экзамена на присвоение статуса адвоката, цит. выше, статья 2 (2.7).

¹⁷¹ Положение о порядке сдачи квалификационного экзамена на присвоение статуса адвоката, цит. выше, статья 2 (2.9).

¹⁷² Там же.

¹⁷³ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 13 (1).

¹⁷⁴ Там же, статья 12 (2).

¹⁷⁵ Там же, статья 12 (3).

¹⁷⁶ Там же, статья 15.

¹⁷⁷ Макушкина Е. Э. Некоторые проблемы профессиональной подготовки адвокатов и сдачи квалификационного экзамена в свете реформы рынка юридических услуг, п. 23.

¹⁷⁸ Там же.

6. Выводы

МКЮ считает, что система проведения квалификационного экзамена и допуска к профессии является независимой и соответствует международным стандартам. Основные органы, которые принимают решения в ходе проведения экзамена, относятся к органам адвокатских палат, и тот факт, что среди их членов преобладают адвокаты, означает, что юридическая профессия сама руководит процессом принятия решений. Участие в данных органах не-адвокатов может помочь сделать процесс более прозрачным и честным.

Очевидно, что экзаменационный процесс не является единообразным на всей территории Российской Федерации и не всегда способен обеспечить высокий профессионализм представителей профессии. Экзамен не обеспечивает всестороннюю оценку правовых знаний кандидатов. Законодательство позволяет адвокатским палатам сделать экзаменационную процедуру более строгой, а Федеральная палата адвокатов может играть более активную роль с точки зрения закрепления определённых стандартов.

Новой проблемой стало введение исключительно высоких вступительных взносов. Хотя сбор членских взносов вполне оправдан, поскольку они являются залогом выживания адвокатских палат, их размер должен быть разумным и справедливым, а не произвольным, и должен основываться на чётких, определённых и объективных критериях, которые соответствуют экономической ситуации в регионе.

V. Обязанности адвокатов, этика и дисциплинарная ответственность

1. Введение

В настоящей главе рассматриваются этические нормы юридической практики, установленные Кодексом этики, а также механизм и процедуры привлечения к дисциплинарной ответственности, которые применяются к адвокатам как на уровне закона, так и на практике. Особое внимание уделяется проблемам коррупции и случаям, когда адвокаты не выполняют свои обязанности в соответствии с профессиональными стандартами, в частности, проблеме так называемых «карманных адвокатов», которые представляют интересы обвинения, следствия и иных влиятельных субъектов системы вопреки интересам своих клиентов.

2. Международные стандарты

Международные стандарты предусматривают, что адвокат должен выполнять свои профессиональные обязанности добросовестно в соответствии с законом и признанными нормами и профессиональной этикой юриста¹⁷⁹. В данной связи особое внимание уделяется личностным ценностям, таким как честь, честность и неподкупность, которые считаются профессиональными обязанностями адвоката¹⁸⁰. Адвокаты должны быть способны действовать свободно, добросовестно и бесстрашно в соответствии с пожеланиями своих клиентов, руководствуясь установленными правилами, стандартами и этикой профессии¹⁸¹.

Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов, называют юристов «ответственными сотрудниками в области отправления правосудия», которые «при всех обстоятельствах сохраняют честь и достоинство, присутствие их профессии»¹⁸². Статья 1.1 Свода основных принципов поведения европейских адвокатов устанавливает, что «адвокат должен служить интересам правосудия, а также интересам тех лиц, которые доверили ему отстаивать и защищать свои права и свободы, и адвокат обязан не только вести дело доверителя, но и консультировать его»¹⁸³. Кодекс также подчёркивает, что уважение по отношению к профессиональной роли адвокатов является основным условием верховенства права и демократии в обществе¹⁸⁴.

Основные принципы ООН предусматривают, что «юристы всегда строго соблюдают интересы своих клиентов»¹⁸⁵. Кроме того, Основные принципы устанавливают, что адвокаты должны выполнять данные обязанности и иные обязательства по отношению к клиентам настолько эффективно,

¹⁷⁹ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 14.

¹⁸⁰ Общий кодекс правил для адвокатов стран Европейского Сообщества, первоначальная редакция принята на Пленарном заседании Совета адвокатуры и юридического сообщества Европы 28 октября 1988 г., впоследствии в неё были внесены изменения на Пленарных заседаниях Совета адвокатуры и юридического сообщества Европы, состоявшихся 28 ноября 1998 г., 6 декабря 2002 г. и 19 мая 2006 г. Общие принципы, 2.2.

¹⁸¹ Декларация Сингви, цит. выше, п. 83.

¹⁸² Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 12.

¹⁸³ Общий кодекс правил для адвокатов стран Европейского Сообщества, цит. выше, статья 1.1.

¹⁸⁴ Там же.

¹⁸⁵ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 15.

насколько позволяют их способности, добросовестно и всегда сохраняя независимость¹⁸⁶. Оказание настолько эффективной юридической помощи, насколько позволяют способности адвокатов, включает в себя: «(а) Консультирование клиентов в отношении их юридических прав и обязанностей и работы правовой системы в той мере, в какой это касается юридических прав и обязанностей клиентов; (b) оказание клиентам помощи любыми доступными средствами и принятие законодательных мер для защиты их или их интересов; (с) оказание, в случае необходимости, помощи клиентам в судах, трибуналах или административных органах»¹⁸⁷.

Важной функцией адвокатского объединения является «поддержание чести, достоинства, высоких моральных качеств, компетентности, этики, стандартов поведения и дисциплины профессии»¹⁸⁸. Основные принципы ООН предусматривают, что кодексы профессионального поведения юристов разрабатываются органами юридической профессии или законодательными органами¹⁸⁹. Сильный кодекс этики является важным инструментом регулирования поведения адвокатов в соответствии с международными стандартами, обеспечения высоких профессиональных норм и защиты статуса профессии в обществе¹⁹⁰. Так, Кодекс поведения адвокатов в Международном уголовном суде устанавливает, что неправомерное поведение со стороны адвоката может стать основанием для привлечения к дисциплинарной ответственности¹⁹¹, а несоблюдение положений Кодекса влечёт за собой серьёзные последствия, включая временное приостановление права на ведение дел в Суде либо — в случаях, когда поведение «носит характер, наносящий серьёзный ущерб интересам правосудия», — постоянный запрет на ведение дел в Суде с исключением из списка адвокатов¹⁹².

В соответствии с Основными принципами ООН, дисциплинарное производство рассматривается независимым и беспристрастным дисциплинарным органом, создаваемым юридической профессией, независимым органом, предусмотренным законом, либо судом, и подлежит независимому судебному контролю¹⁹³. Такое дисциплинарное производство осуществляется «в соответствии с кодексом профессионального поведения и другими признанными стандартами и профессиональной этикой юриста и в

¹⁸⁶ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 14.

¹⁸⁷ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 13.

¹⁸⁸ Декларация Сингви, цит. выше, п. 99(b).

¹⁸⁹ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 26.

¹⁹⁰ Доклад об итогах проекта «Восточное партнёрство»: «Укрепление судебной реформы в странах Восточного партнёрства», Рабочая группа «Эффективность систем обеспечения правосудия», Генеральная дирекция по вопросам прав человека и верховенства права. С. 68. Страсбург, май 2012 г.

¹⁹¹ Кодекс профессионального поведения адвокатов, Резолюция МУС № ICC-ASP/4/Res. 1, принят консенсусом на 3-м пленарном заседании 2 декабря 2005 г. Статья 31 определяет виды неправомерного поведения, а именно: если адвокат (а) нарушает или пытается нарушить любые положения настоящего Кодекса, Статута, Правил процедуры и доказывания и действующие Регламенты Суда или Секретариата Суда, возлагающие на него нравственные или профессиональные обязательства; (b) сознательно способствует другому лицу или подстрекает его к неправомерному поведению, упомянутому в пункте а) настоящей статьи, или делает это через другое лицо; или (с) не соблюдает дисциплинарное решение, вынесенное в соответствии с положениями настоящей главы.

¹⁹² Там же, статья 39.

¹⁹³ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 28.

свете настоящих принципов»¹⁹⁴ и подлежит оперативному и объективному рассмотрению в соответствии с правом на справедливое судебное разбирательство¹⁹⁵. Рекомендация № R (2000) 21 Комитета министров Совета Европы запрещает произвольное привлечение к дисциплинарной ответственности и предусматривает, что система дисциплинарных взысканий должна «гарантировать независимость адвокатов при выполнении ими профессиональных обязанностей в отсутствие неоправданных ограничений, влияния, воздействия, давления, угроз или вмешательства, прямого или косвенного, вне зависимости от их источника и основания»¹⁹⁶.

3. Этические нормы и Кодекс этики

Кодекс профессиональной этики адвоката был принят Первым всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г. Положения Кодекса, который устанавливает высокие нормы профессиональной этики адвокатов, действуют в отношении всех адвокатов, а предусмотренные им процедуры закрепляют веские гарантии защиты независимости юридической профессии. Кроме того, Кодекс предусматривает, что наряду с установленными им этическими нормами российские адвокаты вправе руководствоваться нормами Общего кодекса правил для адвокатов стран Европейского Сообщества¹⁹⁷.

В соответствии с Кодексом профессиональной этики, необходимость соблюдения правил адвокатской профессии вытекает из факта присвоения статуса адвоката¹⁹⁸ как следствия присяги, принесённой им после прохождения квалификационного экзамена¹⁹⁹. Кодекс предусматривает, что адвокаты должны быть независимыми, честными и добросовестными²⁰⁰. Соблюдение адвокатской тайны признаётся важным принципом, который должен быть безусловным приоритетом для адвокатов, а срок хранения тайны не ограничен во времени²⁰¹, и только доверитель может освободить адвоката от обязанности хранить профессиональную тайну²⁰². Адвокат должен сохранять в тайне не только сведения, полученные в результате оказания юридической помощи, но и сам факт обращения к нему²⁰³. Адвокат не вправе давать свидетельские показания об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с исполнением профессиональных обязанностей²⁰⁴.

В соответствии с Кодексом, адвокат должен выполнять свои обязанности «честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно», а также должен активно защищать права, свободы и интересы доверителей²⁰⁵. Адвокат не вправе действовать вопреки законным

¹⁹⁴ Там же, принцип 29.

¹⁹⁵ Там же, принцип 27.

¹⁹⁶ Рекомендация № R (2000) 21 Комитета министров государствам-членам «О свободе осуществления профессии адвоката», Совет Европы, цит. выше, Преамбула.

¹⁹⁷ См.: Свод основных принципов европейской юридической профессии и Общий кодекс правил для адвокатов стран Европейского Сообщества, http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/EN_CCBE_CoCpdf1_1382973057.pdf.

¹⁹⁸ Кодекс профессиональной этики адвоката, цит. выше, статья 4.2.

¹⁹⁹ Там же, статья 4.2.1.

²⁰⁰ Там же, статья 5.1.

²⁰¹ Там же, статья 6.2.

²⁰² Там же, статья 6.3.

²⁰³ Там же, статья 6.5.

²⁰⁴ Там же, статья 6.6.

²⁰⁵ Там же, статья 8.

интересам доверителя; руководствоваться соображениями собственной выгоды или находиться под воздействием давления извне²⁰⁶, занимать по делу позицию, противоположную позиции доверителя, за исключением случаев, когда адвокат убеждён в наличии самоговора своего подзащитного²⁰⁷. Принимая во внимание общую ситуацию в Российской Федерации, немаловажным является положение Кодекса, которое запрещает адвокату использовать личные связи с работниками судебных и правоохранительных органов, навязывая свою помощь доверителям²⁰⁸. Кодекс устанавливает, что «сотрудничество с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, в ходе осуществления адвокатской деятельности несовместимо со статусом адвоката»²⁰⁹.

Кодекс содержит ряд важных гарантий, направленных на обеспечение независимой работы адвоката в интересах доверителя. Так, по запросу адвокатов адвокатские палаты, исходя из положений Кодекса этики, обязаны разъяснить, каким должно быть этическое поведение адвокатов в сложной этической ситуации²¹⁰.

Таким образом, в целом Кодекс профессиональной этики является достаточно продуманным, чтобы обеспечить соблюдение международных стандартов независимости адвокатов, и может использоваться в качестве надёжного фундамента для независимой работы адвокатов и функционирования профессии в целом. Содержание российского Кодекса этики адвоката и его детальная продуманность выгодно отличают его от кодексов этики, действующих в других юрисдикциях. Единственная слабость Кодекса связана с тем, что его положения недостаточно последовательно применяются в рамках дисциплинарной системы (см. ниже).

4. Дисциплинарное производство в отношении адвокатов

В соответствии с Кодексом профессиональной этики, поступок адвоката, который порочит его честь и достоинство или умаляет авторитет адвокатуры; неисполнение или ненадлежащее исполнение адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем, а также неисполнение решений органов адвокатской палаты должны стать предметом рассмотрения соответствующей квалификационной комиссии и Совета²¹¹. Кодекс этики устанавливает порядок привлечения к дисциплинарной ответственности, но решение о возбуждении производства принимается самой адвокатурой. Порядок привлечения к дисциплинарной ответственности тщательно прописан в Кодексе и обеспечивает веские гарантии независимости дисциплинарного производства, которое осуществляется квалификационной комиссией адвокатской палаты и её Советом²¹². Таким образом, окончательные решения принимаются адвокатскими палатами и не подлежат обжалованию в Федеральную палату адвокатов, но могут быть обжалованы адвокатом в судебном порядке²¹³.

²⁰⁶ Там же, статья 9.1.1.

²⁰⁷ Там же, статья 9.1.2.

²⁰⁸ Там же, статья 9.1.6.

²⁰⁹ Там же, статья 9.3.1.

²¹⁰ Там же, статья 4.4.

²¹¹ Там же, статья 19.2.

²¹² Там же, статья 22.

²¹³ Там же, статья 25.2.

Возбуждение производства

Президент адвокатской палаты возбуждает дисциплинарное производство в отношении адвоката в порядке, предусмотренном Кодексом профессиональной этики²¹⁴. Дисциплинарное производство возбуждается по жалобе, поданной в адвокатскую палату другим адвокатом, доверителем адвоката или лицом, которому адвокат отказал в предоставлении юридической помощи; по представлению вице-президента адвокатской палаты либо лица, его замещающего; по представлению уполномоченного органа государственной власти; по обращению суда, рассматривающего дело, представителем по которому выступает соответствующий адвокат²¹⁵. Не позднее 10 дней со дня поступления соответствующих документов президент адвокатской палаты либо лицо, его замещающее, своим распоряжением возбуждает дисциплинарное производство (данный срок может быть продлён до одного месяца). Производство возбуждается не позднее шести месяцев со дня обнаружения проступка, не считая времени болезни адвоката, нахождения его в отпуске²¹⁶.

Участники дисциплинарного производства заблаговременно извещаются о месте и времени рассмотрения дисциплинарного дела квалификационной комиссией, и им предоставляется возможность ознакомления со всеми материалами дисциплинарного производства²¹⁷. Извещения и иные документы направляются по адресу адвоката²¹⁸. Кодекс не предусматривает иных способов извещения; в этой связи извещение адвоката посредством телефонной связи является ненадлежащим²¹⁹. В случае получения жалоб, представлений и обращений, которые не могут быть признаны допустимым поводом для возбуждения дисциплинарного производства²²⁰, а равно поступивших от лиц, не имеющих права ставить вопрос о его возбуждении, или при обнаружении обстоятельств, исключающих возможность возбуждения дисциплинарного производства²²¹, Президент палаты либо лицо, его

²¹⁴ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 31 (7).

²¹⁵ Кодекс профессиональной этики адвоката, цит. выше, статья 20 (1).

²¹⁶ Там же, статья 18 (5).

²¹⁷ Там же, статья 21 (1).

²¹⁸ Там же.

²¹⁹ См. Апелляционное определение Верховного суда Республики Бурятия от 19 февраля 2014 г. по делу № 33-717.

²²⁰ Кодекс профессиональной этики адвоката, статья 20 (2): «Жалоба, представление, обращение признаются допустимыми поводами к возбуждению дисциплинарного производства, если они поданы в письменной форме и в них указаны: 1) наименование АП, в которую подаётся жалоба, вносятся представление, обращение; 2) ФИО адвоката, подавшего жалобу на другого адвоката, принадлежность к АП и адвокатскому образованию; 3) ФИО доверителя адвоката, его место жительства или наименование учреждения, организации, если они являются подателями жалобы, их место нахождения, а также ФИО (наименование) представителя и его адрес, если жалоба подаётся представителем; 4) наименование и местонахождение органа государственной власти, а также ФИО должностного лица, направившего представление либо обращение; 5) фамилия и имя (инициалы) адвоката, в отношении которого ставится вопрос о возбуждении дисциплинарного производства; 6) конкретные действия (бездействие) адвоката, в которых выразилось нарушение им профессиональных обязанностей; 7) обстоятельства, на которых лицо, обратившееся с жалобой, представлением, обращением, основывает свои требования, и доказательства, подтверждающие эти обстоятельства».

²²¹ По статье 21 (3) Кодекса профессиональной этики адвоката, такими обстоятельствами являются: 1) состоявшееся ранее решение Совета по дисциплинарному производству с теми же участниками по тому же предмету и основанию; 2) состоявшееся ранее решение Совета о прекращении дисциплинарного производства; 3) истечение сроков применения мер дисциплинарной ответственности».

замещающее, своим распоряжением отказывает в его возбуждении и возвращает документы заявителю, указывая основания принятого решения²²².

В распоряжении об отказе в возбуждении дисциплинарного производства либо о возбуждении дисциплинарного производства должны быть указаны основания принятого решения²²³. Установление же оснований для привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности отнесено законодателем к компетенции органов адвокатского сообщества, для которых обращение, частное определение или постановление суда не имеет преюдициальной силы²²⁴.

Заключение квалификационной комиссии

Дисциплинарное дело, поступившее в квалификационную комиссию, должно быть рассмотрено не позднее двух месяцев, не считая времени отложения производства по причинам, признанным комиссией уважительными²²⁵. Разбирательство в квалификационной комиссии осуществляется устно. Перед началом разбирательства члены комиссии предупреждаются о недопустимости разглашения ставших известными в ходе разбирательства сведений, составляющих тайну личной жизни участников дисциплинарного производства, а также коммерческую, адвокатскую и иную тайны²²⁶.

Разбирательство во всех случаях осуществляется в закрытом заседании квалификационной комиссии, за исключением случаев²²⁷, когда комиссия и Совет по просьбе заявителя и с согласия иных участников дисциплинарного производства принимает решение об обратном²²⁸. Заключение комиссии должно быть мотивированным и обоснованным и состоять из вводной, описательной, мотивировочной и резолютивной частей²²⁹.

Разбирательство в комиссии осуществляется в пределах тех требований и по тем основаниям, которые изложены в жалобе, представлении, обращении. При этом изменение предмета и (или) основания жалобы, представления, обращения на данном этапе не допускается²³⁰. Бремя доказывания обстоятельств, на которые ссылается заявитель в обоснование своих требований, возложена на заявителя²³¹.

По просьбе участников дисциплинарного производства либо по собственной инициативе комиссия вправе запросить дополнительные сведения и документы, необходимые для объективного рассмотрения дисциплинарного дела²³². Адвокат, в отношении которого возбуждено дисциплинарное производство, имеет право принимать меры по примирению с лицом, по-

²²² Кодекс профессиональной этики адвоката, цит. выше, статья 21 (2).

²²³ Там же, статья 21 (4).

²²⁴ См. Определение Конституционного Суда РФ от 15 июля 2008 г. № 456-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Плотникова Игоря Валентиновича и Хырхырьяна Максима Арсеновича на нарушение их конституционных прав частью четвертой статьи 29 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

²²⁵ Кодекс профессиональной этики адвоката, цит. выше, статья 23 (1).

²²⁶ Там же, статья 23 (1).

²²⁷ Там же, статья 23 (10).

²²⁸ Там же, статья 19 (4).

²²⁹ Там же, статья 23 (14).

²³⁰ Там же, статья 23 (4).

²³¹ См.: Новая адвокатская газета. «Стандарты качества. От работы квалификационных комиссий зависит качество адвокатуры». № 16. 2010. <http://www.advgazeta.ru/rubrics/8/517>.

²³² Кодекс профессиональной этики адвоката, цит. выше, статья 23 (6).

давшим жалобу, до решения Совета. Адвокат и его представитель дают объяснения комиссии последними²³³.

По результатам производства комиссия даёт заключение о наличии или об отсутствии в действиях (бездействии) адвоката нарушения норм Кодекса, о неисполнении или ненадлежащем исполнении им своих обязанностей²³⁴.

Рассмотрение дела Советом адвокатской палаты

После вынесения заключения квалификационной комиссии дело направляется в Совет палаты, который должен рассмотреть его не позднее двух месяцев с даты вынесения заключения²³⁵. Участники дисциплинарного производства вправе представить в Совет через его секретаря письменное заявление, в котором выражены несогласие с заключением или его поддержка²³⁶. Совет основывается на фактических обстоятельствах, установленных комиссией²³⁷.

Разбирательство по дисциплинарному производству осуществляется в Совете в закрытом заседании, за исключением некоторых случаев²³⁸. Решение Совета должно быть мотивированным и содержать конкретную ссылку на правила профессионального поведения адвоката, предусмотренные законодательством об адвокатской деятельности и адвокатуре или Кодексом, в соответствии с которыми квалифицировались действия (бездействие) адвоката²³⁹. Совет с учётом конкретных обстоятельств дела должен принять меры к примирению адвоката и лица, подавшего жалобу²⁴⁰.

За совершение дисциплинарного проступка Совет может наложить на адвоката три вида взыскания: замечание, предупреждение и прекращение статуса²⁴¹. Решение Совета по дисциплинарному производству может быть обжаловано адвокатом, привлечённым к дисциплинарной ответственности, в месячный срок со дня, когда ему стало известно (или должно было стать известно) о состоявшемся решении²⁴². Совет вправе отменить либо изменить своё решение при наличии новых и (или) вновь открывшихся обстоятельств²⁴³. Важной гарантией саморегулирования профессии является тот факт, что ни один государственный орган не может обжаловать решение квалификационной комиссии о прекращении статуса адвоката в судебном порядке. Данное решение может быть обжаловано исключительно адвокатом, в отношении которого оно вынесено²⁴⁴.

Практические аспекты дисциплинарного производства

Дисциплинарные органы адвокатской профессии в Российской Федерации ежегодно рассматривают порядка десяти тысяч дел, в более чем половине

²³³ Там же, статья 23 (7).

²³⁴ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 33 (7).

²³⁵ Кодекс профессиональной этики адвоката, цит. выше, статья 24 (1).

²³⁶ Там же, статья 24 (3).

²³⁷ Там же, статья 24 (4).

²³⁸ Там же, статьи 24 (5) и 19 (4).

²³⁹ Там же, статья 24 (6).

²⁴⁰ Там же, статья 24 (7).

²⁴¹ Там же, статья 18 (6).

²⁴² Там же, статья 25 (2).

²⁴³ Там же, статья 25 (3).

²⁴⁴ Там же, статья 25 (2).

случаев привлекая адвокатов к ответственности за дисциплинарные нарушения²⁴⁵. Это очень высокий показатель, учитывая, что общая численность членов адвокатуры не достигает 75 500²⁴⁶. В определённых случаях принимаются решения о прекращении статуса адвоката, однако большинство дел заканчиваются вынесением выговора. Так, в 2013–2014 гг. из 5 340 адвокатов, привлечённых к дисциплинарной ответственности, 722 были лишены адвокатского статуса²⁴⁷. Не так давно в ходе обсуждения, имевшего место в рамках заседания Совета Президента РФ по развитию гражданского общества, замминистра юстиции заявила о том, что недостаточное число адвокатов привлекаются к дисциплинарной ответственности²⁴⁸. Миссии МКЮ стало известно о том, что меры дисциплинарной ответственности не применяются достаточно строго и последовательно, что может привести к непоследовательному и произвольному толкованию того, какое поведение составляет дисциплинарный проступок.

Миссии стало известно о том, что, адвокатские палаты могут действовать независимо, отклоняя необоснованные жалобы. Адвокаты сообщили МКЮ, что в этом смысле, как правило, они чувствуют себя под защитой адвокатских палат. Тем не менее, вызывает беспокойство тот факт, что за последнее время участились случаи необоснованных обращений о привлечении адвокатов к ответственности, что является весьма опасной тенденцией. Так, правоохранительные органы могут внести необоснованное представление в отношении принципиального адвоката, активно защищающего интересы своего клиента. Такие действия являются посягательствами на независимость юридической профессии в нарушение международных стандартов независимости юристов, которые должны иметь возможность выполнять свои обязанности в обстановке, свободной от запугивания и угроз.

Отдельной проблемой является эффективность решений о прекращении статуса адвоката в отсутствие какого-либо механизма, препятствующего таким адвокатам продолжать юридическую практику. Как указывалось в Главе II, юристы, зарегистрированные в качестве членов адвокатуры, являются лишь малой частью юридической профессии и на уровне закона ничто не запрещает лицам, не зарегистрированным в качестве адвокатов, оказывать юридическую помощь, по крайней мере, по гражданским и административным делам. Несмотря на то, что вести уголовные дела могут только члены адвокатуры, данная категория дел является лишь малой толикой юридической практики: так, в 2014 году общее количество уголовных дел, которые дошли до суда, было менее одного миллиона (925 718), тогда как гражданских дел насчитывалось порядка 14 миллионов (13 903 999)²⁴⁹. Лишённые адвокатского статуса юристы могут со-

²⁴⁵ В 2011–2012 гг. квалификационные комиссии рассмотрели 9 689 (за прошлый отчётный период — 9 900) дисциплинарных производств и дали по ним заключения: о наличии в действиях (бездействии) адвоката нарушений норм законодательства об адвокатской деятельности и Кодекса — в 5 541 (5 706) случае, о прекращении дисциплинарного производства — в 4 148 (4 194) случаях (Отчёт о деятельности Совета ФПА РФ от 22 апреля 2013 г. за период с апреля 2011 г. по апрель 2013 г.). http://www.fparf.ru/documents/council_documents/council_reports/256/.

²⁴⁶ Отчёт Федеральной палаты адвокатов 2015 года. http://www.fparf.ru/documents/council_documents/council_reports/13947/.

²⁴⁷ Там же, п. 2.2.19.

²⁴⁸ Стенограмма специального заседания Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека, цит. выше.

²⁴⁹ Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации, Основные статистические показатели деятельности судов общей юрисдикции за 2014 год. <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3009>.

вершено беспрепятственно продолжать практику в сфере гражданского права, даже если они совершили грубый этический проступок. Адвокаты, виновные в совершении таких проступков, осознают, что самым серьёзным последствием данного нарушения является утрата статуса адвоката — а также освобождение от уплаты членских взносов. Представляется, что многих адвокатов данные последствия не смогут удержать от нарушения Кодекса этики. Следовательно, можно считать положительной инициативу Министерства юстиции, рекомендовавшего внести изменения в действующее законодательство, с тем чтобы запретить юристам, лишённым статуса адвоката, предоставлять юридические услуги²⁵⁰.

5. Соблюдение Кодекса этики на практике

Проблема коррупции среди адвокатов, особенно тех, которые представляют обвиняемых по уголовным делам по назначению государства, повсеместно признаётся как одна из главных проблем, с которой сталкивается адвокатское сообщество в Российской Федерации. Данный вид коррупции способствует нарушению прав человека в отношении подозреваемых и обвиняемых, в том числе нарушению запрета пыток и других видов жестокого обращения, права на свободу и права на справедливое судебное разбирательство²⁵¹. Ни для кого не секрет, что некоторые адвокаты «по назначению», которые осуществляют бесплатное представительство по уголовным делам, не соблюдают нормы Кодекса этики и не предоставляют профессиональную и эффективную защиту своим клиентам. Для них в порядке вещей действовать в интересах следователя или прокурора, добиваясь вынесения обвинительного приговора и игнорируя нарушения прав человека в отношении своих доверителей.

Выражение «карманные адвокаты» часто используется в отношении тех представителей профессии, которые служат интересам стороны обвинения и других влиятельных субъектов, а не интересам доверителя. Нередко ими являются адвокаты «по назначению», которые осуществляют защиту в рамках государственной программы бесплатной юридической помощи. Миссии неоднократно рассказывали о таких адвокатах, которые сотрудничают с органами следствия, уговаривают своих доверителей дать признательные показания, не присутствуют во время проведения следственных действий; а также о защитниках, которые на практике, ни разу не встретившись с подзащитным, просто подписывают любые документы по требованию властей²⁵². Как пояснили миссии, назначая «карманных адвокатов» в качестве защитников, следственные органы создают видимость соблюдения права на защиту, избегают сложностей, которые могли бы появиться у них в случае участия в процессе независимого адвоката, и с лёгкостью заручаются необходимыми им доказательствами²⁵³.

²⁵⁰ «Изгнанным из адвокатуры могут запретить работать юристами под страхом уголовного наказания». <http://pravo.ru/news/view/119366/>.

²⁵¹ Описание аналогичного феномена в Кыргызской Республике см. в подробном изложении нарушений прав человека в отношении адвоката, зафиксированных МКЧЮ в отчёте о наблюдении за судебным разбирательством по уголовному делу: Отчёт о задержании, заключении под стражу и судебном разбирательстве по делу Азимжана Аскарлова. <http://www.icj.org/icj-report-kyrgyz-human-rights-defender-azimzhan-askarov-victim-of-severe-ill-treatment-and-unfair-trial/>.

²⁵² «Адвоката нужно выбирать, как врача». Зоя Светова. 27 марта 2015 г. http://echo.msk.ru/blog/zoya_svetova/1519210-echo/.

²⁵³ Интервью с адвокатом от 14 апреля 2015 г.

Как пояснили миссии, одним из факторов, который способствует существованию «карманных адвокатов», является то, что обязательство обеспечить участие защитника возложено на следственные органы и на суд. Это позволяет следователям приглашать адвокатов, которые будут готовы сотрудничать со следственными органами вопреки интересам клиента. Доход адвоката также зависит от следователя, который подписывает постановление с указанием количества рабочих дней и ставки адвоката. Это вызывает особую обеспокоенность в случае отдалённых регионов Российской Федерации, где осуществление защиты по назначению может быть основным источником дохода адвоката.

Миссии также сообщили о том, что проблема «карманных адвокатов» отчасти может быть связана с тем, что до реформы 2002 года (как было сказано выше) существовали параллельные коллегии, которые с радостью принимали в свои ряды юристов, исключённых из традиционных коллегий и следственных органов, милиции и т. д. Лица, потерявшие работу ввиду недостаточно высоких моральных качеств, могли легко начать новую карьеру в параллельной коллегии, что серьёзно влияло на качество юридической помощи, которую они оказывали как во время следствия, так и в суде. Возможно, такие адвокаты в определённой степени и способствовали появлению общей проблемы «карманных адвокатов», однако данная точка зрения недостаточно учитывает обязанности действующих адвокатских палат, которые за более чем десять лет своего существования не смогли ощутимо улучшить ситуацию.

Бывший следователь Следственного комитета РФ Андрей Гривцов объяснил, как работает система: «Каждый следователь предпочтёт адвокатов «по назначению» с учётом того, что те в подавляющем большинстве случаев активную защиту по делам не осуществляют (позицию не вырабатывают, ходатайства не заявляют или заявляют в минимальном объёме, действия следователей не обжалуют, с материалами дела знакомятся быстро, могут ознакомиться с делом, которое им представлено в неподшитом и непрономерованном виде и т. п.). У следователей, работающих «на земле», как правило, есть свой «пул» адвокатов по назначению, с которыми они работают»²⁵⁴. Бывшая судья Елена Ярлыкова согласна: «Следователям проще работать со своими адвокатами: они молча сидят на следственных действиях, подписывают все протоколы, не делают замечания». Она рассказывает о случае, с которым столкнулась совсем недавно, когда участвовала в уголовном деле как адвокат доверителя, которого на начальных стадиях производства представлял «карманный адвокат»: «Адвокат подписал все протоколы, не сделал ни одного замечания. А потом уже в суде ещё и дал показания против своего бывшего подзащитного. Подзащитный же заявил, что видит этого адвоката впервые»²⁵⁵.

Как пояснили миссии, «карманные адвокаты», которые решаются пойти на коррупцию или неэтические действия, могут руководствоваться целым рядом соображений. Некоторые адвокаты заинтересованы, главным образом, в финансовой стороне вопроса, поскольку для них — и это особенно верно для отдалённых регионов страны — участие в уголовных процессах по назначению является единственной возможностью заработать на жизнь.

²⁵⁴ «Адвоката нужно выбирать, как врача», Зоя Светова, цит. выше.

²⁵⁵ Там же.

В этом случае доход адвоката всегда зависит от органов следствия и суда, и для них очень важно поддерживать хорошие отношения с данными органами. Миссии сообщили о том, что такие адвокаты часто дежурят в судах и участвуют в судебном заседании в качестве защитника, однако обычно они плохо знакомы с делом подзащитного. Их присутствие в судебном заседании не более чем формальность. Также было сказано о том, что таких адвокатов направляют в суд сами адвокатские палаты. Данные сведения вызывают серьёзную обеспокоенность и могут свидетельствовать, как минимум, о халатности со стороны ряда адвокатских палат.

Другие адвокаты, исходя из тех же финансовых соображений, могут устанавливать тесные контакты со следователями. Сообщается о том, что многие адвокаты готовы подписать любой документ, любые показания, вне зависимости от того, соответствуют ли они действительности, и поставить дату на документе. Один независимый адвокат рассказал МКЮ, что хотя он лишён возможности получить свидание с подзащитной, всегда найдутся дежурные «карманные адвокаты», которые представляют её во время следствия. Попытки независимого адвоката переговорить с ними не увенчались успехом. Как сообщили миссии, уровень дохода таких «карманных адвокатов» может быть довольно высоким. Поскольку труд адвокатов оплачивается из расчёта за день, а не за час, адвокат, подписавший 20–30 протоколов следственных действий и принявший участие в нескольких десятках судебных заседаний, может заработать значительную сумму.

Ещё одной группой «карманных адвокатов» являются бывшие сотрудники правоохранительных органов, многие из которых перешли в адвокатуру. Некоторые из этих адвокатов (хотя и не все) сохраняют соответствующий менталитет и продолжают делать ту же работу, что делали всю жизнь — пытаются обеспечить вынесение обвинительного приговора. Такие адвокаты искренне убеждены в том, что их задача — установить истину по делу, защитить интересы государства, при этом оказав содействие следователям. Как правило, они сохраняют тесные личные и профессиональные связи со своими бывшими коллегами по правоохранительным органам и продолжают сотрудничать с ними.

Наконец, миссии сообщили о том, что многие адвокаты решают сотрудничать со следствием по соображениям, не связанным с коррупцией. Они считают, что в условиях в высшей степени обвинительной системы, в которой они вынуждены работать, у них будет больше возможностей помочь клиенту, если, вместо того чтобы отстаивать сильную защиту, они будут тесно сотрудничать с правоохранительными органами. Они считают, что в данной ситуации они могут только попытаться сократить срок, который будет назначен подзащитному. Следовательно, они убеждают клиентов смириться с беззакониями системы и пойти на компромисс, согласившись на рассмотрение дела в упрощённом порядке, что позволит им добиться вынесения более мягкого приговора. В принципе, такие адвокаты не являются «карманными», поскольку они не руководствуются соображениями коррупции, однако их действия внушают серьёзные опасения.

Как указывалось выше, многие «карманные адвокаты» — это защитники «по назначению». «Карманные адвокаты» настолько тесно ассоциируются с адвокатами «по назначению», что в ходе встреч с участниками миссии адвокаты порой употребляли эти термины как взаимозаменяемые. Вне

всяких сомнений, есть и независимые и компетентные адвокаты, которые оказывают бесплатную юридическую помощь, однако повсеместное представление о том, что система юридической помощи, которая финансируется государством и руководство которой осуществляют независимые адвокатские палаты, тесно связана с глубоко укоренившейся коррупцией и неэтичным поведением адвокатов, внушает чрезвычайную обеспокоенность. О значении данной системы для профессии свидетельствует тот факт, что доход 80–90 процентов адвокатов зависит²⁵⁶ от деятельности в качестве защитника по назначению государства. Это вызывает серьёзные сомнения в эффективности квалификационных процедур, установленных в отношении адвокатов, а также в эффективности реализации положений Кодекса этики и работы системы привлечения адвокатов к дисциплинарной ответственности. Внимание миссии привлёк случай прекращения статуса адвоката, который действовал не в интересах клиента²⁵⁷. Этот случай получил огласку в средствах массовой информации, однако представляется, что он является не более чем исключением из правила.

Проблема «карманных адвокатов» признаётся на официальном уровне, в том числе Федеральной палатой адвокатов и Министерством юстиции, однако наблюдается определённая терпимость по отношению к неэтичному и даже уголовно наказуемому поведению членов адвокатуры, для которых участие в коррупции уже стало обычным делом. Ряд адвокатских палат попытался устранить данную проблему. В 2007–2008 гг. многие палаты официально объявили следственным органам и судам, что теперь только адвокатские образования будут предоставлять юридические услуги в судах данного региона. Решения данных палат были обжалованы в судебном порядке. В Санкт-Петербурге городской суд разрешил дело в пользу региональной адвокатской палаты.

Ещё одна успешная инициатива имеет место в ряде регионов, включая Самару и Ставрополь, где были созданы специальные центры, которые распределяют дела по назначению методом компьютерной выборки. Все разговоры со следователями записываются. Если следователь просит назначить конкретного адвоката, то данные об этом также фиксируются и впоследствии могут быть использованы в суде. Данная система была введена в действие в нескольких регионах. Глава Адвокатской палаты Самарской области в интервью пояснила: «Такой способ помогает бороться с так называемыми «карманными адвокатами». Уже четыре года дела между адвокатами по назначению распределяет специальный центр при областной адвокатской палате. Все переговоры координаторов со следователями и защитниками фиксируются, а качество работы адвокатов проверяется. При этом указанная структура не подчиняется ни адвокатуре, ни следствию»²⁵⁸. «Сколько бушевали следователи! Они потеряли «карманных адвокатов». Последние даже в суде пытались оспорить новую си-

²⁵⁶ «Кто должен платить бесплатному адвокату». Екатерина Ходжаева. Ведомости, 15 апреля 2015 г. <http://www.vedomosti.ru/opinion/articles/2015/04/16/kto-dolzhen-platit-besplatnomu-advokatu>; Резолюция ФПА «О соблюдении гарантий прав адвокатов на вознаграждение за труд» от 22 апреля 2015 г. http://www.fparf.ru/documents/congress_documents/congress_resolutions/13950/.

²⁵⁷ РАПСИ, Экс-защитника ранее обвинявшейся в госизмене Давыдовой лишили статуса адвоката. 15 апреля 2015 г. http://rapsinews.ru/judicial_news/20150415/273560662.html.

²⁵⁸ Pravo.ru, «Сколько бушевали следователи! Они потеряли „карманных“ адвокатов», 25 апреля 2013 г. <http://pravo.ru/review/face/view/84675/>.

стему, но мы всё прошли, всё отстояли»²⁵⁹. Центры работают в трёх крупных городах области — Самаре, Тольятти и Сызрани.

6. Выводы

У адвокатуры Российской Федерации есть очень тщательно прописанный Кодекс этики, который закрепляет высокие идеалы и принципы профессии. Очевидно, что авторы кодекса руководствовались представлением об адвокатуре как о социально ответственной профессии, которая должна быть независимой и способной преданно, добросовестно, независимо и профессионально защищать интересы клиентов. Как в институциональном плане, так и по существу имеющаяся нормативная база соответствует требованиям независимой юридической профессии, которая должна быть гарантирована в свете международного права и стандартов.

Тем не менее, на практике профессия не может надлежащим образом справиться с проблемой коррупции изнутри сообщества и, в частности, с проблемой «карманных адвокатов». Наблюдается определённая степень терпимости по отношению к данному феномену, а также его «понимание». Ситуация отличается в зависимости от региона: в ряде регионов, таких как Москва, Санкт-Петербург или Самара, адвокатские палаты более осознанно и менее терпимо относятся к данному феномену, тогда как в других более очевидно, что на эту проблему смотрят сквозь пальцы. В любом случае, представляется, что представители профессии не совсем отдадут себе отчёт в том, что поддержание высоких моральных качеств является одной из основных задач адвокатских палат. Наличие «карманных адвокатов» является весьма проблематичным с точки зрения международного права и стандартов. Для оказания эффективной помощи при защите прав и интересов своих клиентов, включая право на справедливое судебное разбирательство, адвокаты должны быть независимы и свободны от давления и вмешательства извне. Право на справедливое судебное разбирательство подразумевает право на эффективную защиту и равенство сторон в процессе (см. Главу VI ниже)²⁶⁰. Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов, подчёркивают, что, учитывая важность исполняемых ими обязанностей, адвокаты должны отстаивать свою независимость и «сохранять честь и достоинство, присущие их профессии, как ответственные сотрудники в области отправления правосудия»²⁶¹. В данной связи Кодекс этики является важным механизмом защиты от адвокатов, которые либо не выполняют свои обязанности по исправлению нарушений прав своих клиентов, либо сами причастны к таким нарушениям. Чтобы искоренить пагубные практики, которые по-прежнему ослабляют и коррумпируют адвокатское сообщество, может потребоваться прийти к истинному пониманию той роли, которую в данной связи следует играть адвокатским палатам.

²⁵⁹ Там же.

²⁶⁰ Доклад Специального докладчика ООН по вопросу о независимости судей и адвокатов Габриэлы Кнаул, миссия на Мальдивы, A/HRC/23/43/Add. 3, 21 мая 2013 г., п. 86; Доклад Специального докладчика ООН по вопросу о независимости судей и адвокатов Габриэлы Кнаул, A/HRC/26/32, 28 апреля 2014 г., п. 66.

²⁶¹ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 12.

VI. Профессиональные гарантии, предоставленные адвокатам, и их защита на практике

1. Введение

В настоящей главе рассматриваются права, гарантированные адвокатам при выполнении их профессиональных обязанностей, а также вопрос о их соблюдении на практике. В частности, рассматриваются гарантии, предоставленные по закону адвокатам, которые представляют обвиняемых по уголовным делам, и серьезные проблемы, с которыми сталкиваются такие адвокаты на практике, когда пытаются защитить права обвиняемых. В ней также освещаются последствия отсутствия юридических гарантий для юристов, практикующих за рамками адвокатуры. Все эти вопросы анализируются в свете обязательств Российской Федерации по международному праву, а также в свете международных стандартов независимости юридической профессии.

2. Международные стандарты

В соответствии с международными стандартами, государства должны создать условия, при которых адвокаты смогут выполнять свои профессиональные обязанности и функции, и обеспечить защиту их роли и прав наряду с правами других субъектов системы правосудия. Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов, предусматривают обязанность правительства обеспечить, чтобы юристы: «(а) могли выполнять все свои профессиональные обязанности в обстановке, свободной от угроз, препятствий, запугивания или неоправданного вмешательства; (b) могли совершать поездки и беспрепятственно консультироваться со своими клиентами внутри страны и за её пределами; и (c) не подвергались судебному преследованию и судебным, административным, экономическим или другим санкциям за любые действия, совершённые в соответствии с признанными профессиональными обязанностями, нормами и этикой, а также угрозам такого преследования и санкций»²⁶² Данные меры защиты имеют огромное значение с точки зрения возможности юристов оказывать эффективную юридическую помощь своим клиентам²⁶³.

Государство обязано защищать юристов в тех случаях, когда им угрожает опасность, и обеспечить, чтобы они не отождествлялись со своими клиентами или интересами своих клиентов в результате выполнения своих функций²⁶⁴. Рекомендация № R (2000) 21 Комитета министров Совета Европы устанавливает обязательства государств принимать все необходимые меры «(...) по соблюдению, защите и продвижению свободы осуществления профессии адвоката в отсутствие дискриминации и ненадлежащего вмешательства властей или общественности, в частности, в свете соответствующих положений Европейской конвенции по правам человека»²⁶⁵.

²⁶² Там же, принцип 16.

²⁶³ Там же, принципы 16 (b), 22.

²⁶⁴ Там же, принцип 18; Доклад Специального докладчика по вопросу о независимости судей и адвокатов, Документ ООН № E/CN.4/1998/39, п. 179.

²⁶⁵ Рекомендация № R (2000) 21 Комитета министров государствам-членам «О свободе осуществления профессии адвоката», цит. выше, принцип I.1.

По международному праву в области защиты прав человека, включая Европейскую конвенцию по правам человека, государства должны принимать меры по защите лиц, которые, насколько известно — или должно быть известно — властям, подвергаются угрозе нападения²⁶⁶. Кроме того, государства должны обеспечить проведение независимым и беспристрастным органом власти безотлагательного и тщательного расследования нападений, угрожающих жизни и физической неприкосновенности всех лиц, которые находятся в пределах их юрисдикции, включая адвокатов²⁶⁷.

Помимо нарушения прав адвокатов, нападения на них, а также угрозы в их адрес могут привести к нарушению прав лиц, интересы которых они представляют. К примеру, такие действия могут помешать адвокату осуществлять эффективную защиту, в нарушение права на справедливое судебное разбирательство²⁶⁸; либо помешать обжаловать произвольное содержание под стражей²⁶⁹, пытки или иные виды жестокого обращения²⁷⁰. Ниже рассматриваются конкретные нарушения прав человека, связанные с воспрепятствованием работе адвокатов.

3. Профессиональные гарантии, предоставленные адвокатам: закон и практика

Доступ к клиентам, находящимся под стражей до суда

Право на доступ к адвокату в ходе досудебного содержания под стражей закреплено в статье 48 Конституции Российской Федерации²⁷¹. Закон гарантирует предоставление заключённому свидания с адвокатом²⁷². С момента допуска к участию в уголовном деле в качестве защитника²⁷³ адвокат вправе иметь с подозреваемым или обвиняемым свидания²⁷⁴ без ограничения их количества и продолжительности²⁷⁵. Конституционный Суд РФ постановил, что федеральный законодатель вправе «конкретизировать содержание данного права и устанавливать правовые механизмы его осуществления, условия и порядок реализации, не допуская при этом искажения существа данного права, самой его сути, и введения таких его

²⁶⁶ КПЧ ООН, Замечание общего порядка № 31 «Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства-участники Пакта», CCPR/C/21/Rev. 1/Add. 13, 26 мая 2004 г., п. 8; ЕСПЧ, *Ostap против Великобритании*, жалоба № 23452/94, постановление от 28 октября 1998 г.

²⁶⁷ Конвенция против пыток, статья 12; Комитет по правам человека, Замечание общего порядка № 20 по статье 7, HRI/GEN/1/Rev. 7, п. 14; См. также МКЮ, Право на средство правовой защиты и на возмещение ущерба, причинённого в результате грубых нарушений прав человека: Практическое руководство, Глава IV.

²⁶⁸ Гарантируется, в частности, статьёй 6 ЕКПЧ и статьёй 14 МПГПП.

²⁶⁹ Гарантируется, в частности, статьёй 5 ЕКПЧ и статьёй 9 МПГПП.

²⁷⁰ Гарантируется, в частности, Конвенцией ООН против пыток; статьёй 3 ЕКПЧ и статьёй 9 МПГПП.

²⁷¹ Каждый задержанный, заключённый под стражу, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента соответственно задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения. См. Конституция РФ, статья 48 (2).

²⁷² См.: Дабига Т. Г. Процессуальные гарантии реализации полномочий адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве // Журнал российского права. 2012. № 7.

²⁷³ Защитник — лицо, осуществляющее в установленном Уголовно-процессуальным кодексом РФ порядке защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых и оказывающее им юридическую помощь при производстве по уголовному делу. См. «Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ» (ред. от 22 октября 2014 г.), статья 49 (1).

²⁷⁴ УПК РФ, статья 53 (1).

²⁷⁵ Федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 103-ФЗ (ред. от 28 июня 2014 г.) «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», статья 18; УПК РФ, статья 92 (4).

ограничений, которые не согласовывались бы с конституционно значимыми целями»²⁷⁶.

По закону, для допуска к клиенту, заключённому под стражу до суда, адвокат должен предъявить только два документа: удостоверение адвоката и ордер²⁷⁷. Закон запрещает истребование у адвоката иных документов для предоставления свидания²⁷⁸. Конституционный Суд РФ также пояснил, что право адвоката на свидания с подзащитным не может быть поставлено в зависимость от усмотрения должностного лица или органа, в производстве которого находится уголовное дело²⁷⁹.

Тем не менее, многие практикующие адвокаты и эксперты сообщили миссии о том, что адвокатам регулярно отказывают в предоставлении свидания с подзащитными на основании только двух документов: удостоверения и ордера. Как правило, от них также требуется разрешение следователя или судьи. Миссии стало известно о том, что данная практика является вполне обыденной. Ссылки адвокатов на законодательство, в том числе на постановления Конституционного Суда, ни к чему не приводят. Правоохранительные органы, которые полностью контролируют лицо, находящееся под стражей, отказывают адвокату в доступе, если он не может предъявить документы, которые по закону от него не требуются. Более того, было сказано о том, что следователи могут уклоняться от встреч и разговоров с адвокатами, чтобы как можно дольше не выдавать разрешение на свидание с подзащитным. Кроме того, сообщается о том, что отсутствие штампа территориального органа Министерства юстиции на новой форме адвокатского удостоверения может стать препятствием для получения доступа к клиенту, находящемуся под стражей²⁸⁰. Адвокаты часто сталкиваются с отговорками, что «администрации», которая принимает решение о доступе к заключённому, нет на месте и что адвокаты могут получить свидание с подзащитным только в часы работы администрации, потому что дежурный сотрудник якобы не может самостоятельно решить этот вопрос. Существует практика отказа в предоставлении адвокату доступа к подзащитному в пятницу вечером или в канун государственных праздников, поскольку правоохранительные органы тогда не работают. За эти несколько дней подзащитного могут подвергнуть пытке или иным видам жестокого обращения, так что в первый рабочий день, когда адвокат сможет получить с ним свидание, выяснится, что подзащитный уже подписал признательные показания. Однако адвокату могут отказывать в предоставлении свидания с подзащитным и на протяжении довольно длительных сроков: миссии сообщили о том, что в

²⁷⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 25 октября 2001 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности положений, содержащихся в статьях 47 и 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР и пункте 15 части 2 статьи 16 Федерального закона „О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений“, в связи с жалобами граждан Голомидова А. П., Кислицина В. Г. и Москвичёва И. В.».

²⁷⁷ См. УПК РФ, статья 49 (4).

²⁷⁸ Федеральный закон «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», цит. выше, статья 18.

²⁷⁹ Постановление Конституционного Суда РФ от 25 октября 2001 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности положений, содержащихся в статьях 47 и 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР и пункте 15 части 2 статьи 16 Федерального закона „О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений“, в связи с жалобами граждан Голомидова А. П., Кислицина В. Г. и Москвичёва И. В.».

²⁸⁰ Pravo.ru: «Минюст просят разобраться с распоряжением ФСИН, лишившим 5000 адвокатов допуска в СИЗО». 18 августа 2015 г. <http://pravo.ru/news/view/121167/>.

ряде случаев адвокаты не видятся с подзащитными на протяжении нескольких месяцев.

Миссии стало известно и о других сложностях практического характера, с которыми могут столкнуться адвокаты при попытке получить доступ к клиентам, находящимся под стражей. Так, сообщается о том, что адвокаты, которые хотят получить свидание с подзащитным в СИЗО «Лефортово», надо занимать очередь в четыре часа утра, иначе они могут не попасть к подзащитному. При этом даже долгие часы, проведённые в очереди, не гарантируют, что адвокат встретится с подзащитным. Если же свидание предоставят, то оно будет очень непродолжительным — иногда не более десяти минут. Практика воспрепятствования доступу к подзащитным явно не соответствует процедуре, предусмотренной российским уголовно-процессуальным законодательством, которое гарантирует, что подзащитный имеет право на защитника с момента фактического задержания²⁸¹.

По международному праву, обвиняемому должен быть предоставлен безотлагательный доступ к адвокату в соответствии с правом на сношения с защитником²⁸², а также как один из аспектов права на справедливое судебное разбирательство²⁸³. Доступ к адвокату можно считать мерой, направленной на предупреждение жестокого обращения, принуждения к самооговору или к даче признательных показаний и иных нарушений прав подозреваемого²⁸⁴. Кроме того, Европейский суд по правам человека постановил, что «преднамеренный и систематический отказ в предоставлении доступа к адвокату в целях самозащиты, особенно в тех случаях, когда лицо содержится под стражей в чужой стране, является грубым отказом в проведении справедливого судебного разбирательства»²⁸⁵. Следовательно, практика непредоставления адвокатам доступа к подзащитным не только противоречит международному праву и стандартам, но и приводит к нарушениям прав человека, которые не всегда могут быть исправлены на последующих стадиях производства по делу²⁸⁶.

Конфиденциальность свиданий адвокатов с подзащитными

По российскому законодательству, любые сведения²⁸⁷, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю²⁸⁸, являются адвокатской тайной. Свидания могут проводиться в условиях, позволяющих

²⁸¹ УПК РФ, цит. выше, статья 49.3.3.

²⁸² Замечание общего порядка № 32, п. 34; Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов, принцип 1.

²⁸³ ЕСПЧ, *Salduz против Турции*, цит. выше, пп. 54–55.

²⁸⁴ Замечание общего порядка № 20, п. 11; ЕСПЧ, *Salduz против Турции*, цит. выше, п. 54.

²⁸⁵ *Al-Moaayad против Германии*, жалоба № 35865/03, решение Европейского суда о неприемлемости (2007), п. 101.

²⁸⁶ ЕСПЧ, *Salduz против Турции*, цит. выше, п. 62.

²⁸⁷ К содержанию адвокатской тайны относятся: факт обращения к адвокату, включая имена и названия доверителей; все доказательства и документы, собранные адвокатом в ходе подготовки к делу; сведения, полученные адвокатом от доверителей, и документы, если они входят в производство по делу; информация о доверителе, ставшая известной адвокату в процессе оказания юридической помощи; содержание правовых советов, данных непосредственно доверителю или ему предназначенных; адвокатское производство по делу; условия соглашения об оказании юридической помощи, включая денежные расчёты между адвокатом и доверителем; любые другие сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи. См. Кодекс профессиональной этики адвоката, статья 6 (5).

²⁸⁸ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 8 (1).

сотруднику СИЗО видеть подозреваемого или обвиняемого и защитника, но не слышать²⁸⁹.

Адвокаты сообщили миссии о том, что требования закона не соблюдаются на практике и им приходится работать исходя из того, что сотрудники правоохранительного органа слышат всё, о чём они говорят с подзащитным. Некоторым адвокатам приходится общаться с подзащитными на «птичьем языке». Другие пишут подзащитному записки, прикрывая их рукой от камер видеонаблюдения. Сообщалось об одном почти комическом случае, когда адвоката и подзащитного попросили говорить по-русски, так как надзиратели не понимали язык, на котором они общались. Из многочисленных источников МКЮ стало известно о систематическом и зачастую неприкрытом нарушении данного права. В соответствии с общепризнанным принципом, права должны быть не «теоретическими и иллюзорными», а «практическими и эффективными»²⁹⁰. По международному праву, государства обязаны обеспечить полную конфиденциальность контактов между адвокатом и его клиентом²⁹¹.

Право собирать информацию и допрашивать свидетелей

Закон устанавливает, что адвокат вправе²⁹² собирать сведения, необходимые для оказания юридической помощи, в том числе запрашивать документы от различных органов и организаций, опрашивать с их согласия лиц, предположительно владеющих информацией, относящейся к делу, по которому адвокат оказывает юридическую помощь, собирать и представлять предметы и документы²⁹³. Закон не устанавливает ответственность за неисполнение адвокатских запросов²⁹⁴. Конфиденциальные сведения, необходимые адвокату для оказания квалифицированной юридической помощи, могут быть получены им только по ходатайству перед органами дознания, следствия или судом²⁹⁵.

На практике требования адвокатов о представлении сведений часто игнорируются²⁹⁶. Один из исследователей сообщил миссии о том, что две трети опрошенных адвокатов сталкивались с неполучением ответа на запрос, которое они связывают с отсутствием обязательства выполнять такой запрос. Один из адвокатов отметил: «Любой может просто выбросить такой запрос в корзину и никак не отреагировать. Действительно, по закону запрос следователя имеет аналогичный статус, однако мы знаем, что на практике ни одна организация не посмеет проигнорировать запрос следователя, и такие запросы обычно выполняются». Более того, по данным

²⁸⁹ См. Приказ Минюста РФ от 14 октября 2005 г. № 189 (ред. от 27 декабря 2010 г.) «Об утверждении Правил внутреннего распорядка следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы», п. 145.

²⁹⁰ См., помимо прочего, *Airey против Ирландии*, ЕСПЧ, Жалоба № 6289/73, постановление от 9 октября 1979 г., п. 24.

²⁹¹ Комитет по правам человека, Замечание общего порядка № 32, цит. выше, п. 34; Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов, принципы 8 и 22.

²⁹² Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 6 (3).

²⁹³ УПК РФ, статьи 86 (3) и 53 (2).

²⁹⁴ Коробицын М. Г. Неисполнение адвокатского запроса. Адвокат: 2008. № 3.

²⁹⁵ См. Пояснительная записка к Проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части обеспечения права адвоката на сбор сведений, необходимых для оказания квалифицированной юридической помощи».

²⁹⁶ Иванов А. В. Адвокатский запрос: содержание и проблемы реализации. Адвокат: 2014. № 4.

опроса, 65 процентов адвокатов сталкивались с длительным непредоставлением информации, а 20 процентов — с отказом в её предоставлении²⁹⁷.

Тот факт, что адвокатские запросы о предоставлении сведений игнорируются, а запросы следователей выполняются, на деле приводит к неравенству процессуальных возможностей адвокатов и следствия. Таким образом, право, которое закреплено в законе, во многом теряет своё практическое значение. Министерство юстиции РФ подготовило законопроект о защите права адвокатов собирать сведения, необходимые для оказания квалифицированной юридической помощи²⁹⁸. Законопроект предусматривает внесение адвокатов в перечень субъектов, которые могут требовать предоставления информации, составляющей коммерческую, банковскую, налоговую, медицинскую или иную тайну, а также расширяет сферу действия процедуры, установленной для предоставления таких сведений адвокатам. Кроме того, законопроект вводит административную ответственность за отказ в предоставлении информации, её непредоставление или предоставление заведомо ложной информации по запросу адвоката.

Приобщение доказательств, собранных защитником

По закону, адвокаты имеют право на сбор доказательств по уголовным делам, в которых они выступают в качестве защитников²⁹⁹. Однако данное положение закона может ввести в заблуждение, поскольку доказательства, собранные адвокатами, могут быть приобщены к материалам дела только по решению следователя (или суда, но приобщение доказательств по решению суда не вызывает каких-либо вопросов). В перечне доказательств, подлежащих обязательной оценке органами предварительного расследования, прокурором и судом, доказательства, представленные защитой, не фигурируют³⁰⁰. Конституционный Суд попытался усилить данную гарантию, определив, что «уголовно-процессуальный закон исключает возможность произвольного отказа должностным лицом или органом, осуществляющим предварительное расследование, как в получении доказательств, о которых ходатайствует сторона защиты, так и в приобщении представленных ею доказательств к материалам уголовного дела. [...] Принимаемое при этом решение, во всяком случае, должно быть обосновано ссылками на конкретные доводы, подтверждающие неприемлемость доказательства, об истребовании и исследовании которого заявляет сторона защиты»³⁰¹.

Однако это не гарантирует равных возможностей адвокатов по сбору доказательств ни на уровне закона, ни на практике. Приобщение собранных адвокатами доказательств к материалам дела зависит от решения следователей и судов. По мнению адвокатов и экспертов, с которыми встретились участники миссии, следователи регулярно отказывают в приобщении доказательств, полученных стороной защиты, к материалам уголовного

²⁹⁷ Рагулин А. В., Некоторые проблемы регламентации и практической реализации права адвоката-защитника на получение ответа на запросы. Юридический мир: 2012. № 8. С. 14–18.

²⁹⁸ Минюст увеличивает силу адвокатского запроса. Pravo.ru. 15 октября 2015 г. <http://pravo.ru/review/view/111009/>.

²⁹⁹ Более подробно см. выше, раздел III подраздел 6.

³⁰⁰ УПК РФ, статья 87; См.: Колоколов Н. А. Параллельное адвокатское расследование. «ЭЖ-Юрист»: 2005. № 21.

³⁰¹ Определение Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2004 г., № 467-О, «По жалобе гражданина Пятничука Петра Ефимовича на нарушение его конституционных прав положениями статей 46, 86 и 161 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

дела. Было сказано о том, что даже если адвокатам удаётся получить доказательства, они сталкиваются с такой проблемой, как их приобщение к материалам дела. Многие адвокаты сетовали, что им ни разу не удалось добиться приобщения доказательств, собранных по уголовным делам.

После окончания следственных действий и предоставления обвиняемому и его защитнику доступа к материалам уголовного дела следователь должен выяснить, какие у них имеются ходатайства и иные заявления³⁰². У обвиняемого и его защитника выясняется, какие свидетели, эксперты, специалисты подлежат вызову в судебное заседание для допроса и подтверждения позиции стороны защиты³⁰³. По данным опроса, «нередко (в 89% случаев) ходатайства, заявленные на указанной стадии выполнения требований, отклоняются следователями немотивированно либо на том основании, что необходимо завершить расследование уголовного дела в установленные сроки, которые, как правило, к моменту ознакомления с материалами уголовного дела подходят к концу»³⁰⁴.

Важной составляющей права на справедливое судебное разбирательство, которое гарантируется международным правом в области защиты прав человека, в том числе статьёй 6 ЕКПЧ и статьёй 14 МПГПП, является гарантия равенства сторон по делу, которая предусматривает предоставление одинаковых процессуальных прав всем сторонам³⁰⁵. В частности, это означает, что «каждой стороне должна быть предоставлена возможность оспорить все доводы и доказательства, представленные другой стороной»³⁰⁶. По общему принципу, все стороны по делу должны иметь «объективную возможность отстаивать свою позицию — в условиях, которые не ставят её в заведомо невыгодное положение по сравнению с оппонентом»³⁰⁷. Кроме того, ЕСПЧ постановил, что для соблюдения права на справедливое судебное разбирательство «[...] у защитника должна быть возможность обеспечить, без каких-либо ограничений, фундаментальные аспекты защиты доверителя: обсуждение дела, выработку линии защиты, сбор доказательств в пользу обвиняемого, подготовку к допросу, поддержку обвиняемого, который находится в тяжёлом положении, и проверку условий его содержания под стражей»³⁰⁸.

Неспособность адвокатов добиться приобщения доказательств к материалам дела является одной из наиболее серьёзных проблем, подрывающих равенство процессуальных возможностей защиты и обвинения в ходе расследования. Принимая во внимание, что судьи исходят из материалов дела, которые получают от следователя, принцип равенства сторон может быть полностью подорван прежде, чем дело достигнет суда. Европейский суд по правам человека остановился на этом вопросе в деле *Mirilashvili*

³⁰² УПК РФ, статья 217 (4).

³⁰³ Там же.

³⁰⁴ Рагулин А. В. Право адвоката-защитника на ознакомление с материалами уголовного дела после завершения предварительного расследования : Проблемные вопросы регламентации и практической реализации. Адвокат: 2012. № 4. С. 16–25.

³⁰⁵ КПЧ, Замечание общего порядка № 32, цит. выше, п. 13.

³⁰⁶ Там же.

³⁰⁷ Обращение № 1347/2005, *Dudko против Австралии*, п. 7.4, ЕСПЧ, *Dombo Beheer B. V. против Нидерландов*, № 14448/88, 27 октября 1993 г., п. 33.

³⁰⁸ ЕСПЧ, *Dayanan против Турции*, п. 32.

*против России*³⁰⁹. Суд постановил, что «[...] вне зависимости от того или иного вида системы уголовного расследования, если обвиняемый выбирает позицию активной защиты, он должен иметь возможность истребовать и представить доказательства «на тех же условиях», что и сторона обвинения»³¹⁰. Поскольку заявитель не имел возможности допросить ключевых свидетелей на досудебной стадии или в суде, ЕСПЧ постановил, что отказ в приобщении их письменных показаний и заявлений, собранных стороной защиты, был необоснованным и составил нарушение права на справедливое судебное разбирательство³¹¹. Тем не менее, впоследствии Верховный Суд РФ постановил, что отказ в приобщении доказательств, полученных адвокатами, к материалам дела, не является основанием для изменения или отмены постановления нижестоящего суда³¹².

МКЮ считает, что система, существующая в Российской Федерации, а также особенности её применения на практике систематически приводят к невозможности обеспечить равенство сторон и эффективную защиту.

Доступ к материалам дела

В соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом, по окончании предварительного расследования защитник вправе знакомиться со всеми материалами уголовного дела, выписывать из уголовного дела любые сведения в любом объёме, снимать за свой счёт копии с материалов уголовного дела, в том числе с помощью технических средств³¹³. После уведомления об окончании следственных действий следователь предъявляет обвиняемому и его защитнику³¹⁴ подшитые и пронумерованные материалы уголовного дела³¹⁵. Обозначение в законе требования о необходимости нумерации материалов дела направлено на то, чтобы не допустить возможность последующей произвольной замены номеров на листах дела, а также замены одних материалов другими³¹⁶.

На практике адвокаты зачастую не имеют возможности полностью ознакомиться с материалами дела. Одним из наиболее серьёзных препятствий, с которыми сталкиваются защитники, является необоснованное ограничение их возможностей снимать копии с материалов уголовного дела³¹⁷. Адвокатам часто отказывают в доступе к описи материалов дела, или же они обнаруживают, что ряд документов, не предъявленных для

³⁰⁹ См. постановление Европейского суда по правам человека от 11 декабря 2008 г. по делу *Mirilashvili против России*, жалоба № 6293/04 (краткое изложение в Бюллетене ЕСПЧ, 2009, № 4); Постановление Президиума Верховного Суда РФ о возобновлении производства по уголовному делу ввиду новых обстоятельств. 20 января 2010 г. № 1ПК10.

³¹⁰ *Mirilashvili против России*, цит. выше, п. 225.

³¹¹ Там же, пп. 227–228.

³¹² Постановление Президиума Верховного Суда РФ о возобновлении производства по уголовному делу ввиду новых обстоятельств, 20 января 2010 г., № 1ПК10.

³¹³ УПК РФ, статья 53 (1).

³¹⁴ Защитник не имеет возможности ознакомиться с данными о личности потерпевшего, его представителя, свидетеля, их близких родственников, родственников и близких лиц только в том случае, если было принято решение о сохранении в тайне этих данных в соответствии со статьей 166, параграф 9 УПК. Таким образом, защитник не имеет возможности ознакомиться и с постановлением о сохранении в тайне личных данных указанных лиц.

³¹⁵ УПК РФ, статья 217 (1).

³¹⁶ Рагулин А. В. Участие профессионального защитника на стадии предварительного расследования уголовного дела. С. 154–164.

³¹⁷ Рагулин А. В. Право адвоката-защитника на ознакомление с материалами уголовного дела после завершения предварительного расследования: проблемные вопросы регламентации и практической реализации // Адвокат: 2012. № 4. С. 16–25.

ознакомления по окончании расследования, был добавлен к материалам дела, а те, которые изначально были подшиты в дело, впоследствии изъяли. По данным проведенного опроса, 100% адвокатов сталкивались с нумерацией материалов уголовных дел карандашом, что позволяет с лёгкостью добавлять или извлекать документы. Кроме того, анализ более 15 000 материалов уголовных дел показывает, что в 98,5% из них нумерация выполнялась только карандашом³¹⁸.

Несмотря на право на доступ ко «всем» материалам уголовного дела³¹⁹, адвокатам часто отказывают в доступе к вещественным доказательствам. По данным опроса, 48% адвокатов сталкивались с тем, что следователи не предъявляли для ознакомления вещественные доказательства³²⁰. В качестве одного из предлогов следователи ссылаются на то, что доказательства находятся на складе и их невозможно изъять³²¹. В некоторых случаях следователи могут произвольно присвоить документам гриф секретности³²², так что адвокат сможет получить к ним доступ только в ходе судебного разбирательства³²³.

Данная практика, которая является систематической, не соответствует российскому законодательству и международным обязательствам Российской Федерации. Европейский суд по правам человека установил, что власти обязаны предоставить защите доступ ко всем ключевым доказательствам виновности или невиновности обвиняемого³²⁴, так как от этого зависит способность защиты представить замечания на данные доказательства³²⁵. Несмотря на то, что в определённых случаях ЕСПЧ допускает возможность правомерного ограничения доступа к материалам дела, в том числе в целях защиты национальной безопасности³²⁶, такие ограничения должны быть «строго необходимыми» и их следует компенсировать в ходе последующего судопроизводства³²⁷. Кроме того, не будет обеспечен принцип равенства сторон, «если защитнику будет отказано в доступе к тем материалам следствия, которые имеют решающее значение для эффективного обжалования законности содержания подзащитного под стражей»³²⁸. В Российской Федерации доступ адвокатов к материалам дела регулярно ограничивается, что подрывает принцип равенства сторон и не позволяет им эффективно обжаловать в суде различные отступления от требований законодательства или нарушения закона, которые имели место в ходе расследования. Принимая во внимание высокую степень формализма судов, а

³¹⁸ Там же.

³¹⁹ УПК РФ, статья 53 (1).

³²⁰ Рагулин А. В. Право адвоката-защитника на ознакомление с материалами уголовного дела после завершения предварительного расследования : Проблемные вопросы регламентации и практической реализации, цит. выше. С. 16–25.

³²¹ Там же.

³²² Гармаев Ю. П. Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве. Средства предупреждения и нейтрализации : Монография. М., Юрлитинформ: 2010. С. 38, 39.

³²³ УПК РФ, статья 217 (2).

³²⁴ ЕСПЧ, *Edwards против Великобритании*, жалоба № 13071/87, постановление от 16 декабря 1992 г., п. 36.

³²⁵ ЕСПЧ, *Brandstretter против Австрии*, жалобы №№ 11170/84, 12876/87, 13468/87, постановление от 28 августа 1991 г., п. 66.

³²⁶ ЕСПЧ, *Jasper против Великобритании*, жалоба № 27052/95, 16 февраля 2000 г., п. 43; ЕСПЧ, *Dowsett против Великобритании*, жалоба № 39482/98, постановление от 24 июня 2003 г., п. 42.

³²⁷ *Jasper против Великобритании*, цит. выше, п. 43.

³²⁸ ЕСПЧ, *Mooren против Германии*, жалоба № 11364/03, постановление от 9 июля 2009 г., п. 124.

также их тенденцию полагаться на материалы, собранные до суда, а не на доказательства, полученные в ходе судебного следствия, данные практики являются в высшей степени проблематичными и требуют эффективных мер, направленных на изменение ситуации.

4. Равенство сторон и права защиты в суде

Равенство сторон в ходе допроса свидетелей

Уголовно-процессуальный кодекс гарантирует защитникам право собирать и представлять доказательства, необходимые для оказания юридической помощи, и заявлять ходатайства, в том числе о вызове свидетелей³²⁹. В процессе подготовки к судебному заседанию судья в постановлении о назначении заседания разрешает вопрос о вызове в судебное заседание лиц по спискам, представленным сторонами³³⁰. В подготовительной части судебного заседания председательствующий обязан опросить стороны, имеются ли у них ходатайства о вызове новых свидетелей³³¹. Суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайств о допросе в качестве свидетеля или специалиста лица, явившегося в суд по инициативе сторон³³². Этот механизм предполагает меньшее, нежели у следователя, усмотрение суда по отношению к заявленным ходатайствам, поскольку на этапе проведения расследования следователь может отклонить такое ходатайство³³³. Определения суда, постановления судьи, прокурора, следователя, дознавателя должны быть законными, обоснованными и мотивированными³³⁴. Кроме того, УПК РФ обязывает суд рассмотреть каждое заявленное ходатайство и удовлетворить его, если обстоятельства, подлежащие выяснению, имеют значение для дела³³⁵.

Принимая во внимание, что суды обладают определённой свободой усмотрения при решении вопроса о необходимости вызова свидетелей, адвокаты жалуются на то, что свидетелей, чьи показания могут оказаться решающими для исхода дела, регулярно не вызывают в суд. Ходатайства о допросе свидетелей часто отклоняют со ссылкой на то, что стороны должны самостоятельно обеспечить явку свидетелей, что бывает на руку стороне обвинения, поскольку её свидетели, как правило, являются в суд³³⁶. Миссии сообщили о том, что суды не настаивают на явке свидетелей. Направив свидетелю несколько повесток, суд заявляет, что «сделал всё возможное», чтобы обеспечить их явку, и зачитывает показания, данные в ходе предварительного следствия. За последнее время участились случаи отказа лиц, допрошенных в ходе предварительного следствия, от дачи показаний в судебном заседании, что лишает защиту возможности задать уточняющие вопросы, показать суду их недостоверность и т. п.³³⁷

³²⁹ УПК РФ, статья 53 (1).

³³⁰ УПК РФ, статья 231 (2).

³³¹ Там же, статья 271 (1).

³³² Там же, статья 271 (2).

³³³ См. Максимов О. А. Ходатайства и жалобы как способ реализации права на состязательное уголовное судопроизводство. Российская юстиция: 2013. № 7. С. 28–31.

³³⁴ УПК РФ, статья 7 (4).

³³⁵ Там же, статья 271 (2).

³³⁶ Интервью с адвокатом от 14 апреля 2015 г.

³³⁷ Там же.

Неравенство сторон с точки зрения возможности вызова свидетелей имеет место и в ходе гражданского судопроизводства с участием государственных органов. В своём недавнем докладе о наблюдении за ходом судебного разбирательства по гражданскому делу МКЮ описала случай, когда лицо, по инициативе которого было возбуждено судопроизводство и состоялось судебное заседание, так и не было вызвано в суд для дачи свидетельских показаний, невзирая на многочисленные ходатайства стороны защиты. Это не помешало суду впоследствии положить показания данного свидетеля в основу своего решения. МКЮ признала данное судебное разбирательство не соответствующим принципу равенства сторон и праву на справедливое судебное разбирательство³³⁸.

Право обвиняемого на вызов свидетелей является неотъемлемой частью принципа равенства сторон³³⁹. Оно гарантирует обвиняемым право «допрашивать показывающих против них свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и право на вызов и допрос их свидетелей на тех же условиях, какие существуют для свидетелей, показывающих против них»³⁴⁰. ЕСПЧ указал, что использовать показания свидетеля, который не явился в суд и не мог быть допрошен стороной защиты, можно только в качестве крайней меры³⁴¹. В тех случаях, когда доказательства, имеющие решающее значение для исхода судопроизводства, признаются допустимыми, право на справедливое судебное разбирательство будет нарушено, если свидетель не будет допрошен в суде, поскольку «использование таких непроверенных доказательств должно быть уравновешено достаточными гарантиями, которые позволят компенсировать сложности, с которыми столкнётся защита вследствие решения о признании данных доказательств допустимыми»³⁴².

В Российской Федерации адвокаты часто оказываются в невыгодном положении в связи с использованием показаний, данных на досудебном этапе, в том числе показаний обвиняемого или свидетелей. Как правило, суд больше доверяет показаниям, данным другому человеку наедине, а не судье в ходе публичного судебного заседания. Это является не только особенностью правовой культуры, но и связано с соображениями удобства, так как позволяет обеспечить вынесение обвинительного приговора. Переход на более высокий уровень защиты принципа равенства сторон сам по себе может привести к существенному совершенствованию судебной системы и повышению процента оправдательных приговоров.

Отношение к доказательствам, представленным защитой

Защите не может быть отказано в удовлетворении ходатайств о допросе свидетелей, производстве судебной экспертизы и других следственных действий, если обстоятельства, об установлении которых она ходатайствует

³³⁸ Российская Федерация: Судебные слушания в делах по «иностранным агентам», Доклад о наблюдениях в судах, 2015. <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2015/03/Russian-Federation-NGO-Foreign-Agents-Publications-Trial-Observation-Report-2015-RUS.pdf>. С. 22.

³³⁹ *Nahimana и другие против Прокурора* (ICTR-99-52-A), Апелляционная палата Международного уголовного трибунала по Руанде (28 ноября 2007 г.), п. 181; «[...] понятие справедливого судебного разбирательства предполагает равные возможности отстаивать свою позицию и фундаментальное право на состязательность уголовного судопроизводства».

³⁴⁰ Замечание общего порядка № 32, цит. выше, п. 39.

³⁴¹ ЕСПЧ, *Al-Khawaja и Tahery против Великобритании*, [БП] жалобы №№ 26766/05 и 22228/06, постановление от 15 декабря 2011 г., п. 125.

³⁴² *Al-Khawaja и Tahery против Великобритании*, цит. выше, пп. 159–165.

ет, имеют значение для уголовного дела³⁴³. Тем не менее, вызывает серьёзную обеспокоенность уголовно-процессуальная практика, при которой дознаватели, следователи и суды отказываются удовлетворить ходатайство адвоката о приобщении к материалам дела ряда доказательств, документов или сведений. Как следует из проведённого опроса, около половины из 743 опрошенных адвокатов подтвердили, что им часто отказывают в удовлетворении ходатайств, в том числе имеющих исключительное значение для защиты, к примеру, тех, которые могут обеспечить алиби обвиняемого.

На протяжении всей миссии МКЮ сталкивалась с сообщениями об обвинительном уклоне судей, которые готовы принять даже сомнительные доказательства, если они представлены прокуратурой или правоохранительными органами. Сотрудникам прокуратуры и правоохранительных органов хорошо известно о пристрастном отношении судов к органам следствия, и именно такого отношения они и ожидают³⁴⁴. По мнению адвокатов, «при оценке любых доказательств, представленных стороной защиты, правоохранительные и судебные органы предъявляют повышенные требования, [...], исключая их из числа доказательств по делу, в то время как при оценке доказательств, собранных стороной обвинения, существенные нарушения закона [...] объясняются «технической ошибкой»³⁴⁵, и доказательства считаются допустимыми».

Как сообщила миссии адвокат с Северного Кавказа, «[в уголовном процессе] суд отклоняет каждое ходатайство защитника, удовлетворяя ходатайства обвинения. Судьи всячески поддерживают сторону обвинения. Все жалобы адвокатов отклоняются, тогда как судья считает своей задачей выгородить сотрудников правоохранительных органов, нарушивших права обвиняемого. Все их действия признаются обоснованными. Если судье очевидно, что в ходе следствия имели место злоупотребления, то во избежание проверки по жалобам подсудимого он скорее назначит более короткий срок, но все равно вынесет обвинительный приговор. А все заявления защиты игнорируются, даже если имеется заключение эксперта о том, что у подсудимого зафиксированы следы побоев». Сообщается о том, что судьи больше доверяют заявлениям сотрудников полиции, а когда дело доходит до заключений медицинской экспертизы, жалоб защитника и показаний обвиняемого, они крайне скептически относятся к таким доказательствам.

Многие адвокаты говорили миссии МКЮ о том, что в большинстве случаев судьи отказываются исследовать доказательства в пользу защиты. Данная практика нашла отражение в постановлениях Европейского суда по правам человека, которые иллюстрируют тенденцию судов избегать исследования доказательств невиновности³⁴⁶. Как пояснили миссии, это может быть связано с тем, что адвокаты страдают «профессиональной деформацией» (*déformation professionnelle*), то есть им постоянно кажется, что они находятся в менее выгодном положении. Тем не менее, отсутствие практических возможностей добиться вынесения оправдательного приговора говорит о том, что защитники, даже если они чрезмерно сетуют на злоупотребления,

³⁴³ УПК РФ, статья 159 (2).

³⁴⁴ См.: Анализ статистики «Обвинительный уклон в уголовном процессе: фактор прокурора». http://www.enforce.spb.ru/images/analit_zapiski/pm_3_prok_final_site.pdf.

³⁴⁵ Интервью с адвокатом от 14 апреля 2015 г.

³⁴⁶ См., к примеру: ЕСПЧ, *Alexander Zaichenko против России*, Жалоба № 39660/02, постановление от 18 февраля 2010 г., пп. 58–59.

не преувеличивают, когда говорят о том, как мало могут сделать, чтобы добиться оправдания подзащитного. Очевидно, данная ситуация свидетельствует о том, что защита права на справедливое судебное разбирательство, а также других прав человека в уголовном процессе серьёзно подрывается.

Экспертные заключения, представленные защитой

В тех случаях, когда следователь признаёт необходимым назначение судебной экспертизы, он выносит об этом постановление³⁴⁷. Судебная экспертиза производится в государственном судебно-экспертном учреждении по определению суда, постановлению судьи, лица, производящего дознание, следователя. Как разъяснил Конституционный Суд РФ, «основанием для производства судебной экспертизы в государственном судебно-экспертном учреждении является не заявление обвиняемого или его защитника, а постановление органа дознания, предварительного следствия, прокурора или суда. Вместе с тем уголовно-процессуальное законодательство предусматривает определённый процессуальный механизм, который направлен на реализацию права обвиняемого на защиту от предъявленного обвинения при решении вопроса о назначении и проведении судебной экспертизы. Так, обвиняемый и его защитник в рамках права на представление доказательств могут заявлять ходатайства о назначении и проведении судебной экспертизы»³⁴⁸.

Общепризнанным в адвокатском сообществе России является тот факт, что суды часто игнорируют заключения независимых экспертиз. Лучше всего эта проблема описывается в Докладе Уполномоченного по правам человека В. П. Лукина, выводы которого соответствуют сообщениям, полученным МКЮ в ходе миссии: «[...] суды, как правило, отдают предпочтение выводам той экспертизы, которая проводилась по инициативе стороны обвинения и призвана послужить доказательством вины подсудимого. В судебном решении в таких случаях указывается, что причин не доверять выводам экспертизы, представленной обвинением, нет. Зато экспертиза, представленная защитой, объявляется назначенной не в подобающей форме, а потому вызывающей сомнения в её достоверности. При этом судом игнорируется то важное обстоятельство, что обвинение и защита изначально находятся в неравном положении: обвинитель может назначить экспертизу без согласия защиты, а защита без согласия обвинителя — нет. [...] По мнению Уполномоченного, описанный выше подход есть не что иное, как нарушение принципа процессуального равенства сторон в процессе, являющегося неотъемлемой частью конституционного права на справедливое судебное разбирательство»³⁴⁹.

5. Воспрепятствование работе адвокатов

Допросы адвокатов

УПК РФ предусматривает, что «не подлежит допросу адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого — об обстоятельствах, ставших ему извест-

³⁴⁷ УПК РФ, статья 195 (1).

³⁴⁸ Определение Конституционного Суда РФ от 4 марта 2004 г. № 145-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Проня Александра Викторовича на нарушение его конституционных прав пунктом 4 части 4 статьи 47, пунктом 2 части 1 статьи 53, статьями 74, 85 и 86 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

³⁴⁹ См., к примеру: Российская газета. «Закон сильнее власти». 6 марта 2012 г. <http://www.rg.ru/2012/03/06/doklad-dok.html>.

ными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с её оказанием»³⁵⁰. По Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», адвокат не может быть вызван и допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с её оказанием³⁵¹. Кроме того, Кодекс профессиональной этики адвоката также закрепляет, что адвокат не вправе давать свидетельские показания об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с исполнением профессиональных обязанностей³⁵². За нарушение данного требования Кодекса адвокат подлежит привлечению к дисциплинарной ответственности и может быть лишён своего статуса³⁵³. Однако, в 2003 году Конституционный Суд РФ вынес решение о том, что если адвокат и его подзащитный согласны на оглашение тех или иных сведений, они могут быть оглашены»³⁵⁴.

На практике вызов адвоката на допрос в качестве свидетеля является одним из наиболее серьёзных препятствий, с которым сталкиваются российские адвокаты в своей работе. С того момента, как адвокат становится свидетелем, он лишается возможности представлять сторону по делу. Таким образом, следователи используют возможность вызова адвоката на допрос для выведения его из дела. Как следует из доклада Федеральной палаты адвокатов, «в России широкое распространение получила практика выведения неугодного для следователя адвоката из процесса путём вызова его на допрос в качестве свидетеля. В 2012 г. попытки допросов и допросы адвокатов зафиксированы в 29 субъектах РФ, наибольшее их число было в г. Москве (38), Свердловской области (18), Московской области (12), Калужской области (6) и Ставропольском крае (5), что составило 36 % от общего числа учтённых нарушений, о которых идет речь»³⁵⁵. По данным ФПА, с апреля 2011 года по апрель 2013 года незаконный допрос или попытка незаконного допроса адвокатов имели место в 315 случаях (по сравнению с 253 случаями в 2009–2011 гг.)³⁵⁶. В 2013–2014 гг. в

³⁵⁰ УПК РФ, статья 56 (3).

³⁵¹ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 8 (2).

³⁵² Кодекс профессиональной этики адвоката, статья 6 (6).

³⁵³ См. Доклад ФПА РФ «Конституция РФ и защита прав граждан (позиция российской адвокатуры)».

³⁵⁴ Определение Конституционного Суда РФ от 6 марта 2003 г. № 108-О «По жалобе гражданина Цицкишвили Гиви Важевича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 части третьей статьи 56 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»: «УПК РФ не исключает право адвоката дать соответствующие показания в случаях, когда сам адвокат и его подзащитный заинтересованы в оглашении тех или иных сведений. Данная норма также не служит для адвоката препятствием в реализации права выступить свидетелем по делу при условии изменения впоследствии его правового статуса и соблюдения прав и законных интересов лиц, доверивших ему информацию. В подобных случаях суды не вправе отказывать в даче свидетельских показаний лицам, перечисленным в части третьей статьи 56 УПК РФ (в том числе защитникам обвиняемого и подозреваемого), при заявлении ими соответствующего ходатайства. (Право на допрос данных лиц возникает только на основании ходатайства стороны защиты, а не обвинения — дополнение МКЮ). Невозможность допроса защитника — при его согласии дать показания, а также при согласии тех, чьих прав и законных интересов непосредственно касаются конфиденциально полученные адвокатом сведения, — приводила бы к нарушению конституционного права на судебную защиту и искажала бы само существо данного права».

³⁵⁵ Доклад ФПА РФ «Конституция РФ и защита прав граждан (позиция российской адвокатуры)», <http://www.advgazeta.ru/rubrics/9/1245>.

³⁵⁶ Отчёт о деятельности Совета ФПА за период с апреля 2011 г. по апрель 2013 г. http://www.fparf.ru/documents/council_documents/council_reports/256/, п. 2.2.22.

разных частях Российской Федерации имели место 224 таких случая³⁵⁷. Даже если данная статистика не учитывает все случаи допроса, речь идёт о наличии серьёзных проблем в этом вопросе.

В Докладе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации В. П. Лукина за 2010 год отмечено следующее: «Тревожат, в частности, не прекращающиеся попытки допросить адвоката в качестве свидетеля по уголовному делу. Как известно, действующее законодательство не позволяет одному и тому же лицу совмещать процессуальные статусы свидетеля и защитника. В силу этого допрос адвоката в качестве свидетеля ведёт к его отстранению от процесса в качестве защитника. Важно заметить, что этот сомнительный юридический трюк работает безотказно, даже когда адвокат отказывается от свидетельских показаний, ссылаясь на адвокатскую тайну и интересы своего подзащитного. В этом случае протокол допроса свидетеля заполняется с указанием об отказе адвоката давать показания и подписывать этот документ. После чего незамедлительно выносится постановление об отводе защитника от участия в деле, поскольку он „проходит по нему свидетелем“»³⁵⁸. В 2011 году данная проблема получила признание со стороны Президента Медведева: «Я не могу не согласиться с тем, что абсолютно одиозными являются случаи допроса адвоката по тем делам, где этот адвокат выполняет функции защитника»³⁵⁹.

В ходе миссии МКЮ также сталкивалась с жалобами на данную практику. В рамках своей предшествующей работы в Российской Федерации МКЮ также регулярно отмечала случаи допроса адвокатов с целью выведения их из дела. Это часто происходит с «неудобными» адвокатами, которые активно защищают интересы своих доверителей, действуя независимо и в соответствии с требованиями Кодекса профессиональной этики. Тот факт, что данные практики недвусмысленно запрещены законом, никак не влияет на их применение на практике.

Допрос адвоката в качестве свидетеля является серьёзным вмешательством в его работу и совершенно несовместим с российским законодательством и международными стандартами, касающимися роли и независимости адвокатов. МКЮ подчёркивает, что в соответствии с международными обязательствами, касающимися соблюдения права на справедливое судебное разбирательство, и международными стандартами независимости адвокатов государства обязаны защищать адвокатов от любой формы запугивания и ненадлежащего вмешательства³⁶⁰, в том числе запугивания посредством возбуждения официального производства в отношении адвокатов в связи с выполнением ими своих функций. Кроме того, данная практика противоречит праву на конфиденциальное общение с адвокатом, которое гарантируют международное право и стандарты³⁶¹.

³⁵⁷ Отчёт о деятельности Совета ФПА за период с апреля 2013 г. по апрель 2015 г, п. 2.2.21.

³⁵⁸ См.: Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2010 год.

³⁵⁹ Стенографический отчёт о заседании Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека. <http://kremlin.ru/catalog/persons/208/events/10194/work>.

³⁶⁰ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 16(а).

³⁶¹ В частности, см.: Замечание общего порядка КПЧ ООН № 32, цит. выше, п. 34; Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов, цит. выше, принципы 8 и 22.

Личные угрозы, преследования, нападения и акты возмездия

Несмотря на то, что Федеральный закон «О полиции», который регламентирует обязанности полиции, адвоката как объект защиты не упоминает³⁶², адвокат, члены его семьи и их имущество находятся под защитой государства на основании Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре»³⁶³. В числе прочих гарантий, Федеральный закон устанавливает, что «вмешательство в адвокатскую деятельность, осуществляемую в соответствии с законодательством, либо препятствование этой деятельности каким бы то ни было образом запрещаются»³⁶⁴. Закон предусматривает недопустимость оказания давления на адвоката со стороны третьих лиц, преследующих собственные цели, но не устанавливает ответственности за нарушение данной нормы³⁶⁵.

Проблема угроз, нападений и даже убийств адвокатов особенно остро стоит на Северном Кавказе, однако существует и в других регионах Российской Федерации. МКЮ регулярно сталкивается со случаями угроз, избиений, а иногда — и убийств российских адвокатов³⁶⁶. По данным Федеральной палаты адвокатов, с 2011 по 2012 год имели место 24 случая насилия в отношении адвокатов, с причинением вреда здоровью адвокатов — 19 случаев³⁶⁷. За отчётный период в связи с исполнением профессиональных обязанностей были убиты 5 адвокатов (в прошлом отчётном периоде — четыре)³⁶⁸. В 2013–2014 гг. было убито 5 адвокатов, совершено одно покушение на убийство адвоката, и имели место 23 случая причинения вреда здоровью адвокатов³⁶⁹. В Заключительных замечаниях 2015 года Комитет ООН по правам человека выразил обеспокоенность в связи с сообщениями о травле, угрозах убийством, запугивании, физическом насилии и

³⁶² Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции», статья 12 (28).

³⁶³ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 18 (4).

³⁶⁴ Там же, статья 18 (1).

³⁶⁵ УПК РФ, статья 296, «Угроза или насильственные действия в связи с осуществлением правосудия или производством предварительного расследования», или статья 295, «Посыпательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование»; См.: Трунов И., «И защитнику нужна защита». Домашний адвокат: 2006. № 2 (334). <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1231917>.

³⁶⁶ Российская Федерация: МКЮ призывает к защите безопасности адвокатов после нападения на Мурада Магомедова, 5 февраля 2015 г. <http://www.icj.org/russian-federation-icj-urges-protection-for-security-of-lawyers-following-attack-on-murad-magomedov/> (на англ.); Российская Федерация: МКЮ призывает к оперативному и эффективному расследованию убийства юриста Виталия Моисеева, 24 октября 2014 г. <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2014/10/Russia-Murder-of-lawyer-Moiseyev-News-web-stories-2014-RUS.pdf>; Российская Федерация: Адвокаты, которым в Дагестане угрожали убийством, нуждаются в срочной защите, 7 июня 2013 г. <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2013/06/Lawyer-deaththreats-Russia-rus.pdf>; Убийство адвоката в Дагестане: МКЮ призывает к полному и независимому расследованию, 23 января 2013 г. <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/06/Russian-Federation-killed-Dagestan-investigation-press-release-20121.pdf>; МКЮ призывает российские власти расследовать нападение на адвоката, 19 мая 2011 г. <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/06/Russian-Federation-Russian-authorities-investigate-an-attack-against-lawyer-press-release-2011-rs.pdf>; МКЮ проводит наблюдение за уголовным преследованием дагестанского адвоката, 29 ноября 2010 г. <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2010/11/Russia-lawyertrial-news-2010-rus.pdf>; МКЮ призывает к расследованию убийства Станислава Маркелова и привлечению к ответственности виновных, 20 января 2009 г. <http://www.icj.org/icj-calls-for-investigation-and-accountability-following-murder-of-stanislaw-markelov/> (на англ.).

³⁶⁷ Отчёт о деятельности Совета ФПА за период с апреля 2011 г. по апрель 2013 г. http://www.fparf.ru/documents/council_documents/council_reports/256/, п. 2.2.22.

³⁶⁸ Там же.

³⁶⁹ Отчёт о деятельности Совета ФПА за период с апреля 2013 г. по апрель 2015 г. http://www.fparf.ru/documents/council_documents/council_reports/13947/, п. 2.2.22.

убийствах адвокатов³⁷⁰. 23 сентября 2014 года адвокат Татьяна Акимцева была убита рядом с собственной квартирой в Москве³⁷¹, а уже через месяц в Московской области произошло убийство Виталия Моисеева и его жены³⁷². По данным Федеральной палаты адвокатов, «всего за последние 13 лет от преступных посягательств погибло 40 адвокатов, раскрыто только 9 преступлений»³⁷³. По данным другого источника, с 2000 по 2014 годы в отношении адвокатов в России было совершено более 70 убийств и тяжких преступлений³⁷⁴. В связи с осуществлением своей профессиональной деятельности было убито и много других адвокатов³⁷⁵.

Адвокаты на Северном Кавказе часто сталкиваются с угрозами и давлением со стороны сотрудников правоохранительных органов³⁷⁶. Особенно подвержены таким угрозам адвокаты, которые работают по «политическим» делам³⁷⁷. В 2010 году в Дагестане четыре адвоката подверглись нападению. В центре столицы Дагестана Махачкале адвокат Сергей Квасов был жестоко избит неизвестными, приехавшими на двух машинах с тонированными стеклами. По этому нападению было возбуждено уголовное дело, но преступление так и не было раскрыто — личности преступников не были установлены, и уголовные обвинения никому предъявлены не были. Три другие жертвы насилия в этот год из числа адвокатов были женщинами: Сапият Магомедова, Джамиля Тагирова³⁷⁸ и Зинфира Мирзаева. Каждая из них подверглась насилию со стороны сотрудников милиции при исполнении служебных обязанностей, и каждое из нападений случилось, когда адвокаты выполняли свои профессиональные обязанности по поручению доверителей. Кроме того, адвокат Ирина Кодзаева подверглась физическому насилию со стороны следователя, а также уголовному преследованию в связи с этим же инцидентом³⁷⁹.

При этом возникают серьёзные вопросы по поводу характера расследований, предпринятых по заявлениям адвокатов, их эффективности и непредвзятости³⁸⁰.

В соответствии с Основными принципами ООН, касающимися роли юристов, в тех случаях, когда возникает угроза безопасности юристов в результате выполнения ими своих функций, власти должны обеспечить им надлежащую защиту³⁸¹. Как указывалось выше, международное право в области защиты прав человека также устанавливает общее позитивное обязательство государств принимать меры по защите тех лиц, которые,

³⁷⁰ См. Заключительные замечания по седьмому периодическому докладу Российской Федерации, приняты Комитетом на 113-й сессии (16 марта — 2 апреля 2015 г.).

³⁷¹ См. Российская Федерация: МКЮ призывает к оперативному и эффективному расследованию убийства юриста Виталия Моисеева, 24 октября 2014 г., <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2014/10/Russia-Murder-of-lawyer-Moiseyev-News-web-stories-2014-RUS.pdf>.

³⁷² Там же.

³⁷³ Отчёт о деятельности Совета ФПА за период с апреля 2013 г. по апрель 2015 г., цит. выше.

³⁷⁴ Трунов И. Л. Законотворчество и правоприменительные проблемы с убийствами адвокатов в России // Евразийская адвокатура. № 6 (13). 2014. С. 51–56.

³⁷⁵ Там же.

³⁷⁶ Лицом к лицу с несправедливостью: угрозы и давление на адвокатов на Северном Кавказе, http://amnesty.org.ru/sites/default/files/SKavkaz-Amnesty_0.pdf.

³⁷⁷ Там же.

³⁷⁸ Там же.

³⁷⁹ Там же.

³⁸⁰ Там же.

³⁸¹ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 17.

как известно — или должно быть известно — властям, подвергаются угрозе нападения³⁸². Международные обязательства Российской Федерации в области прав человека также предусматривают её обязанность обеспечить проведение оперативного и тщательного расследования нападений, которые ставят под угрозу жизнь и физическую неприкосновенность адвокатов, проведённого независимым и беспристрастным органом³⁸³.

Уголовное преследование адвокатов и обыски занимаемых ими помещений

С 2008 года перестала действовать система защиты, предусматривавшая наличие заключения судьи на возбуждение уголовного дела в отношении адвоката³⁸⁴. В 2009 году были внесены поправки, согласно которым возбуждать уголовное дело против адвокатов могут чины высокого ранга — руководители следственного органа Следственного комитета при прокуратуре РФ по субъекту РФ³⁸⁵. В 2010 г. в результате отделения Следственного комитета от прокуратуры действующая норма выглядит следующим образом: «Решение о возбуждении уголовного дела в отношении адвоката принимается руководителем следственного органа Следственного комитета РФ по субъекту Российской Федерации»³⁸⁶. Адвокат не может быть привлечён к какой-либо ответственности (в том числе после приостановления или прекращения статуса адвоката) за мнение, выраженное им при осуществлении адвокатской деятельности, если только вступившим в законную силу приговором суда не будет установлена виновность адвоката в преступном действии (бездействии)³⁸⁷. Тем не менее, указанная гарантия довольно парадоксальна, поскольку уголовное преследование адвоката возможно только в том случае, если вступившим в законную силу приговором суда адвокат признан виновным в «преступном действии (бездействии)»³⁸⁸. Логично предположить, что такое преследование будет невозможным, однако на практике это может привести, напротив, к отсутствию каких-либо гарантий защиты.

Большинство адвокатов считают, что наличие полномочий по возбуждению уголовного дела в отношении адвоката только у руководителя следственного органа вовсе не ограждает защитника от произвола³⁸⁹. В случае обжалования адвокатом решения следователя суд может признать его незаконным³⁹⁰, однако данная норма не предоставляет достаточных

³⁸² КПЧ ООН, Замечание общего порядка № 31 «Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства-участники Пакта», CCPR/C/21/Rev. 1/Add. 13, 26 мая 2004 г., п. 8; ЕСПЧ, *Ostap против Великобритании*, Жалоба № 23452/94, постановление от 28 октября 1998 г.

³⁸³ Конвенция против пыток, статья 12; Комитет по правам человека, Замечание общего порядка № 20 по статье 7, HRI/GEN/1/Rev. 7, п. 14; См. также: МКЮ, Право на средство правовой защиты и на возмещение ущерба, причинённого в результате грубых нарушений прав человека : Практическое руководство, Глава IV.

³⁸⁴ См. Дабижа Т. Г. Особенности процедуры привлечения адвоката к ответственности // Адвокат: 2012. № 9. С. 11–19.

³⁸⁵ Там же.

³⁸⁶ УПК РФ, статья 448 (1).

³⁸⁷ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 18 (2).

³⁸⁸ Трунов И. «И защитнику нужна защита». Домашний адвокат. 2006. № 2 (334). <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1231917>.

³⁸⁹ См. Семеняко Е. В. Адвокат под статьёй // Российская газета. 2009. № 4928 (104).

³⁹⁰ Определение Конституционного Суда РФ от 21 октября 2008 г. № 673-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Крюкова Виктора Фёдоровича и Забелина Николая Григорьевича на нарушение их конституционных прав положениями статей 7, 29, 176, 177 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

гарантий защиты, так как полномочия по возбуждению уголовного дела закреплены за органом следствия, который является процессуальным оппонентом адвоката. МКЮ сообщили о случаях возбуждения в отношении адвокатов уголовного производства после того, как они обжаловали действия по применению незаконных методов ведения следствия к подзащитным. В таких случаях руководители правоохранительных органов занимают сторону своих сотрудников, в результате чего адвокаты подвергаются угрозе необоснованного уголовного преследования за то, что предали огласке сведения о нарушениях в отношении своих подзащитных.

За двухлетний отчётный период с апреля 2013 по апрель 2015 года Федеральная палата адвокатов зафиксировала 1159 случаев вмешательства в работу адвокатов³⁹¹. С апреля 2011 по апрель 2013 года ФПА зафиксировала 452 случая посягательства на права адвокатов (против 441 в предшествующем отчётном периоде)³⁹².

По закону, «проведение оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий в отношении адвоката (в том числе в жилых и служебных помещениях, используемых им для осуществления адвокатской деятельности) допускается только на основании судебного решения»³⁹³. Тем не менее, Федеральная палата адвокатов сообщает о том, что с апреля 2013 по апрель 2015 года было зафиксировано 44 случая производства незаконных обысков в помещениях адвокатов³⁹⁴. За предшествующий отчётный период было зафиксировано 40 таких случаев (по сравнению с 32 в 2009–2011 гг.)³⁹⁵. Данная практика имеет место не только на Северном Кавказе³⁹⁶, но и в других регионах России³⁹⁷. Производство незаконных обысков является нарушением адвокатской тайны, которую гарантируют международное право и стандарты³⁹⁸.

6. Выводы

В Российской Федерации защитники по-прежнему являются особо слабым и уязвимым звеном уголовного процесса, что не может не повлиять на защиту права на справедливое судебное разбирательство, права на свободу и других прав человека в рамках системы уголовного правосудия. Закон не предоставляет защитникам равных возможностей с точки зрения сбора доказательств и их приобщения к материалам дела, и по целому ряду ключевых моментов защитники зависят от следственных органов в своей работе, в том числе при получении доступа к подзащитным, которые содержатся под стражей. В нарушение международного права и стандартов, нередко адвокат не имеет возможности беседовать с клиентом в условиях конфиденциальности, и часто защитники сталкиваются с манипуляциями

³⁹¹ Отчёт о деятельности Совета ФПА за период с апреля 2013 г. по апрель 2015 г., цит. выше.

³⁹² Отчёт о деятельности Совета ФПА за период с апреля 2011 г. по апрель 2013 г., цит. выше.

³⁹³ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре», статья 8.3.

³⁹⁴ Отчёт о деятельности Совета ФПА за период с апреля 2013 г. по апрель 2015 г., i.

³⁹⁵ Отчёт о деятельности Совета ФПА за период с апреля 2011 г. по апрель 2013 г., цит. выше.

³⁹⁶ Лицом к лицу с несправедливостью: угрозы и давление на адвокатов на Северном Кавказе. http://amnesty.org.ru/sites/default/files/SKavkaz-Amnesty_0.pdf. С. 32–34.

³⁹⁷ Российская Федерация: МКЮ обеспокоена уголовным преследованием в отношении адвоката Георгия Антонова. http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2014/07/Lawyer_Antonov_ICJ_statement_rus.pdf.

³⁹⁸ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, принцип 22; Специальный докладчик по вопросу о независимости судей и адвокатов, Документ ООН № A/64/181, п. 110; ЕСПЧ, *Zagaria против Италии*, Жалоба № 58295/00, постановление от 27 ноября 2007 г.

в отношении материалов дела, которые полностью контролируются органами следствия.

В суде практически нет возможности исправить нарушения, допущенные на стадии расследования. В результате различных препятствий их работе адвокаты не обладают равными правами и статусом со стороны обвинения ни на уровне закона, ни на практике. Чрезвычайно высокий уровень вынесения обвинительных приговоров в Российской Федерации является логическим следствием данной ситуации. Препятствия, с которыми сталкиваются защитники при выполнении своих обязанностей по защите прав человека и представлению интересов доверителей (которые признаются на уровне международных стандартов), свидетельствуют о необходимости уделить экстренное внимание такой проблеме, как нетерпимость системы уголовного правосудия к оправдательным приговорам. Изменение отношения всех субъектов системы уголовного правосудия в сторону реального признания принципа презумпции невиновности, а также того факта, что оправдательный и обвинительный приговоры являются одинаково правомерным исходом справедливого уголовного процесса, приведёт к повышению уровня доверия не только к представителям юридической профессии, но и к судебной системе в целом. Реформа профессии (см. следующую главу) является прекрасной возможностью для разработки и проведения в жизнь данных изменений.

Защитники в Российской Федерации чрезвычайно уязвимы перед лицом давления и травли, которым они регулярно подвергаются. Права, которыми они наделены по закону, регулярно игнорируются или прямо нарушаются. Следовательно, как органам государственной власти, так и адвокатским палатам нужно срочно уделить более пристальное внимание проблеме защиты адвокатов.

VII. Реформа юридической профессии

1. Введение

Миссия МКЮ отметила наличие общего понимания необходимости реформы юридической профессии в Российской Федерации у всех заинтересованных сторон. Ни на одной встрече — будь то с адвокатами, независимыми экспертами или чиновниками — не было сказано о том, что актуальное состояние юридической профессии является удовлетворительным. Представители разных сегментов профессии по-разному смотрят на природу имеющихся проблем и необходимых решений, однако все сходятся на необходимости проведения тех или иных реформ в целях существенного повышения качества профессии.

Обсуждение реформы юридической профессии идёт уже на протяжении многих лет. Государственная программа «Юстиция», которая предполагает масштабную реформу системы правосудия, предусматривает план разработки нового законодательства. В соответствии с Программой³⁹⁹, юридическая профессия должна подвергнуться существенным изменениям⁴⁰⁰. Программа устанавливает, что Министерство Юстиции Российской Федерации должно утвердить «концепцию» или основу регулирования юридических услуг для обеспечения доступа к квалифицированной юридической помощи и представить Правительству Российской Федерации проект закона о профессиональной юридической помощи, который будет регулировать порядок допуска к профессии адвоката и стандартизирует рынок юридических услуг⁴⁰¹. Та часть программы, которая связана с реформой юридической профессии, направлена на (1) создание единого рынка услуг по оказанию юридической помощи, доступной различным группам населения; (2) наиболее полное обеспечение реализации гражданами и организациями имущественных и иных законных прав и интересов; (3) повышение уровня защиты прав и законных интересов граждан и организаций⁴⁰². Помимо прочего, программа направлена на повышение качества юридической помощи путём двукратного увеличения численности адвокатов (с 0,05 до 0,1 на душу населения) к 2020 году⁴⁰³.

Одной из основных проблем, на решение которых направлена реформа, является тот факт, что (как указывалось в Главе II) деятельность большин-

³⁹⁹ См. Постановление Правительства РФ от 15 апреля 2014 г. № 312 «Об утверждении государственной программы Российской Федерации „Юстиция“».

⁴⁰⁰ См. Министерство юстиции: Утверждена государственная программа «Юстиция», <http://minjust.ru/ru/press/news/utverzhdena-gosudarstvennaya-programma-yusticiya>.

⁴⁰¹ Приложение № 3 к государственной программе «Юстиция» Российской Федерации. Сведения о мерах правового регулирования в сфере реализации государственной программы Российской Федерации «Юстиция»; Подпрограмма 1 «Обеспечение защиты публичных интересов, реализации прав граждан и организаций»: 1. Распоряжение Министерства юстиции РФ об утверждении Концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи, направленной на обеспечение доступа граждан и юридических лиц к квалифицированной юридической помощи; Ответственный исполнитель — Минюст России, 2014 г. 2. Проект федерального закона о профессиональной юридической помощи в Российской Федерации, направленный на оптимизацию процедуры допуска к профессии адвоката и стандартизацию рынка профессиональной юридической помощи, внесён в Правительство Российской Федерации. Ответственный исполнитель — Минюст России, 2015 г. <http://minjust.ru/ru/node/104914>.

⁴⁰² Постановление Правительства РФ от 15 апреля 2014 г. № 312 «Об утверждении государственной программы Российской Федерации „Юстиция“», Паспорт подпрограммы 1 «Обеспечение защиты публичных интересов, реализации прав граждан и организаций».

⁴⁰³ Там же.

ства представителей юридической профессии в Российской Федерации не подчиняется какому-либо регулированию и продолжает оставаться за рамками нормативной базы, действие которой распространяется на адвокатов. Юридическую профессию — а точнее, лиц, оказывающих юридические услуги, — можно разделить на три группы: юристы, зарегистрированные в качестве членов адвокатуры; юристы, практикующие за рамками адвокатуры, в том числе индивидуально или в качестве сотрудников юридических компаний; и корпоративные юристы, которые являются штатными сотрудниками различных компаний и организаций. Несмотря на то, что не у всех юристов, которые не являются членами адвокатуры, есть высшее юридическое образование, российское законодательство и правоприменительная практика не препятствуют им делать заявления о том, что они оказывают юридическую помощь. Как уже говорилось, юристы, которые являются членами адвокатуры, составляют не более десяти-двадцати процентов от общего числа лиц, оказывающих юридическую помощь.

Как указывалось в Главе II, отсутствие какого-либо регулирования деятельности многочисленных лиц, оказывающих юридическую помощь, отрицательно влияет на качество соответствующих услуг, соблюдение ими норм профессиональной этики, а также на гарантии защиты прав на справедливое судебное разбирательство и неприкосновенность частной жизнью, которые являются частью юридических прав и привилегий, как правило, предоставляемых адвокатам. Так, это означает отсутствие каких-либо последствий для юристов, лишённых адвокатского статуса (кроме тех, которые специализируются на уголовных делах). После прекращения статуса такие юристы могут свободно продолжать юридическую практику, что они и делают. По крайней мере, для тех юристов, которые не специализируются на уголовных процессах, это делает прекращение адвокатского статуса чистой формальностью, что подрывает эффективность Кодекса этики.

Несмотря на то, что дискуссия о том, как реформировать профессию, только началась, вполне вероятно, что одним из её главных итогов будет объединение всех лиц, оказывающих юридическую помощь, в рамках одной структуры, скорее всего — Палаты адвокатов. В этом случае юридические услуги будут предоставляться исключительно данной группой юридических профессионалов.

Визит МКЮ совпал с оживлением дискуссии относительно реформы. Всего лишь за несколько недель до миссии была создана рабочая группа по разработке законодательных предложений. Первое заседание рабочей группы, в состав которой вошли представители Минюста, действующий и бывший Президенты Федеральной палаты адвокатов, парламентарии, представители ряда государственных органов, адвокатского, юридического и научного сообщества, состоялось 16 апреля 2015 г.⁴⁰⁴

2. Объединение практикующих юристов с закреплением их монополии на оказание юридической помощи

В соответствии с общим пониманием планируемой реформы, её основной целью является объединение всех или большинства лиц, оказывающих

⁴⁰⁴ В Минюсте России состоялось первое заседание межведомственной рабочей группы по подготовке концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи, <http://minjust.ru/ru/press/news/v-minyuste-rossii-sostoyalos-pervoe-zasedanie-mezhvedomstvennoy-rabochey-gruppy-po>.

юридическую помощь, с обязательным членством всех тех, кто проводит юридические консультации или осуществляет представительство в суде, в федеральном объединении адвокатов. Данная система уже используется в ряде стран, где члены адвокатского объединения обладают монополией на предоставление юридических консультаций и(или) представление интересов доверителей в суде⁴⁰⁵. Однако в ряде других юрисдикций адвокаты обладают монополией исключительно на участие в судебных процессах, либо вообще не обладают никакой монополией⁴⁰⁶.

Сторонники объединения юридической профессии с закреплением её монополии на оказание юридической помощи считают, что основным итогом данной реформы должно стать повышение качества оказываемой юридической помощи, а также обеспечение того, что все лица, её оказывающие, действуют в соответствии с Кодексом профессиональной этики. Миссия отметила, что многие адвокаты говорили о монополии на оказание юридической помощи не без некоторого смущения. Несмотря на то, что международное право не исключает возможность оказания юридических услуг непрофессионалами, в соответствии с общепринятой практикой всех европейских государств⁴⁰⁷ и многих других стран во всём мире⁴⁰⁸, юридическую помощь могут оказывать только квалифицированные специалисты, обязанные соблюдать определённые этические стандарты в своей профессиональной деятельности. В Российской Федерации большинство лиц, оказывающих юридическую помощь, не являются членами адвокатской палаты. Отчасти это объясняется историческими особенностями, которые рассматривались в начале настоящего доклада.

Сторонники предоставления новой объединённой профессии монополии на оказание юридической помощи указывают на очень низкое качество услуг, которое является следствием ситуации, сложившейся в отсутствие нормативного регулирования. Тем не менее, следует отметить, что в рамках нынешней адвокатуры уже возникают серьёзные вопросы относительно качества помощи и соблюдения этических норм. Предоставление адвокату монополии на оказание юридической помощи само по себе не позволит решить такие проблемы, как наличие «карманных адвокатов», которые действуют в рамках системы нормативного регулирования адвокатских палат, но в нарушение установленных требований.

Также возникает вопрос о том, следует ли предоставить допуск к объединённой юридической профессии «корпоративным юристам» (штатным сотрудникам компаний и организаций, которым они оказывают юридическую помощь). Одним из основных соображений, почему их не следует допускать в профессию, является тот факт, что они являются наёмными сотрудниками. По российскому законодательству, профессия адвоката предполагает,

⁴⁰⁵ Проект «Восточное партнёрство», «Укрепление судебной реформы в странах Восточного партнёрства», Рабочая группа «Профессиональные судебные системы», Директорат по профессии адвоката. С. 21–22.

⁴⁰⁶ Там же.

⁴⁰⁷ Там же.

⁴⁰⁸ К примеру, в США. Допуск к адвокатуре в США осуществляется в результате выдаче юристу разрешения практиковать в определённой судебной системе. В большинстве случаев юристы, претендующие на статус адвоката, должны получить степень Juris Doctor в юридическом вузе из списка, утверждённого соответствующей юрисдикцией, после чего сдать экзамен на получение статуса адвоката, который проводится той же юрисдикцией. Как правило, также рассматривается личная характеристика кандидата и вопрос о его профессиональной пригодности, что включает проверку анкетных данных.

что адвокат подчиняется исключительно требованиям профессиональной этики, а не положениям трудового договора⁴⁰⁹. Следовательно, в случае юриста, который является сотрудником другого юридического лица — к примеру, НКО — возникают определённые вопросы этического характера. Тем не менее, риск дальнейшего разделения профессии на корпоративных юристов и членов адвокатуры не следует упускать из виду.

3. Условия для перехода

Ещё один вопрос, который обсуждается представителями юридического сообщества, а также на уровне Рабочей группы, связан с условиями для перехода к объединённой профессии. Особую обеспокоенность вызывает вопрос о том, каковы будут вступительные требования, предъявляемые к юристам, которые в настоящее время практикуют за рамками адвокатуры (к примеру, в юридических компаниях), после того как членство в адвокатской палате станет обязательным условием ведения юридической практики. В настоящее время обсуждаются два возможных сценария: (а) применение общих квалификационных требований или (б) разработка особой процедуры. Следует отметить, что если реформа стремится обеспечить, чтобы лица, объединённые в рамках одной организации, оказывали квалифицированные юридические услуги, необходимо разработать комплекс критериев и процедур, которые будут гарантировать соответствие кандидатов установленным стандартам качества. Поскольку пройти квалификационный отбор придётся большому числу юристов, будет целесообразно установить определённые временные рамки и, по возможности, особую квалификационную процедуру, которую нужно будет пройти всем кандидатам. Срок, отведённый на прохождение процедуры, должен быть достаточно гибким, чтобы у каждого, кто соответствует установленным критериям, была возможность пройти процедуру отбора. Кроме того, можно обеспечить более интенсивную работу квалификационных комиссий адвокатских палат в течение установленного срока, чтобы как можно больше кандидатов могли пройти отбор.

В любом случае, принимая во внимание существующую проблему качества юридических услуг во всех сегментах профессии, необходимо обеспечить высокий уровень профессионализма юристов, которым будет предоставлен допуск в адвокатуру, а также не только сохранение, но и существенное повышение качества юридической помощи, которую оказывают нынешние члены адвокатских палат, в результате проведённой реформы. Это должно быть сделано за счёт введения переходных процедур для юристов, в настоящее время практикующих за рамками адвокатуры, а в более долгосрочной перспективе — за счёт разработки отдельной процедуры отбора для новых членов. МКЮ считает, что реформа предоставляет такую возможность.

Так, адвокаты и эксперты уже обсуждают проблему строгого отбора в рамках перехода к новой организации профессии. Как указывалось выше, здесь возможны два варианта: слияние разных сегментов профессии в результате упрощённой процедуры отбора либо же отбор с применением обычной процедуры. Один из вариантов упрощённой процедуры предусматривает, что соискатели членства в адвокатской палате должны иметь

⁴⁰⁹ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 2 (1).

не менее пяти лет опыта работы по профессии с момента получения диплома об окончании высшего образования, а также должны сдать упрощённый экзамен, в который входит только Закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре» и Кодекс профессиональной этики.

Это связано не только с тем, что юристы, которые не являются членами адвокатуры, заинтересованы в упрощённой процедуре, что вполне понятно. Большое число юристов, которые не являются членами адвокатуры, может оказаться слишком большой нагрузкой для обычной процедуры, если только на её проведение не будет отведено достаточное количество времени. С другой стороны, адвокаты и эксперты обеспокоены тем, что недостаточно строгая процедура отбора приведёт к тому, что новое профессиональное объединение будет переполнено некомпетентными новыми членами. И если более-менее точная оценка профессионализма сотрудников юридических фирм представляется достаточно простой задачей, это может оказаться более сложным — если не невозможным — в случае лиц, которые оказывают юридическую помощь индивидуально, ведь их уровень компетентности может быть самым разным. Даже если такая оценка будет возможной, вопрос о проведении квалификационного экзамена, направленного исключительно на проверку знания положений Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре» и Кодекса профессиональной этики, остаётся открытым.

Непонятно, каким образом знание положений одного законодательного акта позволит оценить правовые навыки и знания юристов. Это очень актуальный вопрос, принимая во внимание сведения о том, что большинство лиц, оказывающих юридическую помощь, не являются членами адвокатуры. Число членов может существенно вырасти, и если единственным квалификационным критерием будет знание положений одного Федерального закона и Кодекса этики, получится, что большинство адвокатов преодолели лишь очень низкий квалификационный барьер. Если те, кто осуществляет разработку реформы, стремятся обеспечить сильную юридическую профессию, критерии отбора в процессе перехода должны быть высокими. Более того, недостаточно, чтобы экзаменационные вопросы охватывали ещё один-два законодательных акта. Применяемая в процессе перехода система отбора должна обеспечить достаточно высокий уровень правовых знаний, так чтобы профессионалы, которым многие люди вверяют свою судьбу, могли эффективно выполнять свои обязанности, не обманув доверие тех, чьи права, свободы и даже жизни находятся в их руках.

4. Повышение и поддержание качества юридической помощи

Адвокаты выразили миссии МКЮ обеспокоенность в связи с тем, что качество юридической помощи может снизиться в результате объединения профессии, как это произошло в результате объединения 2002 года, описанного выше. Однако не все согласны с данным утверждением. Особенность нынешней ситуации в том, что к некоторым сегментам юридической профессии, действующим за рамками адвокатуры, относятся одни из самых сильных юридических профессионалов страны. МКЮ стало известно о том, что юридические компании, как правило, привлекают к работе выпускников ведущих юридических вузов России. Зачастую эти юристы не являются членами адвокатуры и не собираются в неё вступить. Если членство

в адвокатуре станет обязательным для всех лиц, практикующих право в рамках объединённой системы, то такие юристы будут соответствовать высоким профессиональным нормам, а, возможно, и повысят стандарты профессии.

Другие сегменты юридической профессии также не являются однородными. Есть юристы, которые оказывают помощь на высокопрофессиональном уровне, в том числе юристы-правозащитники, которые предпочитают не вступать в адвокатское объединение. МКЮ встретила с целым рядом профессионалов данной категории, и очевидно, что их включение в состав объединённой профессии поможет поддержать высокие стандарты качества, а также усилить независимость объединённой юридической профессии. Есть и другие люди, которые оказывают качественную юридическую помощь и являются профессионалами своего дела, однако по той или иной причине не состоят в адвокатуре.

Тем не менее, есть большая группа практикующих юристов, которые были лишены адвокатского статуса, уволены из правоохранительных органов или отстранены от должности судьи. Есть и другие, которые просто не обладают необходимыми квалификациями, чтобы оказывать юридическую помощь, но ведут юридическую практику в отсутствие законодательных препятствий. Именно поэтому необходимо использовать строгую экзаменационную процедуру, чтобы обеспечить, что такие лица не смогут получить допуск к профессии. Необходимо применить критерии, которые обеспечат, что лица, подвергнутые дисциплинарному взысканию за нарушение норм этики, в том числе не только бывшие адвокаты, но и госслужащие или сотрудники правоохранительных органов, не смогут воспользоваться процессом объединения профессии, чтобы обойти решение о дисквалификации и возобновить юридическую практику.

5. Извлечение прибыли адвокатами

Несмотря на общее понимание необходимости законодательной реформы, соответствующие планы уже стали предметом критики со стороны ряда адвокатов⁴¹⁰, которые опасаются, что независимость юридической профессии окажется под угрозой, если юридические фирмы станут частью адвокатуры⁴¹¹. Они считают, что адвокатура является особым институтом, задача которого — защита прав и свобод⁴¹². По мнению ряда заслуженных адвокатов, совершенно недопустимо слияние некоммерческой адвокатуры (адвокатских палат), которая является самоуправляемой организацией, с коммерческими юридическими компаниями⁴¹³. Несмотря на это, ряд высокопоставленных представителей Федеральной палаты адвокатов и адвокатских палат приветствовали реформу действующего Закона «Об адвокатуре».

В ходе визита в Российскую Федерацию МКЮ поразило, какое большое значение при обсуждении реформы профессии придаётся запрету «извлечения

⁴¹⁰ Доклад Абушахмина Б. Ф. Президентскому совету по развитию гражданского общества и правам человека.

⁴¹¹ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 3.

⁴¹² Доклад Абушахмина Б. Ф. Президентскому совету по развитию гражданского общества и правам человека, цит. выше.

⁴¹³ См. «Совет по правам человека защитит права адвокатов и облегчит Президенту использование права на помилование», 5 декабря 2014 г. <http://old.president-sovet.ru/events/7631/>.

прибыли» адвокатами. По закону, адвокатура является «институтом гражданского общества», а это, по определению российского законодательства, исключает такую цель, как извлечение прибыли⁴¹⁴. Кроме того, закон устанавливает, что адвокатские палаты⁴¹⁵, а также различные формы организации адвокатуры, такие как коллегия⁴¹⁶, бюро⁴¹⁷ и консультация⁴¹⁸, являются некоммерческими организациями, а адвокатский кабинет и вовсе не является организацией⁴¹⁹. Складывается впечатление, что для адвокатов, а также для крупных учёных-правоведов, имеет принципиальное значение, чтобы адвокатура сохранила свою традицию не-извлечения прибыли. Тем не менее, данный принцип не устанавливает никаких конкретных ограничений с точки зрения возможности адвоката получать вознаграждение за свою работу, а также размера гонорара. Напротив, юридические компании, особенно те, которые специализируются на арбитраже и рассмотрении коммерческих споров, не стесняются говорить о том, что их целью является предоставление юридических услуг в обмен на материальную выгоду. Те, кто отстаивает социальную роль адвокатов, считают, что если извлечение прибыли будет рассматриваться в качестве основной цели адвокатуры, то адвокаты будут отказываться от низкооплачиваемых дел либо предоставлять услуги более обеспеченным лицам, в которых те не нуждаются, и всеми средствами пытаться получить выгодное дело.

Тот факт, что российские адвокаты привержены принципу юридической профессии, который ставит социальную ответственность выше прибыли, заслуживает всяческих похвал. Такая приверженность соответствует международным стандартам, касающимся роли юристов, которые подчёркивают роль и обязанности адвокатов с точки зрения защиты прав человека и обеспечения равного доступа к правосудию для всех.

В соответствии с Основными принципами ООН, касающимися роли юристов, профессиональным ассоциациям юристов отводится основополагающая роль «в предоставлении юридических услуг всем нуждающимся»⁴²⁰. Тем не менее, следует принимать во внимание, что, выполняя важную социальную роль, адвокаты должны иметь возможность получать финансовое вознаграждение за предоставляемые услуги, в отсутствие которого профессия не смогла бы функционировать. Более того, является ли извлечение прибыли одной из целей профессии или нет, лица, которые оказывают юридическую помощь, получают материальную выгоду в обмен на затраченное ими время и ресурсы. Вне зависимости от того, что является приоритетом, адвокатам необходимо иметь достойный заработок. Это не означает сведение вопроса просто до рассуждений о семантических различиях, но требуется подчеркнуть необходимость примирения социальной роли юридической профессии с реалиями адвокатской практики, что может стать стимулом для дальнейшего развития. В действительности, не исключено, что можно больше требовать с адвоката, который ориентирован на извлечение прибыли, а значит, у которого более высокая мотивация

⁴¹⁴ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», цит. выше, статья 3.1.

⁴¹⁵ Там же, статья 29.

⁴¹⁶ Там же, статья 22.2.

⁴¹⁷ Там же, статья 23.2.

⁴¹⁸ Там же, статья 24.2.

⁴¹⁹ Там же, статья 21.3.

⁴²⁰ Основные принципы, касающиеся роли юристов, цит. выше, Преамбула.

добиться блестящих результатов в своей работе, чтобы избежать ситуации, о которой один российский адвокат выразился следующим образом: «Они делают вид, что платят,— мы делаем вид, что работаем». Также не исключено, что объединение профессии предоставит возможность «привить» идеал социальной ответственности, который является одной из самых сильных традиций адвокатуры, более широкому кругу представителей юридической профессии.

6. Независимость профессии

Как указывалось в предшествующих главах, в настоящее время адвокатские палаты функционируют на основании нормативной базы, которая предусматривает надёжные гарантии их независимости, что соответствует международным стандартам независимости юридической профессии. Тем не менее, в беседах с участниками миссии МКЮ адвокаты упоминали о такой проблеме, как способность профессии обеспечить, чтобы адвокаты могли действовать независимо при защите своих клиентов, в том числе в тех случаях, когда правоохранительные органы пытаются оказать на них ненадлежащее давление, возбудив дисциплинарное производство в их отношении (см. Главу V). Несмотря на то, что адвокатским палатам пока что удавалось отстоять независимость адвокатов по самым громким делам такого рода, сохраняется немалая обеспокоенность относительно практических угроз независимости адвокатов.

Одной из сложностей реформенного процесса, о которой стало известно миссии МКЮ, является тот факт, что внесение изменений в действующую законодательную базу, регулирующую деятельность юридической профессии, может привести к уменьшению независимости её руководящих органов. По итогам встреч с представителями Министерства Юстиции и Федеральной палаты адвокатов у миссии МКЮ не сложилось впечатления о возможных шагах, направленных на ослабление принципа самоуправления профессии, однако, крайне важно, чтобы предусмотренные реформой меры стали предметом самого пристального анализа, с тем чтобы обеспечить, что они не приведут к ограничению независимости профессии — будь то преднамеренно или случайно.

Приток большого числа новых членов в адвокатуру может повлиять на культуру органов самоуправления профессией. За время их существования в данных органах успела сложиться определённая культура, благодаря которой они относительно хорошо справляются с защитой независимости адвокатов. С изменением членского состава профессии вполне вероятно, что новые члены, у которых нет опыта работы в адвокатуре, будут избраны на определённые должности в органах адвокатских палат. Позволит ли это сделать защиту профессии более эффективной или же приведёт к противоположному результату, будет во многом зависеть от того, как будет проходить избрание новых членов. Строгие проверки и тщательно продуманная процедура адвокатских палат, которая будет свободна от коррупции на всей территории России, а также прозрачность позволят достичь результата, который только усилит профессию. В любом случае, реформа предоставляет хорошую возможность, чтобы влить «свежую кровь» в органы управления профессией, что позволит сделать её более сильной и разрешить некоторые из наиболее глубоко укоренившихся проблем, такие как коррупция и «карманные адвокаты», которые до сих пор не были устранены.

7. Права адвокатов

Миссия МКЮ считает весьма проблематичным, что юристы, которые работают за рамками адвокатуры, в том числе сотрудники юридических компаний, которые не обладают статусом адвоката, лишены гарантий, предоставленных законом адвокатам, в том числе гарантии защиты адвокатской тайны, иммунитета от допроса в суде и т. д. Так, юридические компании, которые могут располагать информацией, имеющей жизненно важное значение для физических и юридических лиц, интересы которых они представляют, не пользуются профессиональной привилегией адвокатов, так что закон никоим образом не защищает конфиденциальность соответствующей информации. Такие юристы совершенно беззащитны перед лицом государственных органов, которые могут производить обыски в используемых ими помещениях, истребовать или изымать информацию, а также получать доступ к электронной информации, особенно с учётом последних изменений законодательства, которые предусматривают, что электронные данные должны храниться на серверах, расположенных на территории Российской Федерации⁴²¹. Кроме того, они могут принудить юриста к даче свидетельских показаний в суде или на следствии. Несмотря на роль, которую такие юристы играют при оказании юридической помощи своим клиентам, в том числе при ведении их дел в суде, закон не содержит гарантий их защиты от указанных действий. Отсутствие какой-либо защиты у существенной части представителей юридической профессии вызывает серьёзную обеспокоенность, и реформа предоставляет уникальную возможность разрешить данную проблему, закрепив необходимые гарантии защиты за такими юристами уже в качестве членов адвокатских палат.

8. Длительность переходного периода

Принимая во внимание описанные выше проблемы, важно, чтобы переходный период был достаточно длительным, чтобы все желающие могли пройти квалификационный процесс. Также необходимо принимать во внимание «пропускную способность» квалификационных комиссий. Поскольку квалификационная процедура должна предусматривать достаточно сложный экзамен, а не автоматический допуск к профессии, потребуется достаточное время для подготовки и организации дополнительной работы комиссий, которые будут оценивать знания кандидатов. МКЮ воздерживается от спекуляций относительно конкретной длительности переходного периода, однако она должна быть достаточной, чтобы обеспечить плавный переход с учётом того, что большинство представителей профессии не являются членами адвокатуры, а также с учётом необходимости обеспечить как можно более гибкие временные рамки для объединения профессии.

9. Выводы

В настоящее время российская юридическая профессия находится на перепутье, и многое зависит от того, как будет разработана и проведена в жизнь её реформа. Тем не менее, слияние профессии сможет решить лишь некоторые из имеющихся проблем. У адвокатуры есть ещё и ряд внутренних сложностей, с которыми ей пока не удаётся справиться. Срочно необходимо провести реформу, направленную на решение таких проблем,

⁴²¹ Минкомсвязь России, Обработка и хранение персональных данных в Российской Федерации с 1 сентября 2015 года. <http://www.minsvyaz.ru/en/personaldata/>.

от которых во многом зависит роль и функционирование адвокатуры, как коррупция, «карманные адвокаты» и защита от травли и нападения на независимых адвокатов. Данные проблемы не следует путать с процессом объединения профессии, которое невозможно рассматривать как панацею для решения любых проблем.

Тем не менее, очень важно, чтобы юридическая профессия начала функционировать на основе единых этических стандартов и квалификационных критериев и чтобы действие юридических прав, предоставленных адвокатам, было расширено на всех лиц, оказывающих юридические услуги. Как указывалось выше, Кодекс профессиональной этики адвоката устанавливает веские гарантии независимости адвокатов и если, наряду с проведением реформы, его положения будут последовательно приводиться в исполнение, это обеспечит общее позитивное воздействие на всю профессию. Кроме того, это может привести к усилению защиты более широких кругов юристов. Наконец-то можно будет исправить нестандартную и явно неправомерную ситуацию, при которой лица, оказывающие юридическую помощь за рамками адвокатуры, остаются уязвимыми.

Ещё только предстоит ответить на вопрос о том, какие критерии следует разработать для данной процедуры, кто сможет вступить в новую корпорацию и сколько должен длиться весь процесс. Всё это может предопределить успех или неудачу реформы. В конечном итоге, реформа юридической профессии 2002 года преследовала аналогичные цели, но так и не привела к созданию единой юридической профессии.

VIII. Выводы и рекомендации

Юридическая профессия в России представляет собой сложную картину. У неё однозначно есть сильные стороны и определённые достижения, однако её способность защищать принцип верховенства права и права человека в рамках системы правосудия существенно ограничена и несовершенна. История раздробленности профессии в совокупности с региональными отличиями, характерными для огромной и многообразной территории Российской Федерации, делают картину ещё более сложной, затрудняя соблюдение установленных норм и проведение реформ. Более общие проблемы системы правосудия в целом, а также её хроническая неспособность защитить права человека — в частности, право на справедливое судебное разбирательство, включая принцип равенства сторон, — существенно усложняют задачу юристов при выполнении профессиональных обязанностей.

Юристы, которые являются членами адвокатуры, а значит, состоят в адвокатских палатах, являются хорошо организованной группой, и адвокатским палатам удалось зарекомендовать себя в качестве независимых институтов, обладающих необходимыми полномочиями. Это является важной гарантией защиты независимого функционирования профессии. Российский Кодекс профессиональной этики адвоката очень впечатляет: он является исчерпывающим, закрепляет высокие стандарты и принципы и может стать эффективным инструментом реформирования профессии. Также немало важно, что у многих адвокатов есть глубинное понимание этических принципов, регулирующих юридическую профессию. Адвокаты и должностные лица, с которыми встретились представители МКЮ в Москве, понимают и признают важность принципа независимости адвокатов. Данный принцип должен быть положен в основу мер по реформированию профессии, с тем чтобы обеспечить, что независимость адвокатов будет и дальше являться центральным принципом новой объединённой профессиональной корпорации.

Несмотря на свои сильные стороны, юридическая профессия сталкивается и с глубоко укоренившимися проблемами, связанными со слабостью системы правосудия в целом, которым срочно требуется уделить самое пристальное внимание. Отсутствие демократического участия членов в органах самоуправления ряда адвокатских палат вызывает немалую обеспокоенность, особенно в тех случаях, когда управление адвокатскими палатами осуществляется с использованием схем, противоречащих намерению законодателя и духу закона. Данные практики наносят ущерб качеству профессии, подрывают веру других адвокатов в то, что они работают в справедливых профессиональных условиях, и поощряют терпимость к коррупции.

Квалификационные критерии, предъявляемые к новым членам профессии, можно существенно усовершенствовать. Каждый год лишается статуса большое число адвокатов, а жалобы на неэтичное поведение других адвокатов свидетельствуют о необходимости пересмотра процедуры допуска к профессии, которая должна обеспечивать очень высокую компетенцию новых профессионалов. Отправной точкой должна стать разработка высоких квалификационных стандартов и их приведение в исполнение

по всей территории страны, что позволит в относительно короткий срок оперативно усилить профессию. Если же надеяться исключительно на использование дисциплинарной системы для последующего исправления недостатков квалификационного процесса, это может нанести ущерб общепризнанным правам каждого, чьи интересы представляют адвокаты, и повредить общему имиджу профессии.

Дисциплинарная система, очень тщательно прописанная в законе и, как правило, функционирующая, часто не справляется с проблемой неэтичного поведения «карманных адвокатов». Ни в коей мере нельзя примириться с существованием (что является общепризнанным фактом) данной — и весьма большой — группы адвокатов, которые системно нарушают принципы профессии. Принимая во внимание роль адвокатских палат в регулировании профессии в соответствии с установленными этическими нормами, именно они несут основную ответственность за то, чтобы были приняты меры по искоренению такого феномена, как «карманные адвокаты». Аналогичным образом, Федеральная палата адвокатов отвечает за разработку и координацию целевых мер, направленных на эффективное решение проблемы «карманных адвокатов» как одной из наиболее серьёзных проблем, подрывающих независимость адвокатов.

Несмотря на закреплённый в законе принцип равенства сторон, о котором много говорят, в рамках уголовного процесса полномочия, которыми закон наделяет адвоката, продолжают оставаться ограниченными как в ходе расследования, так и на этапе судебного разбирательства, тогда как на практике адвокаты слишком часто сталкиваются с дополнительными препятствиями к реализации данных полномочий. Несмотря на попытки Конституционного Суда усовершенствовать определённые аспекты принципа равенства сторон, регулярно возникают самые разные проблемы: адвокатам не предоставляют свиданий с подзащитными без разрешения органа следствия или суда, в нарушение национального законодательства, а также международного права и стандартов. Зачастую на практике не соблюдаются и другие основные гарантии, предусмотренные международным правом и национальным законодательством, такие как конфиденциальность сношений между адвокатом и его подзащитным и доступ защитников к материалам дела. В этой связи необходимо внести существенные изменения в законодательство и правоприменительную практику, а также скорректировать общее понимание роли защитника.

В ходе судебного разбирательства данные изъяны досудебного производства не только не исправляются, но и становятся основой для судебных решений. В целом ряде случаев при подготовке своих предшествующих докладов МКЮ говорила о чрезвычайно высоком уровне вынесения обвинительных приговоров и неприятию оправдательных приговоров как особенностях российской правовой культуры. В системе, которая считает оправдательный приговор аномалией или системным сбоем, роль защитника становится весьма символической, что имеет самые серьёзные последствия для права на эффективную защиту, а также для презумпции невиновности. Изменение отношения к оправдательным приговорам, которые следует рассматривать как неотъемлемую часть судопроизводства, должно стать одной из задач реформы системы правосудия. Это автоматически приведёт к новому пониманию роли защитника в уголовном процессе.

Международные стандарты, устанавливающие, что юристы должны иметь возможность выполнять свои обязанности без страха подвергнуться возмездию, травле или иным формам запугивания, не вполне соблюдаются во всех частях Российской Федерации. Также как судьи и прокуроры, адвокаты должны считаться одним из столпов судебной системы. Для того, чтобы судебная система могла защитить права человека, в том числе право на справедливое судебное разбирательство, власти, а также руководящие органы самой профессии, должны делать всё возможное, чтобы обеспечить безопасность адвокатов.

Вызывает беспокойство тот факт, что большинство лиц, оказывающих юридическую помощь в Российской Федерации, функционируют за рамками какого-либо регулирования, не подчиняются нормам профессиональной этики и не пользуются правами и привилегиями, которые, как правило, предоставляются адвокатам и предусмотрены международными стандартами, касающимися роли юристов. Многие адвокаты, которые работают вне адвокатуры, делают очень важную работу, однако отсутствие регулирования в отношении деятельности большинства юристов также сопряжено с серьёзной угрозой нарушения прав их доверителей и этических норм профессии.

Этот и другие вопросы необходимо разрешить, в том числе в рамках текущей реформы законодательства, направленной на создание объединённой профессиональной корпорации адвокатов. В принципе, приветствуются любые меры по консолидации профессии; однако реформа принесёт пользу только в том случае, если позволит усилить (а не ослабить) профессию и её институциональную независимость; сохранить идеалы и этические принципы, которые лежат в основе традиции адвокатуры; повысить качество услуг адвокатов и соблюдение ими этических норм. Такая консолидация позволит объединить разные группы юристов, у каждой из которых есть свои сильные стороны и навыки, что может существенно обогатить профессию. Тем не менее, у каждой из них есть и свои проблемы, связанные с коррупцией или низким качеством услуг. Следует напомнить о том, что в высшей степени коррумпированные «карманные адвокаты» уже функционируют как часть профессии, на которую распространяются требования Кодекса этики, а также квалификационной и дисциплинарной процедур. Присоединение к корпорации большой группы юристов само по себе не позволит решить проблемы ни коррупции, ни недостаточной компетентности, тем более если это будет происходить без должной квалификационной процедуры: потребуются дополнительные действия практического характера. Поэтому важно уяснить, какие вопросы могут быть решены за счёт объединения профессии, а какие требуют особого внимания. В данной связи МКЮ приветствует рекомендации⁴²², подготовленные по итогам специального заседания Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека, а также оживлённую дискуссию с участием различных заинтересованных сторон, которую вызвали к жизни данные рекомендации⁴²³.

Главной жертвой недостатков судебной системы и слабостей юридической профессии являются те люди, которые обращаются за юридической

⁴²² Рекомендации по итогам специального заседания на тему «О роли адвокатуры в правозащитной деятельности». <http://president-sovet.ru/presscenter/news/read/2643/>.

⁴²³ Отзывы на Рекомендации по итогам специального заседания на тему «О роли адвокатуры в правозащитной деятельности». <http://president-sovet.ru/documents/read/386/#doc-1>.

помощью для получения доступа к правосудию или реализации права на справедливое судебное разбирательство. Поэтому реформа организации юридической профессии должна быть направлена на то, чтобы обеспечить эффективную защиту прав человека со стороны адвокатов, а также системы, в которой они функционируют.

Принимая во внимание вышеизложенное, МКЮ делает следующие рекомендации.

Роль адвокатских палат

- Региональные адвокатские палаты должны строго следовать установленной процедуре, чтобы обеспечить реальную ротацию членов органов самоуправления.
- Адвокатские палаты и другие руководящие органы профессии должны обеспечить полноценное участие более широких слоёв адвокатуры в самоуправлении профессии.
- Адвокатским палатам следует более активно подходить к выполнению своей обязанности по защите адвокатов от угроз любого рода; они должны призывать адвокатов заявлять о своих опасениях, производить проверки по жалобам и обеспечить, чтобы по каждой жалобе была произведена проверка и предприняты действия, направленные на защиту адвоката.
- Необходимо разработать правила, которые обеспечат, что членские взносы в адвокатских палатах, в том числе вступительные взносы, будут устанавливаться в разумных пределах, из расчёта, соответствующего экономическим реалиям каждого региона. В любом случае, членские взносы не могут быть необоснованным препятствием для равного доступа к профессии и не должны быть чрезмерными.
- Адвокатские палаты должны обеспечить прозрачность с точки зрения управления финансами, для чего необходимы сильные и действительно независимые ревизионные органы, которые смогут стать эффективной гарантией защиты от злоупотреблений и коррупции.
- Адвокатские палаты, в том числе Федеральная палата адвокатов, должны использовать все полномочия, которыми они наделены по закону, для регулирования профессии и приведения в исполнение этических норм, предусмотренных Кодексом этики.
- Нормативно-правовая база должна быть приведена в соответствие со стандартами, с тем чтобы на её основе можно было обеспечить прозрачное функционирование процедур, применяемых адвокатскими палатами, а также их органов, в том числе при проведении квалификационных экзаменов и дисциплинарного производства.

Допуск к профессии

- Необходимо разработать квалификационные требования, которые будут достаточно исчерпывающими и комплексными, чтобы гарантировать высокую правовую квалификацию новых адвокатов, включая наличие юридического образования, полученного в аккредитованном вузе.

- Необходимо разработать единую и достаточно подробную систему оценки знаний кандидатов, чтобы исключить возможность предвзятых или необоснованных решений при предоставлении им допуска к юридической профессии.
- Необходимо гарантировать более всестороннюю систему подготовки и тестирования кандидатов, с тем чтобы обеспечить единообразие высоких стандартов, которые будут применяться по всей стране. Материалы для подготовки к экзамену должны содержать чёткие инструкции относительно областей права, знанием которых должен обладать кандидат, чтобы выдержать экзамен.
- Необходимо обеспечить невозможность обойти на практике высокие стандарты оценки правовых знаний посредством сомнительных методов и коррумпированных решений. Такие практики необходимо искоренять; над этим должны систематически работать Федеральная палата адвокатов и адвокатские палаты.
- Необходимо разработать продуманную систему управления экзаменационными материалами и их обновления, с тем чтобы предотвратить утечку, в том числе в связи с коррупцией.
- Должны быть разработаны нормы, правила и процедуры, которые будут достаточно чётко прописывать действия членов экзаменационных органов, а также порядок проведения экзамена.

Гарантии, которые предоставляются адвокатам

- На всех стадиях уголовного судопроизводства необходимо гарантировать равенство сторон, что требует, как минимум, строгого соблюдения процедур, установленных законом, со стороны правоохранительных органов, а также предоставления защитникам равных возможностей по сравнению с органами следствия и прокуратуры на всех этапах судопроизводства.
- Следует ввести в действие систему, которая будет надёжно гарантировать, что адвокаты на практике смогут иметь свидания со своими доверителями и общаться с ними в отсутствие каких-либо препятствий и ограничений, а также без необходимости получения разрешения следователя или иного органа, представляющего сторону обвинения и заинтересованного в исходе дела. Такие свидания должны быть достаточно длительными, чтобы адвокат мог обсудить с подзащитным все необходимые вопросы, связанные с его защитой.
- Необходимо ввести в действие систему, которая позволит адвокатам получать оперативный доступ к своим клиентам. Необходимо предоставить адвокатам гарантии защиты от любой задержки в предоставлении доступа к подзащитному, очередей в местах содержания под стражей и иных практических препятствий для доступа к доверителю. Судам не следует терпимо относиться к случаям воспрепятствования доступу адвоката к подзащитному или отказа в таком доступе со ссылкой на отсутствие следователя, либо на иные препятствия в реализации права на доступ к адвокату, которое гарантируется законом.
- При любых обстоятельствах у адвоката должна быть возможность конфиденциального общения с подзащитным. В местах содержания под стражей должны быть созданы специальные условия, которые обе-

спечат конфиденциальность таких сношений, включая специальные помещения и общение в отсутствие сотрудников правоохранительных органов или за пределами зоны их слышимости. В любом случае при наличии подозрений о том, что информация была получена с использованием незаконных методов, суды должны провести проверку и рассмотреть вопрос о допустимости соответствующих доказательств.

- Убийства адвокатов и нападения на адвокатов в связи с выполнением профессиональных обязанностей являются посягательствами на правосудие и должны рассматриваться как таковые на уровне закона и на практике; власти должны проявлять нетерпимость к таким видам насилия как к грубому вмешательству в судебный процесс, равноценному по своей общественной опасности преступным посягательствам на других субъектов системы правосудия, таких как судьи и прокуроры.
- Независимый орган должен производить оперативное и тщательное разбирательство таких нападений, с привлечением виновных к ответственности на основе проведения справедливого судебного разбирательства.
- Адвокатов необходимо защитить от всех видов угроз и преследования; к ним относится и допрос в качестве свидетелей. Запрет, установленный в отношении данных посягательств, должен чётко соблюдаться на практике, а его нарушение должно устраняться судами, которым следует рассматривать такие нарушения в качестве попытки оказания незаконного давления на адвокатов.

Обязанности адвокатов и дисциплинарная система

- Система привлечения адвокатов к дисциплинарной ответственности должна применяться строго и последовательно к тем из них, которые действуют в нарушение этических норм профессии.
- Коррупционные практики, включая так называемых «карманных адвокатов», следует рассматривать как вопиющее нарушение Кодекса этики и, следовательно, необходимо возбуждать дисциплинарное производство со строгим и последовательным применением дисциплинарных взысканий к адвокатам, которые действуют вопреки интересам своих клиентов.
- Необходимо разработать и внедрить методы беспристрастного распределения между адвокатами дел, по которым юридическая помощь оплачивается государством, уже зарекомендовавшие себя в ряде регионов, для предупреждения проблемы «карманных адвокатов». Процедуры, которые порождают практику «карманных адвокатов», в том числе назначение защитников и расчёт их гонорара следователями, должны быть пересмотрены.
- В качестве дополнения к Кодексу этики необходимо разработать стандарты эффективности бесплатной юридической помощи, которые можно будет использовать в качестве критериев для признания действий адвокатов неэтичными. Такие критерии должны помочь разрешить сложности, связанные с доказыванием неэтичного поведения адвокатов, которые халатно относятся к своим обязанностям по ведению дела подзащитного или участвуют в судебном заседании исключительно формально.

- Необходимо строго соблюдать гарантии защиты от злоупотребления дисциплинарным производством в отношении тех адвокатов, которые действуют в соответствии с профессиональной этикой.

Реформа юридической профессии

- К созданию объединённой профессиональной корпорации адвокатов следует относиться как к возможности усилить достижения российской юридической профессии и исправить её недостатки, с тем чтобы сформировать сильную и отвечающую современным требованиям профессию, которая сможет справиться со всеми сложностями и действовать в соответствии с международными стандартами.
- Данная реформа должна помочь усилить статус адвокатов, с тем чтобы сформировать понимание того, что их профессия является независимым столпом системы правосудия; она должна привести к более эффективному применению норм профессиональной этики и обеспечить повышенную защиту адвокатов посредством мер, принимаемых объединённой профессиональной корпорацией.
- Процесс перехода должен быть плавным, так чтобы объединение профессии проходило постепенно, но при этом новые члены усилили, а не ослабили независимость и квалификационный уровень адвокатской профессии. Следовательно, нужно понимать, что не каждый сможет автоматически стать членом новой адвокатской корпорации, но только те, кто пройдёт квалификационный процесс.
- Такой квалификационный процесс должен обеспечить высокий уровень правовых знаний и профессиональной этики. Чтобы его упростить, можно применить дифференцированный подход к отбору кандидатов. К примеру, может быть целесообразно разработать различные квалификационные стандарты для разных категорий профессионалов, которые войдут в состав адвокатуры, с учётом их функциональной специализации, а также характера и длительности профессионального опыта.
- Квалификационные требования, задуманные как «ширма» для прикрытия низких стандартов, не должны применяться в ходе переходного периода, предусмотренного реформой для создания объединённой корпорации, поскольку такие методы могут нанести урон профессии.
- Необходимо сохранить независимость адвокатских палат, и доверие адвокатов к органам самоуправления адвокатуры в результате реформы должно только укрепиться, а не ослабиться.
- Вне зависимости от того, под эгидой какого органа будут объединены адвокаты (Федеральной палаты адвокатов или региональных адвокатских палат), реформы должны обеспечить, что все лица, оказывающие юридическую помощь, будут представлены тем или иным видом адвокатского объединения, будут подчиняться действию квалификационных процедур и норм, Кодексу этики и дисциплинарной системе, а также пользоваться правами и привилегиями адвокатов.
- Любая реформа профессии должна исходить из того, что её задачей является усиление доступа к правосудию. Необходимо принять меры, чтобы гарантировать, что монополия на оказание юридической помощи не затруднит доступ в суд из-за сокращения круга и численности лиц, оказывающих юридическую помощь.

МКЮ — Члены комиссии

На ноябрь 2015 (обновлённый список можно найти по адресу:
www.icj.org/commission)

Президент:

Проф. Сэр Найджел Родли, Соединённое Королевство

Вице-президенты:

Проф. Роберт Голдман, США

Судья Мишель Риве, Канада

Исполнительный комитет:

Проф. Карлос Айяла, Венесуэла

Судья Азар Качалия, ЮАР

Судья Радмила Дичич, Сербия

Проф. Дженни Е. Голдшмидт, Нидерланды

Г-жа Имрана Джалал, Фиджи

Г-жа Хина Джилани, Пакистан

Резервные члены Исполнительного комитета:

Проф. Андроу Клэпхэм, Соединённое Королевство

Проф. Марко Сассоли, Италия—Швейцария

Судья Стефан Трексел, Швейцария

Другие члены Комиссии:

Проф. Кён-Ван Ан, Республика Корея

Судья Адольфо Азкуна, Филиппины

Г-н Муханнад Аль-Хассани, Сирия

Д-р Катарина де Албукерке, Португалия

Г-н Абделазиз Бензакур, Марокко

Судья Иан Бинни, Канада

Сэр Николас Браца, Соединённое
Королевство

Проф. Мигель Карбонелл, Мексика

Судья Мозес Чинхенго, Зимбабве

Судья Элизабет Иватт, Австралия

Г-н Роберто Гарретон, Чили

Проф. Михело Хансунгуле, Замбия

Г-жа Гульнора Ишанханова, Узбекистан

Г-н Шаван Джабарин, Палестина

Судья Калтум Кенноу, Тунис

Проф. Давид Кретцмер, Израиль

Проф. Цезарь Ланда, Перу

Судья Кетил Лунд, Норвегия

Судья Кинсил Мабуза, Свазиленд

Судья Хосе Антонио Мартин Пайин,
Испания

Судья Чарльз Мкандавайр, Малави

Г-н Катурима М'Иноти, Кения

Судья Ивон Мокгоро, ЮАР

Судья Санджи Монагенг, Ботсвана

Судья Тамара Морщакова,
Российская Федерация

Г-жа Каринна Москаленко,
Российская Федерация

Проф. Витит Мунтарборт, Таиланд

Судья Эгберт Майер, Нидерланды

Судья Джон Лоренс О'Мили, Австралия

Судья Фатсах Угуергуз, Алжир

Д-р Ярна Петман, Финляндия

Проф. Моника Пинто, Аргентина

Проф. Виктор Родригез Ресция,
Коста-Рика

Г-н Белисарио дос Сантос Мл.,
Бразилия

Судья Аджит Пракаш Шах, Индия

Судья Раджи Сурани, Палестина

Судья Филипп Текьсе, Франция

Проф. Родриго Упримни Йепес,
Колумбия

ISBN 978-92-9037-217-2



Международная
комиссия
юристов

P.O. Box 91
Rue des Bains 33
CH 1211 Geneva 8
Switzerland

t +41 22 979 38 00

f +41 22 979 38 01

www.icj.org