

Вестник

**Адвокатской палаты
г. Москвы**

Выпуск № 9(11)



Москва, 2004

ВЕСТНИК
Адвокатской палаты
г. Москвы
Выпуск № 9(11)

Москва, 2004

На очередном заседании Совета Адвокатской палаты г. Москвы рассмотрены различные вопросы организации и деятельности московской адвокатуры. В частности, прием новых членов в состав Адвокатской палаты, приостановление и прекращение статуса адвокатов и другое.

Советом также были обсуждены дисциплинарные производства, возбужденные в отношении восемнадцати адвокатов. По семи дисциплинарным производствам вынесено решение об их прекращении. В отношении остальных адвокатов Совет признал наличие дисциплинарного проступка и применил следующие меры дисциплинарной ответственности: четыре выговора, а статус двух адвокатов прекращен. По остальным случаям Совет Адвокатской палаты ограничился обсуждениями.

ОБЗОР ДИСЦИПЛИНАРНОЙ ПРАКТИКИ

Как уже указывалось выше, Совет на последнем заседании рассмотрел 18 дисциплинарных производств в отношении адвокатов. Отметим, что количество рассматриваемых дисциплинарных производств, к сожалению, не сокращается. Сообщения о нарушении адвокатами требований ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и Кодекса профессиональной этики адвоката продолжают поступать и от граждан, и от судей, и из органов юстиции.

1. Например, нормативные установления гласят, что надлежащее исполнение адвокатом своих профессиональных обязанностей предполагает не только оказание квалифицированной юридической помощи, но и оформление договорных правоотношений с доверителями в строгом соответствии с законом. На последнем хотелось бы остановиться.

Закон требует, чтобы соглашение на оказание юридической помощи заключалось между доверителем и адвокатом. Однако, нередки ситуации, когда подобные соглашения заключаются от имени коллегии адвокатов, в которой состоят адвокаты, по следующей формулировке: «коллегия адвокатов X в лице адвокатов Y и Z заключают настоящее соглашение». Подобная невнимательность (или умысел?) приводит к тому, что такое соглашение в результате возможного конфликта легко оспоримо и может привести к тому, что возврат гонорара с прочими имущественными санкциями ляжет на коллегия, а не на адвокатов. Последние же могут быть привлечены, и, как показывает практика, привлекаются к дисциплинарной ответственности.

Напомним, что соглашение представляет собой гражданско-правовой договор, заключаемый в простой письменной форме со всеми вытекающими отсюда последствиями. В частности, все вносимые в договор (соглашение) изменения и

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

дополнения, в особенности касающиеся его существенных условий, также должны совершаться в письменной форме.

Несоблюдение данных правил приводит, как показывает дисциплинарная практика, к печальным последствиям. Так, адвокаты Ю-в и Ю-ва заключили письменное соглашение об оказании юридической помощи М. В соглашении была определена сумма гонорара в 3000 руб. Впоследствии они, исходя из объема работы, ее сложности и т.д., определили окончательную сумму гонорара в размере 25000 долларов США и сообщили об этом М., которая согласилась заплатить 20000 долларов США.

Впоследствии М. обратилась с жалобой в Совет АП г. Москвы, в которой указала, что адвокаты Ю-в и Ю-ва оказали некачественную юридическую помощь ее сыну, в пользу которого было заключено соглашение, и потребовала принять меры к возврату уплаченных ею сумм.

Квалификационная комиссия пришла к выводу, что юридическая помощь на предварительном следствии сыну М. оказывалась в соответствии с нормами ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и Кодексом профессиональной этики адвоката. Однако комиссией было установлено, что адвокаты Ю-в и Ю-ва, согласно кассовым документам, получили от М. 18640 долларов США, не оформив волеизъявление М. надлежащим образом. В частности, адвокатами, помимо их собственных объяснений, не было представлено ни одного доказательства, в том числе письменного, устанавливающего такой важнейший факт, как соглашение (определение) адвокатами с доверительницей М. суммы вознаграждения за оказываемую юридическую помощь в размере 18640 долларов США (или в рублевом эквиваленте этой суммы). В оформленных квитанциях о приеме денег подпись М. отсутствует.

Таким образом, ни путем подписания дополнительного соглашения, ни путем внесения подписанных сторонами дополнений в текст (в незаполненные ранее графы) основного соглашения, ни путем подписания кассовых документов о целевом приеме наличных денежных средств доверительница М. не выразила своего волеизъявления на определение суммы вознаграждения за оказываемую юридическую помощь в размере

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

18640 долларов США (или в рублевом эквиваленте этой суммы). Письменно волеизъявление доверительницы М. по вопросу об определении размера вознаграждения за оказываемую юридическую помощь выражено только в отношении суммы в 3000 рублей.

Квалификационная комиссия отметила, что адвокат не вправе без согласования с клиентом самостоятельно перераспределить, например, суммы, полученные им в счет вознаграждения за оказываемую юридическую помощь, и в счет компенсации расходов, связанных с исполнением поручения.

В силу ст.ст. 1, 2, 7 п. 1 пп. 1 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и ст. 8 п. 1 Кодекса профессиональной этики адвоката на адвокате как лице, оказывающем на профессиональной основе квалифицированную юридическую помощь, лежит обязанность осуществлять адвокатскую деятельность в строгом соответствии с предписаниями законодательства Российской Федерации — в том числе и Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Надлежащее исполнение адвокатом своих обязанностей перед доверителями предполагает не только оказание им (или назначенным лицам) квалифицированной юридической помощи, но и оформление договорных правоотношений с доверителями в строгом соответствии с законом.

За неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих обязанностей адвокат несет ответственность, предусмотренную Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (п. 2 ст. 7 названного Федерального закона).

Нарушение адвокатом требований законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката, совершенное по грубой неосторожности, влечет применение мер дисциплинарной ответственности, предусмотренных Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и Кодексом профессиональной этики адвокатов, установленных конференцией соответствующей адвокатской палаты (ст. 18 п. 1 Кодекса).

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

Квалификационная комиссия считает, что самовольно в одностороннем порядке изменив такое существенное условие соглашения об оказании юридической помощи, как размер вознаграждения за оказываемую юридическую помощь, адвокаты Ю-в и Ю-ва нарушили ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», что свидетельствует об исполнении ими своих обязанностей перед доверительницей М. ненадлежащим образом.

Решением Совета адвокатам Ю-ву и Ю-вой была вынесена мера дисциплинарной ответственности в форме выговора.

2. Принципы профессионального поведения адвоката предписывают ему уважать права, честь и достоинство лиц, обратившихся за оказанием юридической помощи, доверителей, коллег и других лиц, соблюдать деловую манеру общения и деловой стиль одежды. Адвокат не вправе, участвуя в процессе разбирательства дела, допускать высказывания, умаляющие честь и достоинство других участников разбирательства, даже в случае их нетактичного поведения.

Опять же, к сожалению, анализ дисциплинарных производств показывает, что ряд адвокатов пренебрегает вышеприведенными нормами поведения.

Нередки ситуации, когда адвокаты, исполняя свои обязанности защитника в порядке ст. 51 УПК РФ, просто «отбывают свой номер», не прилагая никаких усилий по защите своего доверителя. Характерным примером может явиться дисциплинарное производство в отношении адвоката Т.

Квалификационная комиссия при разбирательстве этого дела установила следующее.

Мать Д. — гр-ка Б. обратилась в Адвокатскую палату г. Москвы с заявлением, в котором утверждала, что адвокат Т., приняв на себя защиту ее сына, посоветовав ему признаться в инкриминируемых ему действиях — хранении и сбыте наркотиков, — не оказал ему надлежащей помощи, тем более необходимой, что Д. при задержании был подвергнут насилию, в результате чего получил сотрясение мозга, перелом нижней челюсти и другие повреждения.

Заслушав гр-ку Б. и адвоката Т., ознакомившись с обвинительным заключением по делу Д., копиями справки Го-

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

родской клинической больницы 36 о наличии у Д. на момент освидетельствования 24 августа 2003 года перелома нижней челюсти со смещением и справки городской психиатрической больницы 14 о нахождении Д. на излечении в период с 14 июля по 25 августа 2003 года, квалификационная комиссия пришла к выводу о нарушении адвокатом Т. при осуществлении им защиты Д. требований п. 1 ч. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката о честном, разумном и добросовестном отстаивании прав и законных интересов доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами.

Из объяснений самого адвоката Т. следует, что он принял на себя защиту задержанного в ОВД «Обручевский» Д. 21 августа 2003 года в порядке ст. 51 УПК РФ по устной просьбе руководства следственного отделения ОВД «Обручевский», когда он находился в помещении ОВД. Д. не заявлял ему о наличии у него телесных повреждений, вины своей Д. не признавал, и в деле нет документа об этом. В своих устных объяснениях в заседании квалификационной комиссии адвокат Т. пояснил, что Д. в беседе сообщил ему, что является психически больным человеком. Несмотря на это, он (Т.) ходатайства о назначении судебно-психиатрической экспертизы не заявлял. По поводу наличия у Д. перелома челюсти адвокат Т. о назначении экспертизы также не ходатайствовал, по делу судебно-медицинская экспертиза проведена, но тоже не по его инициативе. Он (Т.) с заключением экспертизы не ознакомился и его содержание ему неизвестно. Его участие на предварительном следствии свелось к участию в допросах Д. в качестве подозреваемого и в качестве обвиняемого, участию в судебном заседании при решении вопроса об аресте, ознакомлению с делом при выполнении требований ст. 217 УПК РФ. Никаких ходатайств по делу не заявлял. Т. вообще считал, что должен был оказывать Д. лишь консультативную помощь. Ознакомившись с материалами дела, он убедился впоследствии, что одним из доказательств вины Д. в приговоре указано признание вины самим подсудимым.

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

Оценивая свою работу по делу Д., адвокат Т. признал, что эта работа заслуживает «двойки». Квалификационная коллегия также посчитала, что адвокат Т. свои обязанности перед подзащитным Д. выполнил ненадлежащим образом.

С учетом изложенного и руководствуясь ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката, квалификационная комиссия при Адвокатской палате г. Москвы постановила: признать, что адвокат Т. допустил нарушение требований п. 1 ч. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвокатов о честном, разумном и добросовестном отстаивании прав и законных интересов доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации способами.

Позиция комиссии была поддержана Советом АП г. Москвы, и адвокат Т. был лишен статуса адвоката.

3. В адвокатской среде встречается суждение, что судьи не праведны, не справедливы и не милостивы. Отсюда и не грех тогда, когда они выносят решение не в пользу защиты, клеймить их в процессуальных документах, особенно не выбирая выражений или, напротив, специально подбирая унижительные выражения из сниженной вульгарной лексики.

Примером подобной порочной практики могут служить действия адвоката К., в отношении которого было вынесено следующее решение Совета АП г. Москвы.

Председатель Московского городского суда Егорова О. А. обратилась в Адвокатскую палату г. Москвы с сообщением о том, что адвокат К. в надзорной жалобе, адресованной Президиуму Московского городского суда по гражданскому делу в интересах Ч., приводит намеренно оскорбительные и сознательно некорректные высказывания в адрес судей города Москвы, направленные исключительно на то, чтобы умалить авторитет судебной власти, дискредитировать московских судей, очернить всю судебную систему страны в целом. Доводы жалобы изначально не имеют при обращении в суд надзорной инстанции какого-либо правового значения, являются заведомо лишними для юридического документа, носят развязный и фамильярный по отношению к суду и доверителю адвоката К. характер.

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

Федеральный судья Московского гарнизонного военного суда Ткачук Н. Н. обратился в Адвокатскую палату г. Москвы с сообщением о том, что в кассационной жалобе по уголовному делу К. адвокат К. позволяет себе выражения, оскорбляющие судью, рассмотревшего уголовное дело в отношении К., а также оскорбляет потерпевшего; в своей кассационной жалобе адвокат допускает выражения, заимствованные из криминального жаргона.

Заявитель считает, что подобное поведение адвоката К., как нарушающее этические нормы адвокатской деятельности, (в частности, пп. 4 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п.1 ст. 4 и п. 1 ст. 19 Кодекса профессиональной этики адвоката) — умаляет авторитет адвокатуры; он просит Совет Адвокатской палаты г. Москвы принять соответствующие меры реагирования на его обращение.

Квалификационная комиссия на своем заседании 29 июля 2004 года пришла к заключению о нарушении адвокатом К. п. 1 ст. 4, п. 2 ст. 8 и ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката при составлении и направлении в Президиум Московского городского суда надзорной жалобы в интересах Ч. и при составлении и направлении через Московский гарнизонный военный суд в судебную коллегия по уголовным делам военного суда Московского военного округа кассационной жалобы в защиту К.

Ознакомившись с заключением квалификационной комиссии, изучив материалы дисциплинарного производства, выслушав объяснения адвоката К., признавшего, что он составил жалобы в излишне резких выражениях, Совет приходит к следующему выводу.

Адвокат при осуществлении профессиональной деятельности обязан соблюдать Кодекс профессиональной этики адвоката (пп. 4 ч. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ»), в соответствии с которым «адвокаты при всех обстоятельствах должны сохранять честь и достоинство, присущие их профессии» (п. 1 ст. 4 Кодекса); «при осуществлении профессиональной деятельности адвокат соблюдает деловую манеру общения» (п. 2 ст. 8 Кодекса); «уча-

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

ствуя или присутствуя на судопроизводстве, адвокат должен проявлять уважение к суду», «возражая против действий судей, адвокат должен делать это в корректной форме и в соответствии с законом» (ст. 12 Кодекса).

Комиссия считает, что адвокат К., использовав в направленной в Президиум Московского городского суда надзорной жалобе в интересах Ч. высказывания: «судебными инстанциями г. Москвы откровенно и нагло попираются права человека»; «суды первой и кассационной инстанций пишут в своих решениях явную чушь, руководствуясь исключительно стремлением «прогнуться» перед исполнительной властью»; «с таким же успехом истица могла дать согласие на вселение в квартиру роты солдат»; «кассационная инстанция сделала вид, что не читала жалобу»; «в кассационном определении от 30 октября 2003 г. содержится та же ахиня, которая написана в решении»; «пишешь про бузину в огороде, — отвечают про дядьку в Киеве»; «Ч. может считать себя Валентиной Терешковой, однако в космос все равно не полетит»; «суд, возможно, лучше разбирается в мыслях Ч., нежели она сама», а также использовав в направленной через Московский гарнизонный военный суд в судебную коллегия по уголовным делам военного суда Московского военного округа кассационной жалобе в защиту К. высказывания: «представим себе: начальник узнал, что подчиненный переспал с его женой, после чего нанес обидчику побои»; «не может один сотрудник милиции «метелить» другого в общественном месте (общезитии ТСХА)»; «верю, что Красавчиков «не сдал» «дембеля» при проведении служебного расследования»; «гарнизонный суд в лице ткачуков «опускает» коротаевых»; «у военных принято назначать наказание по согласованию обвинения с судом»; «не верю в отмену приговора, не верю ни во что Формально прошу отменить приговор», — нарушил п. 1 ст. 4, п. 2 ст. 8 и ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката, согласно которым «адвокаты при всех обстоятельствах должны сохранять честь и достоинство, присущие их профессии»; «при осуществлении профессиональной деятельности адвокат соблюдает деловую манеру общения»; «участвуя или присутствуя на судопроизводстве, адвокат должен проявлять уважение к суду», «воз-

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

ражая против действий судей, адвокат должен делать это в корректной форме и в соответствии с законом».

Данные адвокатом К. объяснения о намеренном включении в тексты жалоб указанных выше выражений свидетельствуют о том, что при нарушении норм Кодекса профессиональной этики адвоката он действовал умышленно.

Совет Адвокатской палаты г. Москвы соглашается с заключением Квалификационной комиссии и установленными ею фактическими обстоятельствами.

По итогам тайного голосования Совет Адвокатской палаты г. Москвы признал наличие дисциплинарного проступка в действиях адвоката К.

С учетом голосования, руководствуясь пп. 8 п. 3 ст. 31 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и пп. 1 п.1 ст. 25 Кодекса профессиональной этики адвоката, Совет Адвокатской палаты г. Москвы решил: прекратить статус адвоката К. на основании пп.6 п.1 ст. 17 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» за нарушение адвокатом К. п. 1 ст. 4, п. 2 ст. 8 и ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката при составлении и направлении в Президиум Московского городского суда надзорной жалобы в интересах Ч. и при составлении и направлении через Московский гарнизонный военный суд в судебную коллегия по уголовным делам военного суда Московского военного округа кассационной жалобы в защиту К.

Менее тяжелый случай (в виде примененной меры наказания) произошел с адвокатом С., который, «обидевшись» на судью, самовольно покинул зал судебного заседания во время слушания дела. Адвокату С. было объявлено замечание.

4. Говоря об уважении к суду, нельзя не сказать о том, что адвокат обязан уважать права, честь и достоинство не только судей, а также и других лиц.

Квалификационная комиссия Адвокатской палаты г. Москвы установила: 05 апреля 2004 года Президент Московской областной Нотариальной палаты, защищая в соответствии с Уставом Палаты интересы нотариуса города Звенигорода Московской области П., обратился в Главное управление Министерства юстиции РФ по г. Москве с сообщением о действиях

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

адвоката В., порочащих честь и достоинство адвоката и умаляющих авторитет адвокатуры. 20 апреля 2004 г. это сообщение было из Главного управления направлено в Адвокатскую палату г. Москвы для рассмотрения по существу.

В данном сообщении указано, что адвокат В. 25 октября 2003 г., прибыв в контору нотариуса г. Звенигорода П., игнорируя порядок, установленный для посетителей, потребовал внеочередного приема. При этом он вел себя, как указано в сообщении, «грубо и некорректно по отношению к нотариусу и присутствующим гражданам». При этом адвокат В. потребовал от нотариуса П. предъявить ему для изучения материалы, содержащиеся в наследственном деле к имуществу умершего, открытого нотариусом, однако каких-либо документов, удостоверяющих его полномочия, не предъявил, кроме удостоверения адвоката.

Адвокат В., будучи надлежащим образом неоднократно извещенным о необходимости явки в Адвокатскую палату г. Москвы для дачи объяснений по обстоятельствам дисциплинарного проступка и для участия в заседании квалификационной комиссии по дисциплинарному производству в отношении него, от явки уклонился, объяснений в письменной или устной форме не предоставил, об уважительных причинах невозможности явки в квалификационную комиссию не известил, ходатайство о переносе срока рассмотрения производства не заявил, каких-либо материалов, опровергающих содержащиеся в обращении Президента Московской областной Нотариальной палаты доводы и обстоятельства, не предъявил. Его неявка не является основанием для отложения разбирательства и не может быть препятствием для окончания производства по существу.

Комиссия не имеет оснований не доверять доводам Президента Московской областной Нотариальной палаты и, учитывая игнорирование адвокатом В. предложения квалификационной комиссии дать объяснения, считает изложенные в обращении обстоятельства установленными.

Кодекс профессиональной этики адвоката предписывает, что при осуществлении профессиональной деятельности адвокат должен уважать права, честь и достоинство как лиц,

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

обратившихся к нему за оказанием юридической помощи, доверителей и коллег, так и других лиц, соблюдать деловую манеру общения (п. 2 ст. 8). Между тем, адвокат В. 25 октября 2003 года проявил неуважение к статусу и достоинству нотариуса г. Звенигорода П. и находившимся в нотариальной конторе посетителям, требуя внеочередного приема и ознакомления с наследственным делом без предъявления полномочий от доверителя, вел себя по отношению к указанным лицам грубо и некорректно, таким образом, не исполнил требования п. 2 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката.

На основании изложенного, руководствуясь п. 7 ст. 33 ФЗ РФ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и пп. 1 п. 9 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката, квалификационная комиссия вынесла заключение о нарушении адвокатом В. п. 2 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката.

Совет АП г. Москвы согласился с мнением квалификационной комиссии и объявил адвокату В. выговор.

5. На последнем и предыдущем заседаниях Совета рассматривалось немало заключений квалификационной комиссии по дисциплинарным производствам в отношении адвокатов, срывающих судебные заседания. Причины разнообразны. Одна из основных — принятие поручений на оказание юридической помощи заведомо больше, чем адвокат в состоянии выполнить. Приведем наиболее характерный случай.

Квалификационная комиссия Адвокатской палаты г. Москвы установила: по обращению Федерального судьи Бабушкинского районного суда г. Москвы Т. в Адвокатскую палату г. Москвы от 16 апреля 2004 года в соответствии со ст. 31 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и на основании ст.ст. 20 — 22 Кодекса профессиональной этики адвоката 20 апреля 2004 года было возбуждено дисциплинарное производство в отношении адвоката Н.

29 июля 2004 года квалификационная комиссия Адвокатской палаты г. Москвы рассмотрев материалы вышеуказанного дисциплинарного производства, (объяснение адвоката Н., соглашение на защиту по уголовному делу от 10 апреля 2004 г., письмо из Переславского районного суда Ярославской обла-

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

сти от 27.07.04 г., письмо коллегии адвокатов «Титул» от 13.04.2004 г.), заслушав устные объяснения адвоката Н., установила следующее.

Адвокат Н. 10 апреля 2004 года заключил соглашение на защиту подсудимого А. в Бабушкинском районном суде г. Москвы. Судебное заседание было назначено на 13 апреля 2004 года.

В то же время, по ранее заключенному соглашению, адвокат Н. 13 апреля 2004 года должен был присутствовать в судебном заседании Переславского районного суда Ярославской области, осуществляя защиту Х. и Х.

13 апреля 2004 года адвокат Н. присутствовал в Переславском районном суде Ярославской области (справка приложена) и в то же время в Бабушкинский районный суд г. Москвы было представлено письмо за подписью Председателя правления Коллегии адвокатов «Титул» В., где было указано, что адвокат Н. не может присутствовать в судебном заседании Бабушкинского районного суда г. Москвы по делу А., так как находится в другом суде по ранее принятому поручению.

Из вышеизложенного следует, что адвокат Н., заведомо зная, что в связи с ранее заключенным соглашением должен 13 апреля 2004 года участвовать в судебном заседании Переславского районного суда Ярославской области и не сможет участвовать в судебном заседании Бабушкинского районного суда г. Москвы 13 апреля 2004 года по делу А., тем не менее, 10 апреля 2004 года принял поручение на защиту последнего.

Н. нарушил п. 5 ч. 1 ст. 9, ч. 3 ст. 10 Кодекса профессиональной этики адвоката, так как был не вправе принимать поручения на оказание юридической помощи *заведомо больше*, чем мог выполнить, и если его исполнение будет препятствовать исполнению другого ранее принятого поручения.

Решением Совета адвокату Н. была определена мера дисциплинарной ответственности в форме замечания.

Из переписки Президента Адвокатской палаты г. Москвы

**МИНИСТЕРСТВО ЮСТИЦИИ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
Главное управление
Министерства юстиции
Российской Федерации
по г. Москве**

Президенту Адвокатской
палаты г. Москвы
РЕЗНИКУ Г.М.

Уважаемый Генри Маркович!

В Главное управление поступило информационное письмо, подготовленное Департаментом по вопросам правовой помощи Министерства юстиции РФ, по применению адвокатскими палатами субъектов Российской Федерации положений Кодекса профессиональной этики адвоката. Данное информационное письмо учитывает результаты проверки соответствия законодательству Российской Федерации Кодекса профессиональной этики адвоката, проведенной Генеральной прокуратурой Российской Федерации.

В целях формирования единообразной практики применения Федерального закона РФ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» в части, касающейся рассмотрения жалоб на адвокатов адвокатскими палатами субъектов Российской Федерации, направляем вышеуказанное информационное письмо в Ваш адрес для рассмотрения на заседаниях Совета адвокатской палаты г. Москвы и квалификационной комиссии.

Приложение: на 3-х листах.

За начальника Главного управления

Буксман А. Э.

ИНФОРМАЦИОННОЕ ПИСЬМО

о некоторых вопросах, возникающих в практике территориальных органов Минюста России при разрешении обращений и жалоб граждан и юридических лиц на действия адвокатов

Проведенный Департаментом по вопросам правовой помощи Министерства юстиции Российской Федерации (далее — Департамент) анализ практики рассмотрения территориальными органами Минюста России писем и жалоб граждан на действия адвокатов, а также их разрешения адвокатскими палатами показывает, что нередко такие обращения остаются без должного реагирования в связи с неправильным толкованием положений Федерального закона от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее — Федеральный закон), а также иных нормативных правовых актов.

В частности, некоторые адвокатские палаты при рассмотрении писем и жалоб граждан руководствуются не требованиями действующего законодательства Российской Федерации, а положениями Кодекса профессиональной этики адвоката (далее — Кодекс), принятого первым Всероссийским съездом адвокатов Российской Федерации 31.01.2003.

Раздел второй Кодекса, в частности, статьи 19 и 20, регламентируют процедурные основы дисциплинарного производства в отношении адвоката. При этом указанные нормы сужают установленный действующим законодательством круг лиц, правомочных инициировать дисциплинарное производство, а также устанавливают не основанные на законодательстве ограничения при принятии и рассмотрении жалоб на действия адвоката.

Из переписки Президента Адвокатской палаты г. Москвы

На практике это приводит к незаконному и необоснованному отказу адвокатских палат от рассмотрения жалоб и обращений граждан и ущемлению тем самым их прав и интересов.

Так, например, Советом Адвокатской палаты Республики Коми прекращено дисциплинарное производство по жалобе ООО «ЮС» в отношении адвоката Молчановой Е.Е. лишь на том основании, что жалоба поступила в квалификационную комиссию не непосредственно от заявителя, как это предусмотрено Кодексом, а с сопроводительным письмом территориального органа Минюста России. А, по мнению Совета Адвокатской палаты Москвы, не являются поводом к возбуждению дисциплинарного производства и сообщения (представления) прокуроров и других работников правоохранительных органов о неправомερных действиях адвокатов.

Территориальным органам Минюста России при разрешении подобных ситуаций следует учитывать следующее.

Кодекс профессиональной этики адвоката является исключительно важным документом, который призван определять добровольно принимаемые на себя адвокатами этические правила поведения при осуществлении ими адвокатской деятельности. Вместе с тем он не носит нормативного правового характера, не отнесен статьей 4 Федерального закона к законодательству об адвокатской деятельности и адвокатуре. Указанный документ является внутренним корпоративным актом адвокатского сообщества: в соответствии со статьей 36 Федерального закона Кодекс профессиональной этики адвоката принимает высший орган Федеральной палаты адвокатов — Всероссийский съезд адвокатов. Федеральный закон лишь в статье 7 упоминает данный Кодекс, обязывая соблюдать его только адвоката. Более того, по смыслу Федерального закона Кодекс адресуется прежде всего адвокатам, а не органам адвокатского сообщества. Определяя обязанности органов адвокатских палат, квалификационных комиссий и адвокатских образований, Федеральный закон не содержит положений о возложении на них дополнительных обязанностей или регламентации существующих на основании положений Кодекса. Требования Кодекса могут быть учтены указанными органами при оценке оснований прекращения статуса адвоката, предусмотр-

Из переписки Президента Адвокатской палаты г. Москвы

ренных пунктами 5 и 6 статьи 17 Федерального закона, однако в законе отсутствует и указание на обязательность учета этих требований.

Таким образом, по своему правовому статусу Кодекс не может устанавливать какие-либо требования, противоречащие действующему законодательству Российской Федерации. Федеральный закон обязывает лишь адвокатов соблюдать Кодекс, не возлагая обязанность знать и выполнять его требования на иных граждан.

По мнению Департамента по вопросам правовой помощи, недопустимо толкование правил дисциплинарного производства, установленных Кодексом, как норм, отменяющих или изменяющих определенный федеральным законодательством порядок реагирования на сигналы о неправомерных действиях физических и юридических лиц, в том числе и адвокатов.

При определении порядка рассмотрения и разрешения заявлений, жалоб и других обращений граждан и организаций в отношении адвокатов следует руководствоваться прежде всего требованиями Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», который регулирует некоторые вопросы привлечения адвокатов к дисциплинарной ответственности: определяет в качестве меры ответственности прекращение статуса адвоката, делегирует собранию (конференции) адвокатов субъекта Российской Федерации возможность устанавливать иные меры дисциплинарной ответственности адвоката.

Помимо этого, меры ответственности могут быть предусмотрены непосредственно соглашением об оказании квалифицированной юридической помощи адвокатом. Также Федеральным законом определено, что жалобы на действия (бездействие) адвокатов рассматривает совет адвокатской палаты субъекта Российской Федерации с учетом заключения Квалификационной комиссии (статьи 17, 31, 33 и другие). Следует также учитывать, что Федеральный закон не содержит исчерпывающего перечня лиц, правомочных инициировать дисциплинарное производство в отношении адвоката, предоставляя, таким образом, данное право всем заинтересованным лицам.

Из переписки Президента Адвокатской палаты г. Москвы

Одновременно, при рассмотрении жалоб и заявлений граждан следует также руководствоваться Указом Президиума Верховного Совета СССР от 12.04.1968 № 2534-VII «О порядке рассмотрения предложений, заявлений и жалоб граждан» (действующего в настоящее время), который регулирует различные вопросы рассмотрения предложений, заявлений, жалоб граждан, выявления и устранения причин, вызывающих жалобы.

Следует отметить, что изложенная выше позиция Департамента по вопросам правовой помощи Министерства юстиции Российской Федерации полностью поддержана Генеральной прокуратурой Российской Федерации (письмо начальника управления Генпрокуратуры России по надзору за соблюдением федерального законодательства № 7/2-73 73 к-03 от 29.01.2004).

Департамент по вопросам правовой помощи
Министерства юстиции Российской Федерации

**АДВОКАТСКАЯ ПАЛАТА Г. МОСКВЫ
СОВЕТ**

№ 1602

16 сентября 2004 г.

Министерство юстиции РФ
Департамент по вопросам
правовой помощи

Копии: Главное управление
Министерства юстиции РФ
по г. Москве
Федеральная палата
адвокатов РФ

В Адвокатскую палату г.Москвы поступило информационное письмо, подготовленное Департаментом по вопросам правовой помощи Министерства Юстиции РФ, по применению адвокатскими палатами субъектов Российской Федерации положений Кодекса профессиональной этики адвоката. Письмо было рассмотрено на заседании Совета палаты, который пришел к следующим выводам.

В письме дается оценка Кодекса профессиональной этики адвоката как сугубо внутреннего корпоративного акта, не носящего нормативного правового характера и не обязательного для применения Советами адвокатских палат и квалификационными комиссиями при решении вопросов об основаниях прекращения статуса адвоката, предусмотренных п.п. 5 и 6 ст. 17 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Такая позиция в корне ошибочна. Кодекс профессиональной этики адвоката не только является нормативным актом, но по своей силе фактически приравнен к Федеральному за-

Из переписки Президента Адвокатской палаты г. Москвы

кону, ибо принят Первым Всероссийским съездом адвокатов в развитие положений ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» по прямому указанию законодателя (пп. 2 п. 2 ст. 36). В данном случае законодатель наделил Федеральную палату адвокатов полномочием нормативной регламентации дисциплинарного производства против адвокатов.

Конституционный Суд РФ установил, что если нормативный акт какого-либо органа, в частности Правительства РФ, принят во исполнение полномочия, возложенного на него непосредственно федеральным законом и тем самым этот закон конкретизирует, при возникновении вопроса о конституционности положений такого нормативного акта, его судебная проверка осуществляется только в порядке конституционного производства т.е. также, как самого федерального закона (Постановление от 27 января 2004г. № 1-П по делу о проверке конституционности отдельных положений статей Гражданского процессуального кодекса в связи с запросом Правительства РФ).

Кодекс ни в чем не противоречит Закону, поскольку регулирует вопросы, не получившие в нем содержательной регламентации. Закон в обобщенном виде сформулировал требующие доказательственной и профессионально-этической оценки основания, которые могут повлечь прекращение статуса адвоката (пп. 5 и 6 п. 1 ст. 17) и установил, что жалобы на действия адвокатов рассматриваются Квалификационной комиссией и Советом адвокатской палаты. Но Закон не дает определения дисциплинарного проступка адвоката, не предусматривает иные (кроме прекращения статуса) виды дисциплинарной ответственности, не содержит процедурных норм о порядке решения вопросов, связанных с рассмотрением жалоб на адвокатов.

Исходя из принципов независимости, корпоративности и самоуправления адвокатуры (ст. 3 Закона), законодатель делегировал регулирование данных вопросов самому адвокатскому сообществу, обязав принять Кодекс профессиональной этики, где и конкретизировано понятие дисциплинарного проступка адвоката и определены процедурные основы дисциплинарного

Из переписки Президента Адвокатской палаты г. Москвы

производства, в частности, такие признанные правовые принципы, как наличие примирительных процедур, состязательность, гарантии сохранения адвокатской тайны, ограничение дисциплинарного производства пределами заявленной жалобы, право на представительство; разграничена в Кодексе процессуальная компетенция Квалификационной комиссии и Совета адвокатской палаты и т.п.

Кодекс обязателен не только для адвокатов, не только, вопреки мнению Департамента, для органов адвокатского самоуправления, но и для всех жалобщиков и заявителей — участников дисциплинарного производства. Нормы Кодекса также будут обязательны для суда при рассмотрении жалобы адвоката на решение Совета о прекращении его статуса.

Соглашение об оказании юридической помощи, являясь гражданско-правовым договором, не может предусматривать меры дисциплинарной ответственности.

Норма Кодекса о допустимых поводах для возбуждения дисциплинарного производства сформулирована с учетом принципов адвокатской деятельности и адвокатуры: профессиональной тайны, корпоративности и самоуправления. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 12.04.1968 г. не может регулировать рассмотрение жалоб на действия членов профессионального сообщества выборными органами адвокатского самоуправления. Кроме того, ст. 20 Кодекса не устанавливает неправомерные ограничения при принятии и рассмотрении жалоб на действия адвокатов, а определяет порядок обжалования. Обращения с требованиями привлечь адвокатов к дисциплинарной ответственности должны, как и заявления в суды, отвечать определенным требованиям и не всякий жалобщик автоматически должен признаваться заинтересованным лицом.

Сообщения (представления) прокуроров и других работников правоохранительных органов Совет Адвокатской палаты г. Москвы не принимает к рассмотрению, поскольку ст. 20 Кодекса не относит их к числу допустимых поводов. Такие сообщения рассматриваются, когда они направляются в Палату через территориальный орган юстиции. Пора привыкнуть к тому, что прокурор и следователь (дознатель) для

Из переписки Президента Адвокатской палаты г. Москвы

адвоката по новому УПК РФ — не более, чем сторона обвинения. Обвинители должны чувствовать ответственность за обоснованность своих нападков на равноправную с ними сторону защиты. Эта ответственность, безусловно, повышается, если свои претензии они присылают через органы юстиции.

Вообще, вряд ли оправданно со стороны Департамента для придания веса своей позиции привлекать в качестве авторитета Генпрокуратуру России, с учетом как ее статуса органа обвинения, так и неподнадзорности ей адвокатуры.

Президент Адвокатской палаты г. Москвы

Г. М. Резник

Из переписки Президента Адвокатской палаты г. Москвы

Из СИЗО № 3 УИН Минюста РФ по г. Москве поступили материалы о нарушении адвокатами правил проведения свиданий с подзащитными в СИЗО.

В частности, в них указывалось, что у четверых подзащитных адвокатов Сергеевой Ю.В., Дербышева В.М., Никулочкина А. С. и Эйстрих А. В. после свидания с адвокатами были обнаружены различные суммы денег. В материалах, относящихся к подзащитным адвокатов Никулочкина А. С. и Эйстрих А. В. содержатся показания их подзащитных о том, что обнаруженные у них деньги им передали адвокаты. Сообщение начальника СИЗО было рассмотрено Президентом Адвокатской палаты г. Москвы.

**АДВОКАТСКАЯ ПАЛАТА Г. МОСКВЫ
С О В Е Т**

№1599

16 сентября 2004 г.

Начальнику СИЗО № 3 УИН
Минюста РФ по г.Москве
г-ну ДМИТРИЕВУ Е. Н.

Копия: Начальнику отдела Правового
контроля за деятельностью
нотариата, адвокатуры и
учреждений юстиции
г-ну ЛЕОНТЬЕВУ С. В.

Материалы, о нарушении адвокатами Сергеевой Ю. В., Дербышевым В. М., Никулочкиным А. С. и Эйстрихом А. В. правил проведения свиданий с подзащитными в СИЗО, направленные в Адвокатскую палату г. Москвы, рассмотрены.

В отношении Никулочкина А. С. и Эйстриха А. В. возбуждено дисциплинарное производство, и материалы направлены в Квалификационную комиссию. В отношении адвокатов Сергеевой Ю. В. и Дербышева В. М. в возбуждении дисциплинарного производства мною отказано ввиду отсутствия доказательств их причастности к передаче своим подзащитным запрещенных предметов.

Обращаю особое внимание на полную беспочвенность подозрений в адрес Сергеевой Ю. В. Материалы проверки не только не содержат данных о совершении адвокатом какого-либо нарушения правил свидания, но полностью подобные подозрения отменяют.

Прежде всего, не было самого свидания наедине адвоката Сергеевой Ю. В. с обвиняемым Магомедовым МИ. Адвокат

Из переписки Президента Адвокатской палаты г. Москвы

принимала участие в проведении следственного действия по назначению органов следствия в порядке ст. 51 УПК РФ и с глазу на глаз с подзащитным вообще не оставалась, что подтвердил следователь Керецман В. А. Обвиняемый Магомедов М. И. дал подробное объяснение о том, как у него оказалась сим-карта к мобильному телефону. С его объяснениями, исключаящими передачу ему сим-карты 18 мая 2004 г. в кабинете СИЗО, согласился проводивший проверку данного инцидента оперуполномоченный Глушков Д. В.

Непонятно, на каком основании Вы в своем обращении обвиняете адвоката в правонарушении и требуете «решить в отношении Сергеевой Ю. В. вопрос по данному факту» и почему Вы тогда освободили от подозрений следователя, проводившего следственное действие.

Надеюсь, что в дальнейшем из СИЗО № 3 в Адвокатскую палату г. Москвы не будут поступать такого рода бездоказательные сообщения.

С уважением,

Президент Адвокатской палаты г. Москвы

Г. М. Резник

Судебные решения

Два публикуемых в данной рубрике недавних, 2002 года, решения Европейского Суда по правам человека представляют несомненный интерес для адвокатов.

В постановлении по делу Никули против Финляндии конкретизируется позиция Суда, сформулированная ранее (например, по делам Лингенса, Оберилика, Торгейсона), о необходимости достижения правильного баланса между свободой выражения мнения, предусмотренного Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод, и защитой репутации и прав других лиц — на этот раз относительно профессиональной деятельности адвоката, выступающего в судебных слушаниях.

Придя к выводу, что по данному делу «соображения справедливости говорили в пользу свободного, и более того, напористого обмена аргументами между сторонами», Суд заключил, что «свобода адвоката-защитника высказывать свое мнение не может быть безграничной». Из самого решения видно, что Суд имеет в виду форму выражения мнения, которая не должна принимать характер «оскорбительных и бранных словесных нападок». Кроме того, с точки зрения Суда, необходимо разграничивать роль обвинителя как оппонента обвиняемого и роль суда — критика обвинителя «должна иметь более прочную правовую защиту по сравнению со словесными нападками на судью или суд в целом».

Хотя в деле Штамбук против Германии рассматривается проблема рекламирования деятельности практикующего врача, аналогия с ограничением рекламы от простой передачи информации в адвокатской профессии прямая.

Президент Адвокатской палаты г. Москвы

Г. М. Резник

НИКУЛА ПРОТИВ ФИНЛЯНДИИ*

[Nikula — Finland] (№31611/96)
Постановление от 21 марта 2002 г.
*(вынесено IV секцией
в прежнем составе)*

Заявительница выступала в качестве защитника по уголовному делу в отношении ее клиента И. С. и двух других обвиняемых. Прокурор принял решение не предъявлять обвинение брату И. С., однако вызвал его повесткой для дачи свидетельских показаний. Никула возразила против этого и огласила меморандум, в котором она обвинила прокурора в «вопиющих злоупотреблениях» и «манипулировании ролями», отмечая в особенности, что он пытался «посредством процессуальной тактики превратить сообщника в свидетеля» и «предъявил сфабрикованное обвинение лицу, которое должно было выступать в качестве свидетеля». Прокурор доложил об этих заявлениях защитника главному прокурору при Апелляционном суде. Исполняющий обязанности главного прокурора при Апелляционном суде счел, что заявительница виновна в диффамации, но решил не привлекать ее к уголовной ответственности ввиду малозначительности преступления. Тогда прокурор возбудил дело частного обвинения против заявительницы, в результате чего она была признана виновной в диффамации по небрежности и приговорена к уплате штрафа, возмещению убытков и судебных издержек. Верхов-

* Судебные решения приводятся из книги «Путеводитель по прецедентной практике Европейского суда по правам человека за 2002 год. — М.: Московский клуб юристов, 2004 г.

Судебные решения

ный суд большинством голосов поддержал мотивировку приговора, однако отменил штраф ввиду малозначительности преступления.

Вмешательство в реализацию заявительницей свободы выражения мнения основывалось на разумном толковании Уголовного кодекса, и поэтому можно считать, что такое вмешательство — пользуясь формулировкой пункта 2 Статьи 10 Конвенции — «предусматривалось законом». Здесь не требуется решать, преследовало ли производство по делу законную цель защиты авторитета судебной власти, так как вмешательство в реализацию заявительницей свободы выражения мнения в любом случае преследовало законную цель защиты репутации и прав прокурора.

Касаясь вопроса о необходимости этого вмешательства, следует отметить, что, хотя адвокаты имеют право публично комментировать процесс отправления правосудия, их критика не должна переступать определенные границы. В этой связи следует принять во внимание необходимость установления правильного баланса различных представленных здесь интересов.

Власти страны всегда располагают определенным усмотрением в сфере реализации прав и свобод граждан, однако в рассматриваемом случае не имеется каких-либо особых обстоятельств, оправдывающих расширение границ усмотрения государства в данной сфере. Хотя пределы приемлемой критики государства могут в некоторых обстоятельствах быть более широкими в отношении государственных служащих, деятельность государственных служащих, как известно, не столь широко открыта для внимания общества, как деятельность политиков; более того, государственные служащие должны пользоваться доверием общества в условиях, свободных от ненужных треволнений, и, может быть, поэтому необходимо защищать их от оскорбительных и бранных словесных нападок, когда они исполняют свои служебные обязанности.

По данному делу такую защиту не нужно было противопоставлять интересам охраны свободы печати или гарантирования открытого обсуждения вопросов, вызывающих интерес общества. Хотя нельзя исключить, что вмешательство в реализацию адвокатом-защитником свободы выражения мнения в

Судебные решения

ходе судебных слушаний может поднять какой-либо вопрос в контексте Статьи 6 Конвенции, а соображения справедливости говорили в пользу свободного и, более того, напористого обмена аргументами между сторонами, свобода адвоката—защитника высказывать свое мнение не может быть безграничной. Говоря в целом, разграничения, проводимые в различных государствах-участниках между ролью обвинителя как оппонента обвиняемого и ролью судьи, должны обеспечивать более прочную правовую защиту заявлений, посредством которых обвиняемый критикует обвинителя, по сравнению со словесными нападками на судью или суд в целом.

Хотя заявительница обвинила прокурора в противоправных действиях, критика была направлена на тактику обвинения и, хотя некоторые из использованных выражений были ненадлежащими, высказанная критика в целом была строго ограничена деятельностью прокурора по данному делу и не фокусировалась на его общих профессиональных или иных качествах.

В данном процессуальном контексте прокурору надлежало быть терпимым к острой критике со стороны заявительницы, действующей в качестве адвоката — защитника по делу. Утверждения Никулы были ограничены процессом в зале судебного заседания и не могли быть приравнены к личному оскорблению. Суд следил за тем, как она осуществляла защиту, тем не менее, прокурор не ставил перед судьей вопрос о ее высказываниях, и судья сам не предпринимал каких-либо действий по этому поводу. Хотя заявительница и была осуждена лишь за диффамацию по небрежности, и наказание в виде штрафа было отменено, существующую опасность судебного пересмотра *ex post facto* ее действий критики процессуального оппонента — трудно согласовать с обязанностью адвоката защищать интересы своего клиента.

Только сам защитник — под надзором суда — вправе оценивать относимость и пригодность аргументов защиты, при этом должна быть исключена потенциальная возможность «замораживающего эффекта», который оказывает на свободу слова даже сравнительно небольшая уголовная санкция или требование возместить ущерб и судебные издержки.

Судебные решения

Ограничение свободы выражения мнения адвоката-защитника допустимо только в исключительных случаях, и в данном деле ограничение этой свободы не оправдано какой-либо «на-
сущной общественной потребностью».

ДОПУЩЕНО НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 10 КОНВЕНЦИИ
(ПЯТЬ ГОЛОСОВ — «ЗА», ДВА — «ПРОТИВ»),

ШТАМБУК ПРОТИВ ГЕРМАНИИ

[Stambuk — Germany] (№ 37928/97)
Постановление от 17 октября 2002 г.
(вынесено III Секцией)

Заявитель, врач-офтальмолог, был оштрафован на 1000 марок за нарушение запрета на рекламирование деятельности практикующих врачей. Была опубликована статья в газете о его методах проведения операций с использованием лазера. Статья сопровождалась его фотографией во врачебном кабинете. В ней утверждалось, что у него прошли лечение 400 пациентов со стопроцентными показателями успеха лечения. Дисциплинарный суд расценил статью и фотографию как имеющие характерные признаки рекламы и не ограничивающиеся простой передачей информации.

ПО ПОВОДУ ПОЛОЖЕНИЙ СТАТЬИ 10 КОНВЕНЦИИ

Данный акт вмешательства государства в права человека был предусмотрен законом и преследовал законные цели: охрану здоровья и прав других лиц. Что же касается необходимости такого вмешательства, то следует заметить: общие профессиональные нормы деятельности практикующих врачей могут послужить объяснением ограничений на их участие в рекламе, но правила поведения государства в отношении прессы должны быть уравновешены с учетом законных интересов общест-венности в том, что касается получения информации. Роль прессы является важным фактором в этом смысле.

Объяснения, предоставленные судами страны, были вполне относимыми к сути дела, но требовалось установить их обоснованность. Статья информировала общество по вопросу общего медицинского характера и в целом объективно описыва-

Судебные решения

ла методику проведения операций. Суды страны не обнаружили неверной или вводящей в заблуждение информации в утверждениях заявителя в том, что касается необходимости проведения операции или рекомендаций по этому поводу, а также успешных показателей, подтвержденных реальным опытом заявителя. Это было важным элементом презентации новой методики лечения. Кроме того, использование фотографии заявителя на его рабочем месте не могло быть расценено как запрещенная и необъективная информация или вводящая в заблуждение реклама. Статья не служила цели рекламирования личности заявителя и его практики, и этот эффект имел вторичный характер. При данных обстоятельствах жесткая позиция суда, истолковавшего ситуацию в контексте запрета на рекламу, не была созвучна с принципом свободы выражения мнения. Принимая во внимание гуманитарный характер профессии и спектр возможных наказаний, наложение штрафа, даже в минимально предусмотренном законом размере, нельзя расценить как незначительное наказание. Следовательно, вмешательство государства не смогло установить разумный баланс затронутых интересов, а именно: охраны здоровья и интересов других практикующих врачей и права заявителя на свободное выражение мнения и жизненно важную для общества роль прессы.

Нарушены положения Статьи 10 Конвенции (принято единогласно).

В порядке применения Статьи 41 Конвенции

**ТРЕБОВАНИЯ ЗАЯВИТЕЛЯ В ОТНОШЕНИИ ИЗДЕРЖЕК, ИЗЛОЖЕННЫЕ
В ОБЩИХ ЧЕРТАХ И БЕЗ ПОДТВЕРЖДАЮЩИХ ДОКУМЕНТОВ,
БЫЛИ ОТКЛОНЕНЫ.**

Публикации

В Вестнике Адвокатской палаты г. Москвы (№ 6 за 2004 г.) опубликовано ходатайство Адвокатской палаты г. Москвы о прекращении производства по делу в Пресненском районном суде г. Москвы, куда обратилось с заявлением о прекращении статуса адвоката Ольги Артюховой Главное управление МЮ РФ по г. Москве. Судебное заседание по данному делу отложено и должно состояться 26 октября с.г.

Нарушения прав адвоката Артюховой и других адвокатов в ССИЗО-1, как и обращение в суд территориального органа юстиции о прекращении статуса адвоката, дали толчок к осмыслению нами адвокатуры как института гражданского общества, наполнению этого понятия, закрепленного в ст. 3 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», конституционно-правовым содержанием.

Помещаемая в настоящем выпуске наша с адвокатом Петром Баренбоймом статья «Адвокатура как защитник гражданского общества» совсем недавно опубликована в августовском номере журнала «Адвокат». Ее перепечатка вызвана исключительной, на наш взгляд, актуальностью вопросов о статусе адвокатуры, задачах, которые стоят перед ней по защите прав человека и самого гражданского общества, о гарантиях независимости адвоката и адвокатуры.

Их решение «здесь и сейчас» надолго определит судьбы профессиональной правозащиты и самого гражданского общества в России.

Ждем заинтересованного обсуждения нашей позиции.

Президент Адвокатской палаты г. Москвы

Г. М. Резник

ВИЦЕ-ПРЕЗИДЕНТ СОЮЗА ЮРИСТОВ РОССИИ,
КАНДИДАТ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК

П. Б. БАРЕНБОЙМ

ПРЕЗИДЕНТ АДВОКАТСКОЙ ПАЛАТЫ г. МОСКВЫ,
КАНДИДАТ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК

Г. М. РЕЗНИК

АДВОКАТУРА КАК ЗАЩИТНИК ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА

Формулировка Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» — *адвокатура является институтом гражданского общества* — при принятии этого закона вызывала недоуменные вопросы и скептические суждения. Это во многом связано с тем, что ранее это понятие не закреплялось законодательно. Кроме того, на наш взгляд, понятие «институт гражданского общества», впрочем, как и само «гражданское общество», не имеет общепринятого юридического содержания. Представляется, что здесь заложена принципиальная доктринальная неточность и по отношению к гражданскому обществу, и по отношению к адвокатуре.

Понятия «адвокатура» и «гражданское общество» имеют очень глубокое конституционно-правовое содержание, несмотря на то, что сами эти термины в тексте Конституции Российской Федерации не используются.

Статья 2 Конституции провозглашает права и свободы человека высшей ценностью и устанавливает, что защита этих прав и свобод — обязанность государства. Поскольку

Публикации

критической формой защиты прав и свобод человека является защита гражданина от необоснованного лишения свободы, а привлечение к уголовной ответственности в соответствии со статьей 48 Конституции осуществляется при обязательном предоставлении квалифицированной юридической помощи (т.е. помощи адвоката), на государстве лежит обязанность по обеспечению такой юридической помощи.

Адвокаты объединены в палаты адвокатов, а вместе индивидуальные адвокаты и палаты адвокатов образуют адвокатуру, которая на сегодняшний день является единственным законодательно признанным институтом гражданского общества. Как указано в определении Конституционного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2000 года № 282-0, «деятельность адвокатов, на которых возложена *обязанность* обеспечивать защиту прав и свобод человека и гражданина, имеет публично-правовое значение» (курсив наш. — П. Б. и Г.Р.).

Характерно, что Конституция (в ст. 2) и Конституционный Суд говорят об **обязанности государства** по защите прав и свобод человека и о такой же **обязанности адвокатов**. Эти две параллельно существующие обязанности лежат в основе независимого статуса адвокатов перед лицом государства при защите прав человека. Обязанность защищать права и свободы граждан возложена на адвокатуру не государством, а в силу прямого действия статьи 1 («Правовое государство») и статьи 48 («Обеспечение квалифицированной юридической помощи») Конституции.

В этом отличие адвокатуры, например, от нотариата, который, как указал Конституционный Суд, был наделен государством отдельными управленческими и контрольными полномочиями в отношении нотариусов как членов профессионального сообщества, включая рассмотрение вопроса о лишении права заниматься нотариальной деятельностью. Названное отличие подчеркивается и резолюцией Европейского парламента от 18 января 1994 года, которая характеризует профессию нотариуса как публичную службу, контролируруемую государством или органом, наделенным соответству-

Публикации

ющими полномочиями от имени государства (постановление Конституционного суда Российской Федерации от 19 мая 1998 г. «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 2, 12, 17, 24 и 34 «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате»).

Не государство, а автор Конституции — «многонациональный народ Российской Федерации» (преамбула Конституции) — наделил адвокатуру неотъемлемым правом выполнить обязанность по защите высшей конституционной ценности — прав и свобод человека.

Не случайно именно адвокат противостоит в уголовном судопроизводстве государственному обвинителю. Обеспечение равенства прав адвоката и представителя государства соответствует обеспечению равенства адвокатуры и государства при защите прав человека и гражданина.

Тот факт, что адвокатура названа в статье 3 закона об адвокатской деятельности институтом гражданского общества подчеркивает, с одной стороны, равенство адвокатуры и государства в смысле статьи 19 Конституции, а с другой — независимость адвокатуры от государства и обязанность государства обеспечить независимость адвокатуры как составляющую его обязанности по защите прав граждан, предписанную статьей 2 Конституции.

Более того, в порядке реализации положений статьи 1 Конституции, согласно которой Россия — это **правовое государство**, а также в порядке защиты права на **свободное развитие человека** (ст. 7), обеспечения идеологического многообразия и равенства общественных объединений перед законом (ст. 13), адвокатура является не только институтом гражданского общества, но таким институтом, на котором лежит обязанность обеспечивать защиту прав гражданского общества, быть в публично-правовой сфере его представителем и защитником перед лицом государства. Разумеется, другие институты гражданского общества могут осуществлять защиту прав и свобод человека, но только на адвокатуру возложена такая обязанность, подкрепляемая требованием статьи 48 Конституции о предоставлении квалифицирован-

Публикации

ной профессиональной юридической помощи. Если прокуратура — адвокат государства, то адвокатура — защитник гражданского общества.

Названные нормы Конституции относятся к основам конституционного строя и включают в себя, как само собой разумеющееся, защиту гражданского общества как составляющую защиты прав и свобод человека и гражданина и соответственно обязанность адвокатуры как независимого от государства института гражданского общества осуществлять защиту гражданского общества, прав и свобод человека.

Многочисленные примеры нарушения гарантий независимости адвокатов и непосредственно связанного с этим права подсудимого на защиту свидетельствуют о явном пренебрежении к основному положению процессуального права — принципу состязательности сторон, обеспечивающему справедливость выносимого судебного решения.

Состязательность и равенство сторон в процессе (гражданском или уголовном) выражают состязательность и равенство гражданина и государства (и, разумеется, представителя гражданина, каковым является адвокат). Такое же конституционно-правовое содержание (состязательность и равенство) вкладывается и во взаимоотношения гражданского общества и государства. Адвокатура — единственный **законодательно признанный** институт гражданского общества, на который распространяется как принцип равенства, так и принцип независимости от государства.

Доктрина независимости адвокатуры отражена в тексте Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», который гласит, что адвокатура является профессиональным сообществом адвокатов и, как институт гражданского общества, не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления. Более того, в целях обеспечения доступности для населения юридической помощи и содействия адвокатской деятельности органы государственной власти обеспечивают гарантии независимости адвокатуры и должны осуществлять

Публикации

финансирование деятельности адвокатов, оказывающих юридическую помощь гражданам Российской Федерации бесплатно в случаях, предусмотренных законодательством.

Эти положения соответствуют мировым стандартам и социальному назначению адвокатуры в правовом государстве.

Названные правовые гарантии независимости адвоката и адвокатуры позволяют активно защищать права человека и основные свободы, признанные международными правовыми актами. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, документы ОБСЕ и ООН, Европейская хартия социальных прав предусматривают обязанности государства по соблюдению надлежащей процедуры судопроизводства.

Из этого следует, что становление и развитие адвокатуры, как института гражданского общества, особенно на начальных этапах, невозможно без поддержки государства. Государство должно взять на себя ответственность за создание нормальных условий функционирования адвокатуры. Среди этих условий главное — обеспечение цивилизованного, отвечающего стандартам Совета Европы и мировому опыту отношения государственной власти к институту адвокатуры.

Обязанность Российской Федерации обеспечивать независимость адвокатов, защищающих права и свободы граждан, закреплена положениями Документа Московского совещания Конференции по человеческому измерению ОБСЕ (Москва, 1991 г.) и Основными принципами, касающимися роли юристов, принятых восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями на основе резолюции № 18 седьмого Конгресса ООН об обеспечении защиты практикующих юристов от неправомерных ограничений и давления при выполнении ими своих функций (Еавана, 27 августа — 7 сентября 1990 г.).

Основные принципы, касающиеся роли юристов, указывают на следующие обязанности Российской Федерации:

Публикации

— строго соблюдать учет в рамках национального законодательства практики соблюдения полной конфиденциальности консультаций подзащитных с адвокатами (принцип № 22);

— обеспечить условия, чтобы юристы могли выполнять свои профессиональные обязанности в обстановке, свободной от угроз, препятствий, запугивания и неоправданного вмешательства (п. 1 Принципа № 6);

— не подвергать судебному преследованию и судебным административным, экономическим или другим санкциям за любые действия, совершенные в соответствии с признанными профессиональными обязанностями, нормами и этикой, а также угрозам подобного преследования;

— обеспечить юристам гражданский и уголовный иммунитет в ходе выполнения ими своих профессиональных обязанностей (принцип № 20).

Как тревожный факт следует отметить искаженную интерпретацию позиций Европейского Суда по правам человека, которую выдвигают представители российских правоохранительных органов, речь идет о якобы ограничительном толковании Европейским Судом доктрины прав человека в сфере борьбы с преступностью. Разумеется, если такие позиции публикуются в открытых изданиях, то все внутренние методические установки от них не отличаются. Соответственно, ориентируются сотрудники Минюста по соотношению прав государства и адвокатуры.

Адвокатская палата города Москвы (с которой, мы уверены, солидарна вся адвокатура России), осуществляя свою публично-правовую функцию в качестве института гражданского общества, придерживается принципиально иных взглядов относительно как правовых позиций Европейского Суда по правам человека, так и норм международного законодательства по правам человека, обязательного к применению на территории Российской Федерации.

Адвокатура является единственным законодательно закрепленным институтом гражданского общества, поэтому в системе отношений «государство — адвокатура», по сути,

Публикации

стоит вопрос о взаимоотношениях государства и гражданского общества. В частности, это и вопрос о праве юридически и организационно оформленных институтов гражданского общества самостоятельно применять меры дисциплинарного воздействия (вплоть до исключения) в отношении своих членов.

Сложившаяся в настоящее время ситуация может быть расценена как совместное наступление государственных органов — Минюста и Генеральной прокуратуры — на конституционные права и свободы человека, инструментом защиты которых являются адвокаты и адвокатские объединения — в данном случае Адвокатская палата г. Москвы, являющаяся институтом гражданского общества и представителем гражданского общества в широком смысле этого слова.

Различное отношение Адвокатской палаты г. Москвы и Минюста России к фактическим обстоятельствам изъятия у адвоката Ольги Артюховой материалов адвокатского досье обусловлены различными конституционно-правовыми подходами.

Произведенные недавно изъятия у ряда адвокатов (среди которых наибольшую известность получил эпизод с О.Артюховой) адвокатского досье сотрудниками следственных изоляторов были оформлены протоколами личного досмотра, из содержания которых усматривается, что изъятые материалы защиты являются запрещенными предметами. Правомерность действий сотрудников СИЗО, согласно протоколам личного досмотра, мотивируется, как правило, требованиями части 6 ст. 34, статьи 21 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений». Так, частью 3 ст. 21 названного Закона установлено: «В отношении предложений, заявлений и жалоб, содержащих сведения, которые могут помешать установлению истины по уголовному делу или способствовать совершению преступления, выполненных тайнописью, шифром, содержащих государственную или иную охраняемую законом тайну, применяется порядок, установ-

Публикации

ленный частью 3 статьи 20 настоящего Федерального закона». Частью 3 ст. 20 Закона предусмотрено: «Письма, содержащие сведения, которые могут помешать установлению истины по уголовному делу или способствовать совершению преступления, выполненные тайнописью, шифром, содержащие государственную или иную охраняемую законом тайну, адресату не отправляются, подозреваемым и обвиняемым не вручаются и передаются лицу или органу, в производстве которых находится уголовное дело». Пункт 6 ст. 34 данного Закона, на основании которого согласно упомянутым протоколам личного досмотра произведены изъятия адвокатских досье, предусматривает, что «при наличии достаточных оснований подозревать лиц в проносе запрещенных предметов, веществ и продуктов питания сотрудники мест содержания под стражей вправе производить досмотр их вещей и одежды при выходе с территории мест содержания под стражей, а также въезжающих и выезжающих транспортных средств, изъятие предметов, веществ и продуктов питания, запрещенных к хранению и использованию подозреваемыми и обвиняемыми. Не подвергаются досмотру вещи и одежда лиц, в производстве которых находятся уголовные дела подозреваемых и обвиняемых, которые обладают правом контроля и надзора за местами содержания под стражей».

Таким образом, вывод о том, что материалы адвокатского досье являются запрещенными к проносу предметами и подлежат изъятию, сделан сотрудниками следственного изолятора на основании толкования приведенных правовых норм закона о содержании под стражей. Заметим, что в ходе встречи адвоката со своим подзащитным ни адвокат, ни его подзащитный не могут вести записи, связанные с защитой, поскольку такие записи рассматриваются сотрудниками следственного изолятора как переписка, в ходе контроля которой они предоставляют себе право контроля над адвокатскими досье. Данное конкретное нарушение права на защиту стало возможным в связи с неопределенностью вышеприведенных норм, которое само по себе порождает и

Публикации

предопределяет правоприменение, нарушающее конституционные права и свободы граждан.

В Российской Федерации каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. Каждый задержанный или заключенный под стражу обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента соответственно задержания, заключения под стражу, предъявления обвинения (ст. 48 Конституции).

Однако реализация права на защиту, гарантируемого российской Конституцией, напрямую зависит от соблюдения конфиденциальности при общении адвоката и его подзащитного, на что указывает законодатель. Так, право каждого задержанного или находящегося в заключении лица, связываться и консультироваться с адвокатом провозглашено и в утвержденном Генеральной Ассамблеей ООН 9 декабря 1988 года Своде принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме. Предусматривается предоставление необходимых для целей защиты времени и условий и недопустимость временной отмены или ограничения права на посещение заключенного адвокатом без промедления и цензуры, кроме исключительных обстоятельств, которые определяются законом или установленными в соответствии с законом правилами, когда, по мнению судебного или иного органа, это необходимо для поддержания безопасности и порядка (п.п. 1, 2 и 3 принципа № 18).

Кроме того, основные положения о роли адвокатов, принятые восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступлений (август 1990 г., Нью-Йорк), закрепили следующее требование: задержанному, арестованному или помещенному в тюрьму лицу должны быть обеспечены необходимые условия, время и средства для встречи или коммуникаций и консультаций с адвокатом без задержки, препятствий и цензуры, с полной их конфиденциальностью. Такие консультации могут быть в поле зрения, но за пределами слышимости уполномоченных должностных лиц, пра-

Публикации

ительство должно обеспечить адвокатам возможность исполнять все профессиональные обязанности без запугивания, препятствий, беспокойства и неуместного вмешательства, правительство должно признавать и соблюдать конфиденциальность коммуникаций и консультаций между адвокатом и клиентом в рамках их отношений, связанных с выполнением адвокатом своих профессиональных обязанностей (положения 8, 16, 22).

Пункт 93 Минимальных стандартных правил обращения с заключенными (приняты на первом Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями 30 августа 1955 г.) предусматривает, что «в целях своей защиты подследственные заключенные должны иметь право обращаться там, где это возможно, за бесплатной юридической консультацией, принимать в заключение юридического советника, взявшего на себя их защиту, подготавливать и передавать ему конфиденциальные инструкции. С этой целью в их распоряжение следует предоставлять по их требованию письменные принадлежности. Свидания заключенного с его юридическим советником должны происходить на глазах, но за пределами слуха сотрудников полицейских или тюремных органов».

Пункт 2.3 Кодекса поведения для юристов в Европейском сообществе (принят Советом коллегий адвокатов и юридических сообществ Европейского союза в Страсбурге 28 октября 1988 г.) «относит к сущностным признакам адвокатской деятельности обеспечение клиенту условий, при которых он может свободно сообщать адвокату сведения, которые не сообщил бы другим лицам, и сохранение адвокатом как получателем информации ее конфиденциальности, поскольку без уверенности в конфиденциальности не может быть доверия; требованием конфиденциальности определяются права и обязанности юриста, имеющие фундаментальное значение для его профессиональной деятельности; юрист должен соблюдать конфиденциальность в отношении всей информации, предоставленной ему самим клиентом или полученной им относительно его клиента или других

Публикации

лиц в ходе предоставления юридических услуг; при этом обязательства, связанные с конфиденциальностью, не ограничены во времени».

Пунктами 12 и 13 Стандартов независимости юридической профессии Международной ассоциации юристов (приняты на конференции МАЮ в Нью-Йорке 7 сентября 1990 г.) закреплено, что «независимость адвокатов при ведении дел должна гарантироваться, с тем, чтобы обеспечить оказание свободной, справедливой и конфиденциальной юридической помощи. Адвокатам должны быть предоставлены возможности обеспечения конфиденциальности отношений с клиентом, включая защиту обычной и электронной системы всего адвокатского делопроизводства и документов адвоката от изъятий и проверок, а также обеспечение защиты от вмешательств в используемые электронные средства связи и информационные системы».

Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 26 декабря 2003 г. № 20-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений частей первой и второй статьи 118 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой Шенгелая Зазы Ревазовича» отметил: «Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации устанавливает, что обвиняемый — вне зависимости от стадии уголовного судопроизводства — имеет право пользоваться помощью защитника и иметь свидание наедине с ним и конфиденциально. Непосредственное общение с адвокатом — важная составляющая права на получение квалифицированной юридической помощи, которое в силу Конституции Российской Федерации ни при каких условиях не подлежит произвольному ограничению».

В определении Конституционного Суда от 1 апреля 2004 г. № 77-0 «По ходатайству Министра юстиции Российской Федерации об официальном разъяснении постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 26 декабря 2003 года по делу о проверке конституционности отдельных положений частей первой и второй статьи 188 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации»,

Публикации

вновь было обращено внимание на то, что порядок предоставления свиданий осужденному с адвокатом носит уведомительный характер, в связи с чем администрация учреждения не вправе отказать в удовлетворении заявления осужденного о свидании с приглашенным им адвокатом.

Адвокат вправе выбирать форму общения со своим подзащитным, и соответственно это может быть либо устная, либо письменная форма. Обмен записями при личном свидании в условиях следственного изолятора между адвокатом и подзащитным ничем не отличается от устной формы общения.

Более того, чем сложнее обстоятельства дела, тем важнее адвокату фиксировать для памяти основные направления формирования позиции по делу, поскольку иным способом невозможно разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя, как того требует часть 1 ст. 7 Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ».

Отсюда следует, что у сотрудников следственного изолятора также нет права вмешиваться в письменное общение адвоката с его подзащитным, как нет права вмешиваться и в их устную беседу, а значит, не должно быть никакой цензуры письменных заметок адвоката.

Данные видеонаблюдения, которое производится в условиях следственного изолятора, не могут быть основанием для осмотра материалов адвокатского досье, если даже сотрудники изолятора видели, как подзащитный передавал адвокату свои записи или делал записи на листах адвокатского досье. В нынешней ситуации адвокат имеет основания опасаться прослушивания, о фактах которого уже сообщалось в СМИ («Российская газета» от 30 апреля 1999 г.). В конце концов, у адвоката или заключенного могут быть проблемы с голосом, и тогда письменная форма общения во время свидания в следственном изоляторе вообще становится единственной.

Подзащитный до и после свидания с адвокатом в следственном изоляторе подвергается обыску, а все находящи-

Публикации

еся при нем бумаги — цензуре. Если подобный контроль будет установлен и за адвокатским досье, то право на защиту превратится в фикцию.

В соответствии с частью 3 ст. 20 Закона о порядке содержания под стражей письма, предложения, заявления и жалобы, содержащие сведения, которые могут помешать установлению истины по уголовному делу или способствовать совершению преступления, выполненные тайнописью, шифром, содержащие государственную или иную охраняемую законом тайну, адресату не отправляются, подозреваемым и обвиняемым не вручаются и передаются лицу или органу, в производстве которых находится уголовное дело. Но ведь любые письменные тексты теоретически могут содержать шифр, значит, цензуре могут быть подвергнуты любые письменные заметки адвоката или его подзащитного? Фактически, данные требования закона закрепляют за сотрудниками следственных изоляторов не свойственную им функцию. Согласно действующему законодательству следственные изоляторы не входят в систему правоохранительных органов, а напрямую подчиняются Министерству юстиции Российской Федерации, в связи с чем не имеют полномочий на осуществление уголовного преследования.

Статья 4 Кодекса поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка (принят резолюцией 34/169 Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1979 г.), предусматривает, что «сведения конфиденциального характера, получаемые должностными лицами по поддержанию правопорядка, сохраняются в тайне, если исполнение обязанностей или требования правосудия не требуют иного».

Приведенные нормы Закона о содержании под стражей ввиду неопределенности их содержания могут породить и предопределить такую правоприменительную практику, которая противоречит принципу равенства перед законом: подзащитный, находящийся под стражей, лишается возможности получить полноценную квалифицированную юридическую помощь и оказывается в неравном положении по

Публикации

сравнению с подзащитным, находящимся на свободе в период проведения следствия и суда. Это противоречит требованиям статей 19 и 48 Конституции.

Такое противостояние характерно именно для российской ситуации и не имеет аналогов в практике государств со сложившимся гражданским обществом. Отметим высказывание Президента Российской Федерации, имеющее очень важное конституционно-правовое содержание: «Представителям власти прекрасно понятно, что гражданское общество не может быть сформировано по инициативе власти, по ее желанию или указке. Более того, я считаю абсолютно непродуктивным, практически невозможным и даже опасным пытаться создавать гражданское общество «сверху». И хочу еще раз подчеркнуть: оно вырастает самостоятельно, имеет свою собственную корневую базу и питается духом свободы, и только тогда оно становится действительно гражданским. Да, наше гражданское общество нельзя пока считать окончательно сформированным. Но, думаю, вряд ли найдутся страны вообще, где можно сказать, что общество окончательно сформировано. В условиях демократии этот процесс является неперенным и постоянным, а для России, надо признать, этот процесс только начинается» (из выступления на открытии Гражданского форума, Москва, 21 ноября 2001 г.).

Эту мысль в несколько ином контексте президент России высказал и в своем Послании Федеральному Собранию Российской Федерации от 26 мая 2004 года: «Преимущество стратегического курса, продолжение преобразований, уже проверенных практикой последних четырех лет, является основой нашего дальнейшего стабильного развития. При этом единственным источником и носителем власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ. И только народ — через институты демократического государства и гражданского общества — вправе и в состоянии гарантировать незыблемость нравственных и политических основ развития страны на многие годы вперед».

Публикации

Слабость гражданского общества и обусловленные этим задачи адвокатуры по защите гражданского общества характерны для современной России и не слишком актуальны для уже сложившихся цивилизованных общественных систем.

Доктрина адвокатуры как защитника гражданского общества — это российская доктрина, определяемая современной ситуацией в стране.

Дополнительным гарантом российской Конституции в рамках разделения властей, предусмотренных статьей 10 Конституции, является Конституционный Суд Российской Федерации. Его председатель В.Д.Зорькин высказал важную мысль о взаимоотношениях государства и гражданского общества: «Здесь очень важно сказать и о правосознании власти. Если власть станет стремиться создавать под себя удобное право, то любая правовая реформа станет не более чем фикцией. Ведь элементы гражданского общества у нас еще в рыхлом состоянии. Отсутствие системы политических партий вместе с отсутствием массового правосознания общества создает колоссальную базу для поворота к неправовому государству. Мы сейчас боремся за господство права. Я верю, что не произойдет перехода к антиправовому государству, но мы нынче находимся в такой точке, когда решается правовая судьба России» («Родная газета» от 29 апреля 2004 г.).

Порой Конституционный Суд называют органом или институтом гражданского общества, но здесь происходит явное смешение понятий, так как гражданское общество и его институты — явление отдельное от государства.

Конституционно-правовой смысл статьи 17 Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» точно такой же, как и конституционно-правовой смысл статьи 3 этого же закона и может трактоваться только во взаимосвязи с установленными в ней принципами независимости, самоуправления, корпоративности и законности деятельности этого института гражданского общества. Конституционно-правовой смысл определения адвокатуры в качестве инсти-

Публикации

туда гражданского общества позволяет квалифицировать любое серьезное вторжение государства в сферу независимости адвокатского самоуправления как нарушение основ конституционного строя, провозглашенных в статьях 1, 2, 7, 13 и 15 Конституции, а также в статьях 17, 18, 19 и 48 Конституции.

Для того, чтобы быть действительно квалифицированной, юридическая помощь, гарантируемая статьей 48 Конституции, должна (по своему конституционно-правовому смыслу) оказываться адвокатом, действующим в рамках своего адвокатского объединения — палаты адвокатов. В свою очередь, адвокатская палата, являющаяся составляющей адвокатуры как института гражданского общества, должна быть вправе осуществлять свою деятельность независимо от государства на основе самоуправления и принципа законности, который предполагает в том числе и четкую регламентацию пределов вмешательства государства в деятельность адвокатуры.

СОДЕРЖАНИЕ

Информация с заседаний Совета Адвокатской палаты г. Москвы.....	3
Обзор дисциплинарной практики.....	4
Из переписки Президента Адвокатской палаты г. Москвы Г. М. Резника	16
Информационное письмо о некоторых вопросах, возника- ющих в практике территориальных органов Минюста России при разрешении обращений и жалоб граждан и юридических лиц на действия адвокатов.....	17
Мнение Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 16.09.2004 г.....	21
Информационное сообщение об инциденте с группой столичных адвокатов в СИЗО № 3 УИН Минюста РФ по г. Москве	25
Письмо Президента Адвокатской палаты г. Москвы Резника Г.М. об отношении к инциденту с группой столичных адвокатов в СИЗО № 3 УИН Минюста РФ по г. Москве	26
Из судебной практики Европейского Суда по правам человека.....	29
<i>П.Б.Баренбойм, Г.М.Резник.</i> Адвокатура как защитник гражданского общества.....	40

Редакционный совет «Вестника Адвокатской палаты г. Москвы»:
Председатель — РЕЗНИК Г. М.
Члены редакционного совета: ЖИВИНА А. В., ЗАЛМАНОВ В.Я.,
КЛЕН Н.Н.
Ответственный за выпуск: ЗАЛМАНОВ В. Я.

«Вестник Адвокатской палаты г. Москвы». № 9 (11) за 2004 г.
Объем — 3,5 п.л. Тираж — 1700 экз. Свидетельство о регистрации № 015478.
Макет и верстка выполнены *М. Ф. Фоминой*. Заказ № 292.
Отпечатано в ОАО «Московская типография № 6», 115088, г. Москва,
ул. Южнопортовая, д. 24. Срок подписания в печать — 30.09.2004 г.
Заказчик: Адвокатская палата г. Москвы, 121205, г. Москва, ул. Новый Арбат,
д. 36/9, тел.: 290-98-94.

ДЛЯ ЗАМЕТОК

ДЛЯ ЗАМЕТОК

ДЛЯ ЗАМЕТОК

