



Адвокатура является составной частью правовой системы любого демократического правового государства, где признаются ценность и неотчуждаемость прав и свобод человека, где обеспечиваются законные интересы юридических лиц. Для уяснения вопроса о месте адвокатуры, занимаемом в правовой системе России, необходимо раскрыть само понятие «адвокатура».

До 2002 г. законодательного определения этого понятия не существовало. Статья 1 Положения об адвокатуре 1980 г. закрепляла только ее задачи: «В соответствии с Конституцией СССР и Конституцией РСФСР основной задачей адвокатуры в РСФСР является оказание юридической помощи гражданам и организациям.

Адвокатура в РСФСР содействует охране прав и законных интересов граждан и организаций, осуществлению правосудия, соблюдению и укреплению социалистической законности, воспитанию граждан в духе точного и неуклонного исполнения советских законов, бережного отношения к народному добру, соблюдения дисциплины труда, уважения к правам, чести и достоинству других лиц, к правилам социалистического общежития».

Только в 2002 г. в Федеральном законе «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее — Федеральный закон об адвокатской деятельности и адвокатуре) законодатель закрепил определения таких понятий, как «адвокатура», «адвокатская деятельность», «адвокат».

Итак, в соответствии со ст. 1 Закона адвокатской деятельностью является «квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в порядке, установленном настоящим Федеральным законом, физическим и юридическим лицам (далее — доверители) в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию. Адвокатская деятельность не является предпринимательской». Согласно ст. 2 Закона адвокат — это лицо, получившее в установленном настоящим Федеральным законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность. Адвокат — независимый советник по правовым вопросам. В п. 1 ст. 3 Закона установлено: «Адвокатура является профессиональным сообществом адвокатов и как институт гражданского общества не входит в систему органов государственной власти и органов местного

самоуправления».

Анализ приведенных положений позволяет сделать следующие выводы.

1. Целью деятельности адвокатуры являются защита прав, свобод и интересов физических и юридических лиц и обеспечение доступа к правосудию, т.е. содействие выполнению основной публичной функции правового государства — соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина (ст. 2 Конституции Российской Федерации).

2. Адвокатура не входит в состав государственного аппарата, не является государственным органом или органом местного самоуправления, а представляет собой институт гражданского общества.

На первый взгляд, в правовой природе адвокатуры сочетаются два несовпадающих аспекта — частноправовой и публично-правовой. Не являясь государственным органом, адвокатура, тем не менее, имеет отдельные полномочия по осуществлению публичной, государственной функции — защита прав и свобод человека.

Проследим подробнее, в чем выражаются и как сочетаются друг с другом в рамках деятельности адвокатуры черты публичности, с одной стороны, и роль этого института как представителя частных интересов физических и юридических лиц, — с другой.

Публичный характер деятельности адвокатуры является основополагающим при характеристике ее юридической природы.

Сначала рассмотрим, что такое принцип публичности вообще, на чем он базируется, каким образом находит свое отражение в деятельности адвокатуры.

Появление понятия «публичность» исторически обусловлено возникновением государства как особой организаций власти. Власть явилась силой, стоящей вне и над обществом, способной путем применения особых методов целенаправленно воздействовать на управляемые субъекты.

Закономерным результатом отделения власти от общества стало то, что интересы государства и отдельных индивидов в ряде случаев перестали совпадать.

Постепенно сложились две категории обособленных друг от друга интересов — публичные (государственные) и частные (индивидуальные). Удовлетворение публичного интереса необходимо для обеспечения законности и правопорядка,

сохранения социальной стабильности, нормального существования государства вообще. Исследователи определяют публичный интерес как «признанный государством и обеспеченный нравом интерес социальной общности, удовлетворение которого служит условием и гарантией ее существования и развития»; «публичный интерес — это общественный интерес, без удовлетворения которого невозможно, с одной стороны, реализовать частные интересы, с другой — обеспечить нормальное и устойчивое развитие государства и общества в целом, это официально признанный интерес, который имеет поддержку государства и правовую защиту, то есть подлежит правовому опосредованию».

Как правило, публичный интерес реализуется государственным аппаратом — совокупностью образованных, но принципу субординации государственных органов, располагающих необходимыми организационными и материально-техническими средствами. Однако с развитием государственно-правовой мысли, с реализацией идеи гражданского общества и совершенствованием практики государственного строительства широкое распространение получило мнение, что в отдельных случаях некоторые функции государства могут выполнять негосударственные структуры и их представители имеют определенные права по специальному поручению государства.

Передача полномочий по осуществлению государственных функций является исключением из общего правила — в основном их осуществляют специально предназначенные для этого государственные органы. Включение в этот процесс целесообразно только при наличии у них соответствующих организационных, материальных, технических возможностей.

Кроме того, учитывая, что деятельность государства строго ограничена определенными правовыми формами, функционирование негосударственной структуры, выполняющей отдельные государственные, публичные полномочия, должно регулироваться четкими правилами, установленными государством, т.е. иметь процессуальный характер. Момент передачи этих полномочий также должен быть четко определен с тем, чтобы исключить дублирование в деятельности государственных и негосударственных структур, которое неизбежно приведет к возникновению в ней противоречий.

Публичный характер адвокатуры проявляется не только в значимости возложенных на нее функций государства. Адвокатура, являясь составной частью, институтом гражданского общества и обладая относительной автономией от госструктур, действует, тем не менее, в строгом соответствии с разработанными в отношении

нее государственными нормативными правовыми актами, регламентирующими все основные организационные и иные вопросы. Кроме того, члены адвокатского сообщества оказывают исключительно установленные государством виды услуг: дача консультаций и справок по правовым вопросам, как в устной, так и в письменной форме; составление заявлений, жалоб, ходатайств и других документов правового характера; представление интересов доверителя в конституционном судопроизводстве; участие в качестве либо представителя в гражданском и административном судопроизводстве, либо представителя или защитника в уголовном судопроизводстве и производстве по делам об административных правонарушениях; представление интересов доверителя в органах государственной власти, местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях и др.

Государство производит контроль за деятельностью адвокатов и оказывает им необходимое содействие: обеспечиваются гарантии их независимости; осуществляется финансирование деятельности тех адвокатов, которые предоставляют юридическую помощь гражданам бесплатно в случаях, предусмотренных законодательством, при необходимости адвокатским образованиям выделяются служебные помещения и средства связи.

Таким образом, принцип публичности, основанный на передаче государством полномочий по осуществлению своих функций адвокатуре, находит отражение в ее организации и деятельности.

Как уже отмечалось, адвокатура является институтом гражданского общества, т.е. призвана защищать частные интересы конкретных индивидов и их объединений. Но эти частные, индивидуальные интересы должны не поглощаться интересом публичным, а, напротив, определять содержание законов и правоприменительную практику, деятельность всех органов государственной власти и негосударственных структур. Это соответствует ст. 2 Конституции РФ, закрепившей, что права и свободы — высшая ценность, и обязанность государства — признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина. Выполняется она посредством деятельности государственных органов или путем передачи отдельных полномочий негосударственным органам и организациям, таким как адвокатура.

Адвокатура защищает права, свободы и законные интересы физических и юридических лиц не только в публично-правовой (например, в уголовном и конституционном процессе), но и в частноправовой сфере. Адвокат является представителем граждан в гражданском судопроизводстве по жилищным,

семейным, наследственным, трудовым и иным делам. Он может осуществлять договорное обслуживание юридических лиц, давать консультации и справки по правовым вопросам предпринимательской деятельности; составлять документы правового характера; участвовать в качестве представителя юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в гражданском и административном судопроизводстве, в разбирательстве дел в третейском суде, в международном коммерческом арбитраже (суде); представлять интересы субъектов предпринимательской деятельности в органах государственной власти, местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях, в том числе выступать в качестве представителя в налоговых правоотношениях.

Таким образом, адвокатура представляет собой тот механизм, без которого затруднены, а иногда и невозможны нормальный гражданско-правовой оборот, должное правовое обеспечение рыночных отношений, защита нрав и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности.

Но даже при защите интересов индивида в частноправовой сфере адвокатская деятельность не теряет своего публичного значения. Конечная цель представления адвокатами интересов физических и юридических лиц в судопроизводстве — не только удовлетворение законного интереса частного лица, но и обеспечение принципа состязательности судебного процесса, достижение истины и тем самым утверждение принципов демократического правового государства, что имеет ключевое значение не только для отдельных лиц, но и для общества в целом.

Таким образом, в деятельности адвокатуры сочетается защита частного интереса и публичного интереса общества, направленного на соблюдение законности, прав и свобод граждан со стороны государства. Без этого невозможно построение правового государства, каковым провозгласила себя Российская Федерация. Государство обязано контролировать реализацию требований законодательства, прав граждан всеми субъектами. И осуществлять такой контроль призван не только госаппарат, но и само гражданское общество в лице таких его структур, как партии, неправительственные правозащитные организации и адвокатура. При этом именно адвокатура способна наиболее квалифицированно и эффективно оказывать юридическую помощь гражданам и организациям, представлять их интересы в государственных органах и общественных организациях и т.д.

Частноправовая составляющая деятельности адвокатуры, а также то, что она не является органом государства, позволяют признать адвокатуру полноценным институтом гражданского общества как совокупности внегосударственных и

внеполитических отношений, образующих особую область специфических интересов свободных индивидов и их объединений. Основу гражданского общества составляют признание частной собственности и обеспечение равной защиты всех форм собственности, индивидуальной свободы гражданина по распоряжению ею, признание нрав и свобод человека высшей ценностью. Гражданское общество строится на принципе невмешательства государственных структур в частную жизнь граждан, в сферу их взаимных прав и обязанностей, оно немыслимо без отказа государства от роли монопольного организатора общественной жизни.

Однако государство представляет собой форму организации общества; гражданское общество и правовое государство, не подлежащие отождествлению, тем не менее, не являются абсолютно независимыми друг от друга системами. Главная идея взаимоотношений правового государства и гражданского общества — относительная, а не абсолютная свобода последнего от вмешательства власти. Самоорганизующаяся система гражданского общества нуждается в участии государства в отлаживании и совершенствовании данной системы с целью установления равновесия между конкурирующими частными интересами, а так же между интересами частными, с одной стороны, и коллективными, публичными — с другой.

Адвокатура сочетает в себе и публичное, и частное начало, причем элементы частного и публичного в ее организации и деятельности не взаимоисключающие, а сочетаются и взаимно дополняют друг друга.

Адвокатская деятельность осуществляется в сфере, где взаимодействуют государство и гражданское общество. Сущность адвокатской деятельности по защите субъективных прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц, независимость адвокатов в своих действиях, статус адвокатуры как структуры, не входящей в систему органов государственной власти, убедительно свидетельствуют о том, что адвокатура находится на службе гражданского общества, представляет собой общественный институт. Вместе с тем этот институт осуществляет публичную деятельность, поскольку на него возложены полномочия государства по реализации важнейшей государственной функции — защита прав и законных интересов граждан и юридических лиц.

Таким образом, в дополнение к законодательно закрепленному в Федеральном законе об адвокатской деятельности и адвокатуре определению адвокатуры как профессионального сообщества адвокатов, не входящего в систему органов государственной власти, можно дать более развернутое определение этого

понятия.

Адвокатура представляет собой институт гражданского общества, осуществляющий отдельные полномочия по реализации публичной функции государства по защите прав, свобод и интересов физических и юридических лиц и обеспечивающий доступ к правосудию путем осуществления адвокатской деятельности, действующий на основе принципов законности, независимости, самоуправления, корпоративности, а также равноправия адвокатов.

Итак, адвокатура действует на основе принципов: 1) законности, 2) независимости, 3) самоуправления, 4) корпоративности, 5) равноправия адвокатов. Рассмотрим эти принципы подробнее.

1. Принцип законности

Верховенство закона в самом широком его понимании во всех сферах государственной и общественной жизни является необходимым условием существования демократического правового государства.

Обеспечение этого достижимо только при последовательном проведении в жизнь принципа законности. Самым непосредственным образом это утверждение относится к адвокатской деятельности как регулируемой законом деятельности по защите прав, свобод и интересов физических и юридических лиц. В самом общем виде данный принцип закреплен в ст. 15 Конституции РФ: органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы.

Применительно, к адвокатуре принцип законности выражается в соблюдении адвокатами прежде всего, законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, которое основывается на Конституции РФ и состоит из Федерального закона об адвокатской деятельности и адвокатуре, других федеральных законов, а также нормативных актов Правительства РФ и федеральных органов исполнительной власти, регулирующих адвокатскую деятельность, законов и иных нормативных правовых актов субъектов Федерации.

Полномочия адвоката, участвующего в качестве представителя в конституционном, гражданском и административном судопроизводстве, а также представителя или защитника в уголовном судопроизводстве и производстве по делам об административных правонарушениях, регламентируются соответствующим процессуальным законодательством Российской Федерации (Федеральным законом

«О Конституционном Суде Российской Федерации» (далее - Федеральный закон о Конституционном Суде), ГПК, АПК, УПК, Кодексом об административных правонарушениях РФ). Адвокат обязан честно, разумно и добросовестно отстаивать только права и законные интересы доверителя, причем исключительно не запрещенными законодательством средствами.

Гарантии, обеспечивающие реальное действие принципа законности в адвокатской деятельности, закреплены в Законе об адвокатской деятельности и адвокатуре. Это независимость адвокатов при осуществлении ими своей деятельности, запрещение принимать от лица, обратившегося к адвокату за оказанием юридической помощи, поручение в случае, если оно имеет заведомо незаконный характер, и др.

В соответствии с принципом законности точно и неуклонно соблюдать и исполнять требования законов должны не только адвокаты, но и их помощники и стажеры, органы адвокатского самоуправления.

Законность находит свое отражение в организации адвокатуры, во всех аспектах адвокатской деятельности и поэтому занимает особое место среди рассматриваемых принципов, она соотносится с ними как общее с особенным. Принцип законности — общеправовой, универсальный, его можно определить как принцип всей системы права. Другие принципы организации и деятельности адвокатуры являются условием реализации законности. Каждый из них в отдельности служит прямым и непосредственным выражением принципа законности. Нарушение любого из них есть отступление от требования законности.

2. Принцип независимости адвокатуры

Данный принцип является основополагающим для характеристики правовой природы и статуса адвокатуры. Адвокатура, как уже подчеркивалось, не входит в систему органов государственной власти и местного самоуправления. Это институт, относительно не зависимый от государства, защищенный от его вмешательства в свою деятельность. Независимость адвокатуры как профессионального сообщества адвокатов выступает гарантией и необходимым условием независимости самих адвокатов при осуществлении ими адвокатской деятельности. Однако независимость адвокатуры от государства не абсолютна. Как организация публичной власти, государство не может не оказывать свое организующее, регулирующее воздействие на институт, осуществляющий полномочия по реализации его публичной функции — защита прав, свобод и

интересов физических и юридических лиц. Главное — найти тот баланс, при котором регулирующее воздействие государства не будет посягать на независимость осуществления адвокатами своей деятельности.

Федеральный закон об адвокатской деятельности и адвокатуре определяет основные принципы взаимоотношений адвокатуры и государства. В целях обеспечения доступности для населения юридической помощи и содействия адвокатской деятельности органы государственной власти:

- обеспечивают гарантии независимости адвокатуры;
- осуществляют финансирование деятельности адвокатов, оказывающих юридическую помощь гражданам Российской Федерации бесплатно в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации;
- при необходимости выделяют адвокатским образованиям служебные помещения и средства связи;
- каждому адвокату предоставляют социальное обеспечение, предусмотренное для граждан Конституцией.

Кроме того, на государство возложен ряд организационных аспектов адвокатской деятельности. Так, территориальные образования федерального органа юстиции ведут реестры адвокатов субъектов Российской Федерации; федеральный орган юстиции утверждает форму ордера на исполнение поручения адвокатом, выдаваемого в необходимых случаях соответствующим адвокатским структурам.

В целом взаимоотношения государства и адвокатуры полностью отвечают системе взаимоотношений любого института гражданского общества с демократическим правовым государством: государство определяет правила, по которым осуществляется деятельность института гражданского общества, т.е. устанавливает его правовую основу; контролирует соблюдение этих правил; регулирует методы государственного принуждения в случаях нарушения данных правил; обеспечивает применение этих методов.

3. Принцип самоуправления

Данный принцип вытекает из негосударственного характера адвокатуры. Государство не может и не должно осуществлять управление институтом гражданского общества, вследствие чего адвокатура строится по принципу самоуправления. То есть важнейшие вопросы внутренней жизни решаются

органами адвокатского самоуправления, которые подробнее будут рассмотрены в гл. 4 учебника.

4. Принцип корпоративности

Этот принцип в общем виде сводится к тому, что лица, осуществляющие одну и ту же деятельность, объединяются в корпорацию, профессиональную организацию с целью защиты профессиональных интересов входящих в нее членов, повышения престижа профессии, представительства перед иными органами и организациями, в том числе государственными. Корпорация разрабатывает свои внутренние правила. Исторически сложилось, что корпорации объединяют лиц так называемых свободных профессий, в число которых входят, в частности, нотариусы и адвокаты.

Принцип корпоративности тесно связан с принципом самоуправления. Чтобы самоуправление посредством принятия решений органа адвокатского сообщества было эффективным, а главное, распространялось на всех без исключения адвокатов, необходимо, чтобы все адвокаты попадали под юрисдикцию органов адвокатского самоуправления, а, следовательно, входили в состав профессиональной корпорации.

Ранее, в соответствии с Положением об адвокатуре в РСФСР 1980 г., коллегии адвокатов являлись добровольными объединениями лиц, занимающихся адвокатской деятельностью. Коллегия адвокатов образовывалась по заявлению группы учредителей; состоящей из граждан, имеющих высшее юридическое образование, или по инициативе исполнительного и распорядительного органа, соответствующего Совета народных депутатов. Предложение об образовании коллегии адвокатов направлялось в Министерство юстиции РСФСР, которое при согласии с ним, представляло его в Совет Министров автономной республики, исполнительный комитет краевого, областного, городского Совета народных депутатов для утверждения и регистрации. И РСФСР действовали республиканские (в автономных республиках), краевые, областные и городские (в городах Москве и Ленинграде) коллегии адвокатов. С согласия Министерства юстиции СССР, когда-то было необходимо для оказания юридической помощи гражданам и организациям, могли образовываться межтерриториальные и другие коллегии адвокатов. Коллегии адвокатов в РСФСР являлись юридическими лицами, имели печать и штамп с обозначением своего наименования.

Иным образом решен вопрос об организации адвокатской деятельности в Федеральном законе об адвокатской деятельности и адвокатуре.

Вне зависимости от выбранной формы адвокатского образования каждый адвокат должен быть членом адвокатской палаты субъекта в составе Российской Федерации — негосударственной некоммерческой организации, основанной на обязательном членстве адвокатов одного субъекта Российской Федерации. Адвокатская палата подлежит государственной регистрации, которая осуществляется на основании решения учредительного собрания (конференции) адвокатов в порядке, установленном федеральным законом о государственной регистрации юридических лиц. Адвокат становится членом адвокатской палаты автоматически, без соблюдения каких-либо формальностей типа подачи заявления и т.п., со дня получения претендентом статуса адвоката и принятия присяги.

Наряду с обязательностью членства адвоката в адвокатской палате Законом закреплена множественность форм адвокатских образований: адвокатский кабинет, коллегия адвокатов, адвокатское бюро и юридическая консультация. Адвокат вправе самостоятельно избирать форму адвокатского образования и место осуществления адвокатской деятельности.

5. Принцип равноправия адвокатов

В соответствии с данным принципом, все адвокаты равны при осуществлении ими своей профессиональной деятельности. Это равенство выражается в том, что:

- при приобретении статуса адвоката все претенденты должны соответствовать одним и тем же требованиям (высшее юридическое образование либо ученая степень по юридической специальности, стаж работы по юридической специальности не менее двух лет либо прохождение стажировки в адвокатском образовании в установленные сроки);
- все адвокаты обладают равными правами и обязанностями;
- относительно всех адвокатов действуют равные гарантии их независимости, предусмотренные законодательством;
- адвокат, вне зависимости от того, в реестр какого субъекта Российской Федерации внесены сведения о нем, вправе осуществлять адвокатскую деятельность на всей территории Российской Федерации без какого-либо дополнительного разрешения, заключать соглашение с доверителем независимо от места жительства или места нахождения последнего;

— гарантировано равенство статуса адвоката независимо от времени приобретения данного статуса — до принятия Закона об адвокатской деятельности и адвокатуре или после. Адвокаты — члены коллегий адвокатов, образованных в соответствии с законодательством СССР и РСФСР и действующих на территории Российской Федерации на момент вступления в силу Федерального закона об адвокатской деятельности и адвокатуре, отвечающие его требованиям, сохраняют статус адвоката после вступления в силу данного Закона без сдачи квалификационного экзамена и принятия квалификационными комиссиями решений о присвоении статуса адвоката.

Исключение из названных правил установлено только для адвокатов иностранных государств, что совершенно оправдано с точки зрения публичного характера адвокатской деятельности. Адвокаты иностранного государства могут оказывать юридическую помощь на территории Российской Федерации только по вопросам права данного иностранного государства. Адвокаты иностранных государств не допускаются к оказанию юридической помощи на территории Российской Федерации по вопросам, связанным с государственной тайной Российской Федерации. Кроме того, адвокаты иностранных государств, осуществляющие адвокатскую деятельность на территории Российской Федерации, регистрируются федеральным органом юстиции в специальном реестре, порядок ведения которого определяется Правительством РФ. Без такой регистрации осуществление адвокатской деятельности иностранными лицами на территории России запрещается.