

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
Федеральное государственное автономное образовательное учреждение
высшего образования
«ТЮМЕНСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»
ИНСТИТУТ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА
Кафедра теории государства и права и международного права

РЕКОМЕНДОВАНО К ЗАЩИТЕ
В ГЭК

Заведующий кафедрой

д-р. юрид. наук, профессор


О.Ю. Винниченко

2021 г.

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА

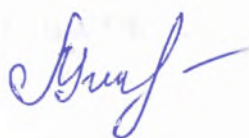
магистерская диссертация

**ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ РЕФОРМИРОВАНИЯ СОВРЕМЕННОЙ
АДВОКАТУРЫ В РОССИИ**

40.04.01 Юриспруденция

Магистерская программа «Защита прав человека и бизнеса»

Выполнила работу
студентка 2 курса
очной формы обучения



Угурчиева Лейла Суламбековна

Научный руководитель
канд. юрид. наук



Пинигин Максим Геннадьевич

Рецензент
адвокат Межтерриториальной
коллегии адвокатов «Константа»



Кропачев Владислав Сергеевич

Тюмень
2021

ОГЛАВЛЕНИЕ

СПИСОК СОКРАЩЕНИЙ И УСЛОВНЫХ ОБОЗНАЧЕНИЙ	2
ВВЕДЕНИЕ	3
ГЛАВА 1. РОССИЙСКАЯ АДВОКАТУРА КАК ПРАВОВОЙ ИНСТИТУТ ОБЩЕСТВА	6
1.1. АДВОКАТУРА, ЕЕ МЕСТО И РОЛЬ В СОВРЕМЕННОМ ОБЩЕСТВЕ	6
1.2. ЭТАПЫ РАЗВИТИЯ АДВОКАТУРЫ В РОССИИ	10
1.3. ПРИНЦИПЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ АДВОКАТУРЫ РОССИИ	22
ГЛАВА 2. ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО СТАТУСА АДВОКАТА.....	27
2.1. АДВОКАТ КАК СУБЪЕКТ ДОКАЗЫВАНИЯ	27
2.2. ДИСЦИПЛИНАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ АДВОКАТОВ	36
ГЛАВА 3. АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ АДВОКАТУРЫ, ПОДЛЕЖАЩИЕ РЕШЕНИЮ В РАМКАХ СОВРЕМЕННЫХ СПОСОБОВ РЕФОРМИРОВАНИЯ	45
3.1. ПРОБЛЕМЫ АДВОКАТУРЫ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ	45
3.2. ПУТИ РЕШЕНИЯ СОВРЕМЕННЫХ ПРОБЛЕМ АДВОКАТУРЫ	54
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	61
БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК	67

СПИСОК СОКРАЩЕНИЙ И УСЛОВНЫХ ОБОЗНАЧЕНИЙ

ГПК РФ – Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 года №138-ФЗ.

Закон об адвокатуре – федеральный закон от 31 мая 2002 года №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Закон об общих принципах организации местного самоуправления – федеральный закон от 6 октября 2003 года №131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

КАС РФ – Кодекс административного судопроизводства РФ.

КоАП РФ – Кодекс РФ об административных правонарушениях.

Кодекс – Кодекс профессиональной этики адвоката.

Конституция РФ – Конституция Российской Федерации, принятая на всенародном голосовании 12 декабря 1993 года.

НК РФ – Налоговый кодекс Российской Федерации.

Приказ №288 – приказ Минюста РФ от 14 декабря 2016 года №288 «Об утверждении требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса».

УПК РФ – Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации.

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность исследования. На современном этапе развития государства институт адвокатуры занимает главенствующее звено в механизме оказания профессиональной юридической помощи гражданам. Адвокатура является важным гарантом охраны конституционных положений о правах и свободах человека. В таких условиях роль предоставления качественных юридических услуг имеет важное практическое значение.

Россия вступила на путь формирования демократического, правового государства и становления гражданского общества. Отечественная правовая система формируется на основе принципа приоритета человеческой личности, ее прав и свобод, закрепленного в Конституции Российской Федерации, принятой на всенародном голосовании 12 декабря 1993 года [1] (далее – Конституция РФ). Однако закрепленные в Конституции Российской Федерации основные права и свободы граждан остаются всего лишь декларацией без наличия эффективного правового механизма их реализации. Одним из важнейших элементов такого механизма является правовой институт адвокатуры, роль которого постоянно возрастает в условиях проводимых рыночных реформ, роста субъектов предпринимательства, усложнения российского законодательства. Роль адвокатуры в построении гражданского общества предопределяет актуальность настоящего исследования.

Объектом исследования общественные отношения, складывающиеся при изучении основных направлений реформирования современной адвокатуры в Российской Федерации.

Предметом исследования являются нормы права, регулирующие основные направления реформирования современной адвокатуры в Российской Федерации; судебная практика и научная литература.

Цель работы заключается в исследовании и выявлении проблемных аспектов, возникающих при оказании профессиональной юридической помощи адвокатами, а также проведение анализа правового регулирования

основных направлений реформирования современной адвокатуры в Российской Федерации.

Задачи исследования. В связи с целью исследования, были поставлены следующие задачи:

- изучить место и роль адвокатуры в современном обществе;
- рассмотреть этапы развития адвокатуры в России;
- раскрыть принципы организации и деятельности адвокатуры России и др.

В качестве **теоретической основы исследования** использовались работы современных юристов, таких как А.С. Авдеева, М.И. Байтин, О.В. Бирюкова, И.С. Бондаренко, О.Ю. Винниченко, И.Е. Боровик, В.М. Ведяхин, С.О. Гаврилов, С.И. Святкин, Е.А. Боголюбов, Н.В. Козлова, А.П. Галоганов, Н.М. Клен, Г.Б. Мирзоев, Г.М. Резник, В.Н. Гапонова, Д.О. Шкоденко, И.Е. Горячкина, Е.П. Ким, А.А. Токмаков и др.

Эмпирическую базу включает судебную практику, по вопросам, затрагивающим различные аспекты исследуемой проблематики.

Методологическую базу исследования составили общенаучные методы: метод анализа и синтеза, системного и функционального подхода, социологический, метод прогнозирования, институциональный (позволили выявить основные сходства и черты развития основных направлений реформирования современной адвокатуры в Российской Федерации) и частно-научные методы: историко-правовой, сравнительно-правовой и толкования.

Научная новизна исследования заключается в том, что автором предпринята попытка комплексного анализа правового регулирования основных направлений реформирования современной адвокатуры в Российской Федерации.

Нормативно-правовую базу составили Конституция РФ, федеральный закон от 31 мая 2002 года №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» [10] (далее – Закон об адвокатуре) и др.

Теоретическая значимость выводы и результаты данного исследования могут быть использованы при теоретическом изучении основных направлений реформирования современной адвокатуры в Российской Федерации.

Практическая значимость работы: материалы исследования основных направлений реформирования современной адвокатуры в Российской Федерации могут служить информационной основой для практической юридической деятельности и при подготовки курса лекций и семинарских занятий.

Структура работы. Работа состоит из введения, трех глав, заключения, библиографического списка.

ГЛАВА 1. РОССИЙСКАЯ АДВОКАТУРА КАК ПРАВОВОЙ ИНСТИТУТ ОБЩЕСТВА

1.1. АДВОКАТУРА, ЕЕ МЕСТО И РОЛЬ В СОВРЕМЕННОМ ОБЩЕСТВЕ

В современном мире, во многих развитых странах такое понятие как «адвокатура» (*advocatio, lawocatio, abogacia, the advocacy*) означает особую деятельность уполномоченных на то людей по защите прав и законных интересов граждан любым доступным и законным способом [42, с. 60].

Появление данного термина в России датируется примерно серединой XIX века. Тогда же, собственно, адвокаты были объединены в единую структуру с их собственной иерархией и правилами. Вместе с тем уже в то время существовало разграничение понятий «адвокат» и «лицо, оказывающее просто юридическую помощь», такие лица именовались поверенными. Главным отличием между ними было обязательное наличие юридического образования у адвоката в отличие от поверенных [46, с. 48].

Советский период характеризуется появлением мощных коллегий адвокатов, оказывающих на легальной основе юридическую помощь гражданам.

Они являлись практически единичной формой оказания подобной юридической помощи. В настоящее время в Российской Федерации адвокатура представляет собой законное объединение юристов, главная задача которого – оказание профессиональной юридической помощи всем, кому она необходима. Правовая деятельность адвокатуры регламентируется Законом об адвокатуре.

Дефиниция понятия «адвокатура» содержится в ст. 3 названного закона, в соответствии с которым «Адвокатура является профессиональным сообществом адвокатов и как институт гражданского общества не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления» [10].

Профессиональная деятельность адвокатуры осуществляется в соответствии с основополагающими принципами, среди которых главным является законность. Данный принцип состоит из двух аспектов. Первый выражается в праве на оказание профессиональной юридической помощи, второй – в выборе методов, которые используются для оказания квалифицированной юридической помощи.

Мы солидарны с мнением И.Е. Боровик, которая указывает, что «адвокат не имеет права в своей профессиональной деятельности прибегать к средствам и методам, которые противоречат действующему законодательству» [28, с. 536].

Действительно, как можно оказывать юридическую помощь, не имея на это прав, и незаконными методами? В таком случае все старания адвокатов по представлению интересов граждан и юридических лиц впоследствии будут признаны судом недействительными.

Выделяются и функционируют и другие принципы, на базе которых адвокаты основывают свою профессиональную деятельность. К таковым относят:

- 1) корпоративность;
- 2) независимость;
- 3) равноправие адвокатов;
- 4) не разглашения тайны клиента [22, с. 937] и др.

Адвокатура как целостный институт функционирования имеет в своей деятельности определенные задачи, которые делятся на общие и частные.

Общая задача адвокатуры заключается в том, чтобы оказывать квалифицированную юридическую помощь всем, кто в ней нуждается.

Частных задач у адвокатуры несколько, в соответствии с которыми она:

Во-первых, представляет интересы доверителя в органах государственной власти, судах и правоохранительных органах иностранных государств, международных судебных органах, негосударственных органах иностранных государств, если иное не установлено законодательством иностранных

государств, уставными документами международных судебных органов и иных международных организаций или международными договорами Российской Федерации;

Во-вторых, участвует в качестве представителя доверителя в исполнительном производстве, а также при исполнении уголовного наказания;

В-третьих, выступает в качестве представителя доверителя в налоговых правоотношениях [42, с. 62].

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что адвокатура – это сообщество профессионалов-юристов, базирующееся на определенных принципах и предназначенное для решения ряда задач юридического плана.

Конституция Российской Федерации [1] в статье 48 закрепила право каждого на получение квалифицированной юридической помощи.

В обеспечении реализации данного права Закон об адвокатуре, определил, что целью адвокатов является защита прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц, а также обеспечения доступа к правосудию. Помимо этой цели, в литературе выделяется еще несколько целей:

- 1) представление в суде физических и юридических лиц, а также отстаивание их прав, свобод и законных интересов в судебном процессе;
- 2) создание таких условий, при которых будет реализовываться справедливое правосудие;
- 3) реализация права предусмотренного Конституцией РФ – право на квалифицированную юридическую защиту.

Реализация этих целей прослеживаются со статьей 16 УПК РФ [5]. В данной статье говорится про то, что каждому подозреваемому и обвиняемому должно гарантироваться право на защиту. В Законе об адвокатуре целью адвокатов является защита прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц, а также обеспечения доступа к правосудию. В статье 16 УПК РФ «Обеспечение подозреваемому и обвиняемому права на защиту» говорится о том, что каждому подозреваемому и обвиняемому обеспечивается право на защиту, которое они могут осуществлять лично либо с помощью защитника и

(или) законного представителя. Иными словами, в одном нормативном акте говорится про цель адвоката, а во втором про право подозреваемого, обвиняемого, которые корреспондируются друг с другом.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что вся деятельность адвоката направлена на защиту прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц. Вместе с тем такая деятельность выражается в различных ее формах, например, таких, когда адвокат может представлять лицо в суде, или давать квалифицированную юридическую помощь обратившемуся к нему лицу.

Адвокат, в силу своего назначения, при осуществлении своей профессиональной деятельности должен преследовать цель защиты прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц. В противном случае его деятельность не будет соответствовать целям и задачам его деятельности [67, с. 362].

В статье представляется рассмотреть уместным провести сравнительно-правовой анализ деятельности адвокатов в Российской Федерации и Соединенных Штатах Америки.

Для начала необходимо отметить, что в США отсутствует такое понятие как «адвокат». Право на адвокатскую деятельность есть у всех практикующих юристов. Это связано с тем, что в общем, чтобы стать практикующим юристом в США, необходимо получить лицензию, разрешающую данную деятельность.

Другими словами, лица, сдавшие определенные экзамены и получившие лицензию на право осуществления юридической деятельности, автоматически получают право и на осуществление адвокатской деятельности. В Российской Федерации же, напротив, юристы подразделяются на юристов — членов адвокатской коллегии (адвокатов) (которым необходимо освоить профессию юриста, сдать экзамен и получить статус адвоката) и других юристов, занимающихся деятельностью в юридическом направлении, которым достаточно наличие диплома о высшем юридическом образовании. Таким образом, в РФ для того, чтобы стать адвокатом, нужно получить не только

юридическое образование, но и специальный статус адвоката. В США нет такого требования. Стоит отметить, что в США, так же, как и в Российской Федерации, адвокаты делятся по определенным специализациям и начинают работать углубленно только в одном направлении (уголовное, гражданское и т.п.). В США, как и в России быть адвокатом – престижно, данный труд хорошо оплачивается [42, с. 64].

В Российской Федерации, если юрист получил статус адвоката, то он допускается к занятию адвокатской деятельностью на всей ее территории, в отличие от США, где требуется сдавать экзамен для занятия адвокатской деятельностью в каждом штате, в котором предполагается такая деятельность. Тем самым, сдав экзамен на занятие адвокатской деятельностью в штате Небраска, адвокат может работать только в этом штате, для осуществления этой деятельности в другом штате необходимо снова сдавать экзамен.

1.2. ЭТАПЫ РАЗВИТИЯ АДВОКАТУРЫ В РОССИИ

Институт адвокатуры был основан с целью оказания квалифицированной юридической помощи гражданам страны.

Именно так роль адвокатуры была закреплена и в законодательстве. Со времен Судебных уставов 1864 г. и до Закона об адвокатуре, принятом в 2002 году, понятие адвокатская деятельность не было четко определено. Оно предполагает оказание правовой помощи профессиональными юристами в установленном законом порядке физическим и юридическим лицам для защиты их прав и свобод. Опираясь на нормативное определение данного понятия, можно утверждать, что именно адвокатура является основным институтом реализации конституционного права и способна предоставить и гарантировать оказание квалифицированной юридической помощи всем нуждающимся в ней [27, с. 346].

До середины XIX века в России не существовало института адвокатуры на законодательном уровне. Примечательно, что, например, институт прокуратуры возник в нашей стране еще в 1722 году. Однако само понятие адвокат было хорошо известно и широко употреблялось и в научной литературе, и в периодической печати, и на бытовом уровне. Исключением нормативной номинации термина адвокат, пожалуй, является лишь «Краткое изображение процессов и судебных тяжб» 1715 года, содержащее 5 главу «Об адвокатах», согласно которой, впрочем, речь шла о квазиадвокате в силу вменения ему функции форс-мажорного представительства, а не правозаступничества. Подобная позиция царских властей объяснялась довольно четко и определенно. Они ссылались на отрицательную роль адвокатов в странах Западной Европы и негативное отношение населения России к разного рода ходатаям и поверенным по делам, именуемым себя адвокатами [36, с. 413].

Отмена крепостного права в 1861 года и последовавшие за этим либеральные реформы поставили перед правительством царя Александра II вопрос о необходимости создания новой системы государственного управления.

В частности, освобождение крестьян лишило дворянство монополии в делах суда. Отныне крестьяне сами должны были нести ответственность за свою жизнь и добиваться правосудия самостоятельно. В этой связи возник вопрос об оказании квалифицированной юридической помощи и создании адвокатуры.

Правовой основой деятельности института правозаступничества стали три из четырех законов, входящих в Судебные уставы 1864 года: Учреждение судебных установлений, Устав уголовного судопроизводства и Устав гражданского судопроизводства. Согласно первому документу, институт присяжных поверенных должен был представлять собой корпорацию профессиональных юристов, независимых от государства, для ведения уголовных и гражданских дел во всех судебных инстанциях страны. Статья 353 закрепляла: «Присяжные поверенные состоят при судебных местах для занятия

делами по избранию и поручению тяжущихся, обвиняемых и других лиц, участвующих в деле, а также по назначению в определенных случаях советов присяжных поверенных и председателей судебных мест» [33, с. 12].

Примечательно, что вместо понятия адвокат в Судебных уставах 1864 года использовались термины присяжный поверенный и помощник присяжного поверенного.

В 1874 году в Российской империи была проведена еще одна реформа относительно института адвокатуры. Был введен институт частных поверенных, который расширил понятие адвокат до совокупности присяжных поверенных, помощников присяжных поверенных, частных поверенных и помощников частных поверенных.

Следует отметить, что компетентность и профессионализм дореволюционных адвокатов были достаточно высокими. Получить статус адвоката в соответствии со ст. 354 Учреждения судебных установлений могли только выпускники учебных заведений, имеющие профильное образование, либо лица, проработавшие не менее пяти лет в судебном ведомстве [39, с. 219]. Организационно-правовой формой деятельности присяжных поверенных, согласно ст. 356 Учреждения судебных установлений, являлись Судебные палаты. При каждой палате образовывалась особая коллегия. Если количество членов коллегии достигало двадцати человек, то присяжные поверенные могли обратиться в Судебную палату с прошением о создании

Совета присяжных поверенных (ст. 358 Учреждения судебных установлений).

После трагической гибели императора Александра II в результате террористического акта в стране началась эпоха контрреформ Александра III. Одной из первых кардинальным изменениям подверглась судебная система. Например, в 1887 г. была значительно ограничена публичность и гласность судебных заседаний. В 1889 г. из судопроизводства с участием присяжных заседателей, где адвокаты могли повлиять на их вердикт, были изъяты некоторые политические дела, в частности о «сопротивлении властям». Это

значительно усложнило работу присяжных поверенных, т. к. теперь за их деятельностью пристально наблюдали государственные органы, и адвокаты были лишены работы по ряду довольно тяжких преступлений [38, с. 106].

Следует отметить тот факт, что данные действия властей были связаны с тем, что власть никогда не жаловала институт адвокатуры. Кроме этого, блестящие защиты известными адвокатами того времени некоторых представителей революционных организаций, таких как «Народная воля», обвиненных в террористической деятельности и освобожденных от уголовного преследования, еще больше вызывали негатив со стороны властей.

Тем не менее, несмотря на все сложности, адвокатура сохраняла некоторую независимость от государства и продолжала выполнять важную социальную функцию по оказанию квалифицированной юридической помощи населению.

Революционный период достаточно негативно отразился на институте правозаступничества. В связи с политическими событиями 1917 года были ликвидированы все судебные учреждения бывшей Российской империи. Институт адвокатуры был упразднен в Советской России Декретом от 24 ноября 1917 года №1 «О суде» [21]. Термин адвокат был вычеркнут из нормативных актов и заменен термином защитник.

Деятельность лиц, выступающих в качестве защитников, была полностью поставлена под контроль государства.

Защитником в уголовном и представителем в гражданском процессе, согласно Декрету о суде №1, мог стать любой человек, кроме лиц, пораженных в правах. Наличие юридического образования или иных специальных навыков не требовалось [39, с. 219]. Согласно логике того времени, гражданам незачем защищаться от правосудия, суд справедливо и в соответствии с принципом революционной законности выносит приговоры и принимает решения.

15 февраля 1918 года был выпущен Декрет №2, который дополнил и уточнил Декрет №1 от 24 ноября 1917 года. В ч. 7 ст. 24 «Об обвинении и защите» было прописано о «создании коллегий лиц, посвящающих себя

правозаступничеству как в форме общественного обвинения, так и общественной защиты» [20].

Согласно данному документу, в коллегии могли вступать лица, которые были избраны Советами рабочих, солдатских и крестьянских депутатов [35, с. 28].

В марте 1921 года на X съезде РКП(б) была провозглашена политика НЭПа. Несмотря на то, что она касалась в первую очередь изменений в области экономики, произошли и перемены в законодательной сфере. В 1922 году была проведена судебная реформа. Постановлением III сессии Всероссийского Исполнительного комитета IX созыва от 26 мая 1922 года было утверждено «Положение об адвокатуре» [19], на основе которого Наркомюстом РСФСР – 5 июля 1922 года «Положение о коллегии защитников» [18], так учреждалась советская адвокатура. В соответствии с Положением были восстановлены коллегии адвокатов. Государство возложило на коллегии исполнение следующих обязанностей: юридическая консультация населения, участие в делах по назначению суда. От адвоката-коммуниста власть теперь требовала, чтобы он «помогал суду» и «не мешал следствию».

Согласно логике советского законодательства, советский защитник должен был работать в точном соответствии с теми законами, которые были приняты в рабоче-крестьянском государстве. Он был обязан защищать права подсудимого, если только был полностью уверен в его невиновности, в том, что преступление было совершено случайно или в деле имелись какие-нибудь смягчающие обстоятельства.

Положение о коллективах членов коллегии защитников 1932 г и Положение об адвокатуре 1939 г. еще больше ужесточили контроль над деятельностью советских адвокатов. Идеологические кампании и политика массовых политических репрессий в отношении любого гражданина советского государства, развернувшиеся в 1930-е гг., не предполагали вообще участия адвоката в судебном процессе. Практически все дела по политическим составам

были изъяты из ведения адвокатуры. В основном материалы по таким делам базировались на признательных показаниях обвиняемых [33, с. 12].

Пришедший в начале 1950-х гг. к власти Н.С. Хрущев провозгласил в нашей стране политику оттепели, предполагавшую некоторый отход от жесткой тоталитарной модели государства и незначительные послабления в общественно-политической и социально-экономической жизни страны [34, с. 47]. Принятое 25 июля 1962 года Положение об адвокатуре [17] существенным образом изменило регулирование как правового статуса адвоката, так и непосредственно адвокатской деятельности, по сравнению с прежним Положением 1939 г. В частности, адвокат вновь должен был иметь высшее юридическое образование, появилась глава о правах и обязанностях адвоката, вводились гарантии профессии.

Однако в целом адвокатская деятельность по-прежнему полностью контролировалась государственными органами.

Советские адвокаты, как и в прошлые периоды своей деятельности, были обязаны заниматься, кроме своей работы, еще и несвойственными им видами деятельности. Например, ст. 30 Положения 1962 г. обязывала советских защитников «вести правовую пропаганду и правовое просвещение населения». Также адвокаты читали лекции в различных организациях и участвовали в смотрах-конкурсах юридических консультаций.

Значительные перемены в адвокатуре и адвокатской деятельности произошли в связи с принятием новой Конституции СССР от 7 октября 1977 года. В историю нашей страны она вошла под названием «Конституция развитого социализма». В ст. 161 Основного закона декларировалось, что «организация и порядок деятельности адвокатуры определяется законодательством Союза ССР и союзных республик» [16].

Изменение главного закона государства потребовало изменений многих нормативно-правовых актов страны, в том числе и положений об адвокатуре на предмет их соответствия Конституции. Следствием этого стало принятие в ноябре 1979 г. Закона «Об адвокатуре в СССР» [15] и дальнейшая

законодательная практика на уровне союзных республик, результатом чего стало, к примеру, принятие 20 ноября 1980 года Закона РСФСР «Об утверждении положения об адвокатуре РСФСР» [14]. Проанализировав данные документы, можно сделать вывод, что советская адвокатура становилась, по сути, государственным органом. В ст. 1 Закона РСФСР 1980 года было прописано, что адвокатура в РСФСР была обязана содействовать осуществлению правосудия, соблюдению и укреплению законности и правопорядка, охране прав и интересов физических и юридических лиц.

Кроме этого, в данной статье была прописана еще одна функция института правозаступничества, он должен был «способствовать воспитанию граждан страны в духе точного и неуклонного исполнения советских законов, бережного отношения к социалистической собственности и правилам совместного общежития».

Таким образом, следует отметить, что советский этап в истории адвокатуры отчасти продолжил традиции дореволюционной буржуазной адвокатуры. Однако в полной мере этого нельзя сказать. Произошло значительное размежевание между советской адвокатской деятельностью и классической российской школой адвокатуры.

В 1985 году к власти в СССР пришел М.С. Горбачев, который провозгласил политику перестройки в нашей стране. По мысли Генерального секретаря, реформированию должны были подвергнуться все стороны советской жизни, в том числе и вопросы правовой основы государственной и общественной жизни. В частности, руководство страны заявляло о необходимости повышения эффективности всех контролирующих и надзирающих органов правосудия с целью выявления и устранения недостатков, совершенствования деятельности юридических служб в партийных и государственных органах всех уровней, а также укрепления общественной законности и дисциплины. Однако О.В. Орлова и Н.Н. Деев считают, что поднимать уровень работы адвокатуры просто путем принятия некоторых нормативных правовых актов недостаточно. По их мнению,

требовалось радикальное изменение отношения к адвокатуры, т. к. она являлась одним из важнейших институтов политической и правовой системы [59, с. 7].

По результатам XIX Всесоюзной партийной конференции КПСС (июнь-июль 1988 г.) в рамках лозунга о построении социалистического правового государства принимается особая резолюция «О правовой реформе», предполагавшая проведение коренных преобразований в деле обеспечения верховенства закона во всех сферах жизни общества и усиление механизмов поддержания социалистического правопорядка. В данной резолюции особо отмечена роль адвокатуры.

Так, в п. 8 данного документа была обозначена о необходимость повышения роли адвокатуры как самоуправляющейся ассоциации по оказанию юридической помощи гражданам страны, государственным органам и предприятиям, общественным организациям [27, с. 351]. Однако каких-либо существенных изменений в отношении адвокатуры не произошло.

С прекращением существования СССР и появлением нового государственного образования – Российской Федерации – остро встает проблема формирования совершенно новой государственной и правовой системы страны.

В основу нового российского законодательства об адвокатуры и адвокатской деятельности легли такие документы, как Декларация прав и свобод человека и гражданина от 22 ноября 1991 года [13] и Конституция РФ.

Статья 37 Декларации прав и свобод человека и гражданина и ст. 48 Конституции РФ подчеркивают, что каждый гражданин имеет право на получение гарантированной квалифицированной юридической помощи. Причем в случаях, предусмотренных законом, эта помощь оказывается бесплатно. Кроме этого, в Декларации отмечается, что лица, задержанные или заключенные под стражу, имеют право на адвокатскую помощь с момента своего задержания или заключения под стражу.

Формирование новой правовой основы об адвокатуры и адвокатской деятельности в РФ началось еще в начале 1990-х гг. Было разработано

значительное количество законопроектов, инициированных как Минюстом России и Комитетом Верховного Совета России по законодательству, так и самим профессиональным сообществом адвокатов.

Однако в Верховный Совет в 1992 г. на обсуждение парламентариев попали только два законопроекта, представленных Министерством юстиции и Комитетом Верховного Совета России. Согласно проекту, представленному Министерством юстиции, предполагалась ликвидация традиционных коллегий адвокатов и разрешение адвокатам и адвокатским объединениям оказывать всем желающим любые юридические услуги. Регулирование адвокатской деятельности, по мнению разработчиков проекта, следовало передать Минюсту и его территориальным органам [40, с. 187].

Второй законопроект, разработанный Комитетом по законодательству Верховного Совета РФ, напротив, предполагал сохранение коллегий адвокатов в качестве основной организационно-правовой формы деятельности правозащитников.

К тому же предполагалось создание других видов организации работы адвокатов: юридических фирм, бюро и кабинетов.

Но борьба различных политических сил, наличие полярных позиций относительно прав и обязанностей адвокатов не позволили прийти к взаимопониманию и взять какой-нибудь законопроект за основу. После принятия Основного документа страны (Конституции РФ) в 1993 г. вопрос о принятии закона об адвокатуре и адвокатской деятельности был вынесен на повестку дня.

В январе 1995 г. Президент РФ Б. Н. Ельцин внес в Государственную Думу законопроект «Об адвокатуре в Российской Федерации». В данном документе коллегии адвокатов получили значительные полномочия. Теперь они объявлялись независимыми и самоуправляемыми организациями по оказанию квалифицированной юридической помощи как гражданам страны, так и организациям всех форм собственности. Расширялся список организационно-правовых объединений адвокатов. Теперь имели право на

существование не только традиционные юридические консультации, но и адвокатские бюро, фирмы и кабинеты.

В законопроекте предполагалось значительное расширение прав адвокатов. Они получили возможность индивидуальной практики и самостоятельного сбора доказательств невиновности своего подзащитного. Данный законопроект был одобрен профессиональным сообществом адвокатов и принят Государственной Думой в первом чтении в апреле 1996 г. Однако дальнейшей процедуры принятия он не прошел и в июне 1997 г. был отозван Президентом РФ для доработки [49, с. 28].

В 1998 году для пересмотра проекта была создана специальная рабочая группа, состоящая из представителей федеральных законодательных и исполнительных органов власти. В октябре 1999 г. проект поступил на рассмотрение в профильный комитет нижней палаты парламента. Однако Комитет Государственной Думы по государственному строительству обнаружил, что многие положения данного законопроекта являются противоречащими Основному документу страны, и он был вновь возвращен на доработку [49, с. 28].

Таким образом, на протяжении всего последнего десятилетия XX в. в нашей стране по-прежнему продолжало действовать советское законодательство в отношении адвокатуры и адвокатской деятельности.

В мае 2001 года новый президент РФ В.В. Путин предложил на рассмотрение парламента новый законопроект «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Отчасти данный документ повторял положения предыдущего проекта. В частности, предусматривалось правовое регулирование вопросов деятельности института правозаступничества, гарантировалась независимость работы адвокатов и адвокатских объединений и т. д. Но в предлагаемом законопроекте имелся ряд существенных отличий не только от предыдущих проектов, но и от действовавшего тогда на территории страны Положения об адвокатуре РСФСР 1980 года. Например, вводилось понятие адвокат и нормативное определение адвокатской деятельности и

адвокатуры; признавалось право адвоката на выбор формы своей деятельности (индивидуальная работа или в составе организации) [27, с. 350] и т.д.

Данный проект вызвал большой резонанс в среде профессионального сообщества. На VI Чрезвычайном съезде федерального союза адвокатов он подвергся резкой критике со стороны ведущих адвокатов России – А.П. Галаганова, Н.М. Клена, Г.Б. Мирзоева. К примеру, А.П. Галаганов высказал мнение относительно передачи права организации структурных подразделений адвокатуры партнерам, создающим адвокатские бюро. Он заявил, что это может лишить права значительного числа граждан на получение бесплатной квалифицированной юридической помощи [41, с. 20]. Н.М. Клен усмотрел в данном документе значительное усиление роли государства в работе адвокатуры [41, с. 20]. Тем не менее предложенный Президентом России законопроект был принят парламентом 31 мая 2002 года и вступил в силу 1 июля 2002 года. В нем были учтены некоторые замечания, высказанные специалистами на VI Чрезвычайном съезде Федерального союза адвокатов России. Но в целом его концепция была сохранена.

Адвокатура в нашей стране прошла достаточно длительный путь развития. Получив юридическое оформление нормативными актами Судебной реформы 1864 г., она стала оказывать квалифицированную юридическую помощь различным слоям населения. Именно тогда были заложены основы российской адвокатской школы.

В советский период произошел разрыв с исторической традицией российской адвокатуры. Она была полностью поставлена под государственный контроль и дискредитирована в глазах общественности. Ряд тяжелых и общественно-опасных преступлений рассматривался без участия при производстве по делу адвоката. Кроме того, по нормативным документам советского периода в деятельность стороны защиты вменялись порой не свойственные им задачи: проведение профилактики правонарушений, ведение просветительской деятельности, пропаганда идеологических установок партии

и правительства, участие в социалистических соревнованиях на звание лучших коллегий и юридических консультаций [37, с. 353].

В декабре 1991 года СССР прекратил свое существование, но советское право не перестало действовать. В судебной или адвокатской практике не было никакого юридического вакуума – в РФ продолжали действовать Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1960 г., Положение об адвокатуре 1980 г. и другие законодательные акты. Однако было очевидно, что эти правовые нормы более не соответствуют новому типу и сложности общественных отношений, сложившихся в стране. Встала необходимость принятия нового документа, который бы регламентировал деятельность российской адвокатуры и явился бы своего рода продолжателем русской дореволюционной традиции. На протяжении 1990-х гг. подобного Положения не было принято. Этому мешали разные обстоятельства, связанные как с переходом страны на «капиталистические рельсы» и необходимостью полной смены всего российского законодательства, так и с разного рода конъюнктурными расхождениями между различными движениями и группами.

Тем не менее к вопросу о создании Закона об адвокатуре и адвокатской деятельности периодически возвращались, и предлагались разного рода проекты. В 2002 г. данный нормативный документ был создан.

С принятием Закона об адвокатуре и адвокатской деятельности завершился процесс перехода адвокатуры от советского законодательства, базировавшегося на социалистических, идейно-политических и формально-юридических постулатах, к современному российскому законодательству. И хотя новый закон был в некотором смысле компромиссный, все же он имел значительные преимущества по сравнению с Положениями об адвокатуре всего советского периода.

Он не только предусмотрел четкое определение терминов: адвокатура, адвокат, адвокатская деятельность – в контексте обеспечения конституционного права на квалифицированную юридическую помощь, но и подробно регламентировал правовой статус адвоката, установил гарантии

независимости и самоуправления профессии. Адвокаты получили право выбирать одну из четырех организационно-правовых форм своей деятельности – коллегия адвокатов, адвокатское бюро, адвокатский кабинет или юридическую консультацию, образование которых базируется на западном опыте, а не советском, что позволяет говорить об институционализации адвокатуры новой формации в системе оказания квалифицированной юридической помощи.

1.3. ПРИНЦИПЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ АДВОКАТУРЫ РОССИИ

Перед изучением принципов организации и деятельности адвокатуры России необходимо разъяснить содержание понятия «принцип».

В юридической литературе имеется множество определений понятия «принцип права». В теории права общепринятой выступает точка зрения, согласно которой под принципами права понимаются основные идеи, начала права как социального явления. В целом в научной литературе выдвигаются две основные точки зрения относительно классического определения принципа права: широкий и узкий. Узкий, в свою очередь, именуется как «нормативный» [72, с. 79].

А.В. Малько отмечает, что в отечественной научной мысли устоявшейся является точка зрения, согласно которой принципы права представляют собой основные, исходные начала права как социального явления [54, с. 165]. На этом общность мнений относительно обозначенного социального явления заканчивается.

Отметим, что современная правовая литература тяготеет к мнению о признании позитивистских начал в понимании принципов права. А.С. Сидоркин отмечает, что принципы права носят общий правовой характер. С другой стороны автор настаивает на том, что принципы права вытекают из

федеральных законов. Тем самым А.С. Сидоркин отмечает, что принципы права носят позитивистский характер, т.е. обязательно закрепляются в нормативно-правовых актах [66, с. 6]. Получается, что мнению А.С. Сидоркина принципы права следует именовать принципами законодательства, т.к. они характеризуют не право в целом, а федеральное законодательство нашей страны.

Существует и другой подход, который именуется естественно-правовым. Сторонники естественно-правового подхода указывают, что принципы права должны находить свое отражение не в формах права, а из содержания права как социального явления. Этой точки зрения придерживается, к примеру, М.И. Байтин. Автор считает, что принципы права стоят в основе права как социального явления. Фактически возникновение и развитие права невозможно без участия его принципов [25, с. 7].

По мнению В.М. Ведяхина принципы права могут развиваться под влиянием как правовых, так и неправовых методов воздействия. Автор считает, что к неправовым следует отнести экономику, социум, политику, мораль, психологию [31, с. 30] и т.п.

Таким образом, с точки зрения позитивистской и естественно-правовой теорий у права отсутствует собственное содержание. Получается, что выделение правовых принципов не представляется возможным.

Интерес представляет либертарная теория, которая была разработана классиком отечественной правовой науки В.С. Нерсисянцем. Владик Сумбатович полагал, что принципы права не стоит смешивать с позитивистскими началами, с другой же стороны принципы права не должны раскрываться с точки зрения неправовых форм. В.С. Нерсисянц старался преодолеть недостатки позитивистских и естественно-правовых теорий. Автор указывал на самодостаточность права [66, с. 8]. Либертарная теория позволяет выделить принципы права.

Принципы права являются едиными для всей правовой системы нашей страны. Они регулируют различные стороны общественной жизни.

В научной литературе принципы права раскрываются в качестве идей права, либо в качестве конкретных норм. Признание принципов права с точки зрения позитивистских начал позволяет выделить следующий аспект – они выступают в качестве нормативных начал российского законодательства. С другой стороны, благодаря принципам права можно определить является ли закон правовым или нет.

Понятие принципов адвокатуры не закреплено на нормативном уровне. Данное понятие раскрывается в научной литературе. Чаще всего под принципами адвокатуры понимают основополагающие идеи, присущие адвокатской деятельности, и которые направлены на обеспечение прав адвокатов.

В системе принципов адвокатуры выделяются следующие принципы:

Во-первых, законность.

Во-вторых, независимость.

В-третьих, самоуправление.

В-четвертых, корпоративность.

В-пятых, равноправие адвокатов [22, с. 935].

Законность выступает в качестве базового принципа современной адвокатуры. В основе данного принципа лежит нормативное положение о том, что адвокатская деятельность урегулирована различными нормативно-правовыми актами, начиная от Основного закона страны и заканчивая подзаконными НПА.

Адвокаты руководствуются принципом законности при осуществлении своей деятельности. К примеру, в норме статьи 6 Закона об адвокатуре содержится прямой запрет на принятие незаконных поручений от своих клиентов.

Более того, в части 1 статьи 10 Кодекса прямо указывается, что нравственные начала и закон стоят выше интересов доверителя. Адвокат не имеет права выполнять незаконные просьбы доверителя. Получается, что адвокат должен применять только законные средства для защиты интересов

доверителя [52, с. 178]. Фактически на принципе законности зиждится современная адвокатура.

Независимость адвокатуры является важным принципом. Адвокатура независима и является элементом гражданского общества. Без независимости адвокатуры невозможно было бы считать его элементом современного гражданского общества.

В рамках нормы статьи 18 Закона об адвокатуре гарантируется независимость адвокатуры. В ней указывается, что вмешательство в деятельность адвокатов является недопустимым.

Одним из проявлений независимости адвокатуры является сложный порядок привлечения его к уголовной ответственности. Это связано с необходимостью исключения давления на адвокатов при выполнении ими своих функций по уголовному делу.

Еще одним направлением независимости адвокатуры выступает исключение возможности истребования от адвокатов информации, которая связана с осуществлением им своих полномочий по конкретному делу.

Адвокаты и члены их семей имеют право на защиту от посягательства на их жизнь и собственность. Государство гарантирует выполнение вышеуказанных требований.

Корпоративность адвокатуры проявляется в наличии адвокатских образований, чья основная цель заключается в защите интересов адвокатуры на территории России. К примеру, создаются и созываются специальные органы адвокатуры как корпоративной единицы в виде советов, съездов. На территории субъектов РФ действуют специальные адвокатские палаты, которые объединены на федеральном уровне в Федеральную палату [43, с. 121].

Равноправие адвокатов выражается в том, что приобретения статуса адвоката к кандидатам предъявляются общие одинаковые требования.

Таким образом, на современном этапе развития российского общества, адвокатура представляет собой профессиональное сообщество адвокатов, не входящее в систему органов государственной власти и органов местного

самоуправления. Значение данного института трудно переоценить в свете существующих в нашем гражданском обществе многочисленных правовых споров, касающихся почти всех областей права. Адвокатура является тем общественным институтом, который призван защищать права и законные интересы лиц, не обладающих познаниями в области юриспруденции, да и просто лиц, пришедших за помощью. Вышеуказанное является главной задачей адвокатуры как сообщества и адвоката как лица, оказывающего квалифицированную юридическую помощь, в частности.

ГЛАВА 2. ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО СТАТУСА АДВОКАТА

2.1. АДВОКАТ КАК СУБЪЕКТ ДОКАЗЫВАНИЯ

Адвокат-защитник выступает в качестве одного из участников уголовного процесса, который имеет право заниматься сбором различных документов, вещей, которые впоследствии могут быть приобщены к уголовному делу в качестве доказательств.

Согласно положениям части 3 статьи 86 УПК РФ у защитника имеется ряд прав в сфере сбора доказательств путем:

Во-первых, получения предметов, документов и иных сведений;

Во-вторых, опроса лиц с их согласия;

В-третьих, истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставлять запрашиваемые документы или их копии.

Право адвоката на сбор и представление документов и предметов вытекает не только из положений УПК РФ, но и законодательства об адвокатуре.

Рассмотрим получение предметов, документов и иных сведений. Осуществив анализ данного способа, в том числе и его законодательного изложения, в глаза бросается неоднородность понятий, которые, несмотря на это, законодатель приводит в один ряд. Считаем, что объединять в один ряд и документы, и предметы, и иные сведения, попросту не логично, учитывая их принципиальную разницу [61, с. 100].

Более того, такое объединение недопустимо, ведь происходит нарушение принципа системности правовой нормы. То есть законодатель прежде указывает на предметы и документы, которые выступают о вещественными (материальными) источниками информации, а потом уже называет иные сведения, которые логично не поставить в один ряд с предметами и

документами [30, с. 17]. Категорию же «иные сведения» вообще можно подвергнуть расширительному толкованию, что на практике может послужить выходом за регламентированные законом рамки. Данное дефинитивное понятие является очень обширным, законодатель конкретно не указывает на то, какие именно это сведения.

Законодатель также оставил за рамками своего внимания весьма важный вопрос: в каком именно порядке осуществляется процесс получения адвокатом предметов с целью их дальнейшего использования в уголовно-процессуальном доказывании.

Получив необходимые предметы (в том числе и документы или иные сведения), они должны быть проверены, а именно оценены на предмет их допустимости, относимости и достоверности, как любое другое доказательство. В связи с чем способы получения таких доказательств не должны выходить за рамки требований, регламентированных уголовно-процессуальным законом. Но все же, целесообразно декларировать на уровне закона, а какие же все-таки должны быть эти способы, чтобы не выйти за рамки дозволенного законом, у кого возможно получать такие доказательства, при каких обстоятельствах. В этой связи интересным представляется пример из судебной практики, в котором были отклонены предоставленные адвокатом доказательства в виде опроса свидетелей Б. и В., так как опрошенные очевидцы совершенного расследуемого противоправного деяния не смогли четко назвать источник своей осведомленности. Суд, рассматривающий дело, признал такие доказательства недопустимыми и отклонил их (кассационное определение Верховного Суда РФ от 19 октября 2017 года №6-О11-20) [78].

Таким образом, рассмотренный способ собирания адвокатом доказательств нуждается в более детальной законодательной регламентации с целью предотвращения возможности злоупотребления и нарушения закона.

Часть 3 ст. 86 УПК РФ говорит еще и о таком способе собирания адвокатом-защитником доказательств, как опроса лиц с их согласия. Названный

способ также вызывает множество вопросов: каким образом должен производиться данный опрос?

Каким образом полученные от опроса сведения должны фиксироваться? Если в протоколе, то почему ст. 74 УПК РФ не указывает протокол опроса в качестве отдельно-самостоятельного доказательства? Каким же образом впоследствии оценивать такое доказательство на предмет допустимости, относимости и достоверности? Вообще следует понимать, что адвокатский опрос – это не допрос. Но распространяются ли на опрос требования допроса или только в какой-то части – также не понятно. Так, например, самыми значительными из них выступают: предупреждение об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и дачу заведомо ложных показаний [57, с. 149]. Из сказанного логично следует следующее умозаключение, что для разрешения обозначенных трудностей и получения ответа на все озвученные вопросы на практике, необходимо более четко регламентировать в законе процедуру проведения адвокатского опроса. Тем более, что подобный опыт известен уголовно-процессуальной практике в различных российских субъектах, где разработаны специальные методические рекомендации для адвокатов в помощь при собирании доказательств, в том числе и при проведении опроса лиц с их согласия. Осуществленный анализ таких методических рекомендаций показал, что они весьма эффективно обеспечивают системность, единообразие, закрепляя порядок проведения и форму фиксации опроса лица. Считаю, что такие рекомендации должны быть разработаны в каждом российском субъекте.

Юридически нововведения возможно было бы закрепить в рамках п. 2 ч. 3 ст. 86 УПК РФ, где после слов «опроса лиц с их согласия» дополнить словами «в порядке, определенном советом Федеральной палаты адвокатов».

Наконец, последний способ собирания доказательств адвокатом, который указан в рамках ч. 3 ст. 86 УПК РФ – это истребование справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного

самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставлять запрашиваемые документы или их копии [62, с. 20].

Осуществленное исследование дало следующие результаты: органами предварительного расследования зачастую игнорируются адвокатские ходатайства о приобщении того или иного доказательства к материалам дела. Таким образом, не вся собранная доказательственная база адвокатом обязательно будет приобщена к делу.

Здесь конечно следует говорить о нарушении основополагающих конституционных прав подозреваемого/обвиняемого на защиту от уголовного преследования. Также уместно говорить о нарушении принципа состязательности и равноправия сторон, принимающих участие в деле. Также подчеркнем, что ч. 3 ст. 86 УПК РФ не содержит признаков допустимости тех доказательств, которые в ней перечисляются. Собранная информация не носит обязательного для следователя характера. В этой связи продолжает оставаться крайне актуальной и, несомненно, важной задача повышения активности, самостоятельности защитника в процессе собирания доказательств, обеспечения равенства прав указанных лиц, преодоление имеющегося разрыва между возможностями защитника и следственных органов [58, с. 92].

Все вышесказанное наглядно продемонстрировало, что порядок сбора адвокатом доказательств на предварительном расследовании крайне слабо и недостаточно регламентирован в рамках действующего уголовно-процессуального законодательства.

Регламентированные в рамках ч. 3 ст. 86 УПК РФ способы собирания доказательств вызывают больше вопросов, чем ответов. В связи с чем, сам процесс сбора и предоставления адвокатом-защитником доказательств, нуждается в существенном законодательном реформировании, модернизации, более детальной регламентации. В частности, требует дополнения, как сам уголовно-процессуальный закон, так целесообразна и выработка специальных методических рекомендаций на уровне каждого российского субъекта, в рамках которых давалось бы разъяснение порядка осуществления сбора того или иного

доказательства. Проработка данных вопросов на уровне законодательства способствовало бы эффективному разрешению имеющихся на практике трудностей, укрепило бы статус адвоката, максимально способствовало бы защите прав подозреваемого, обвиняемого, увеличило бы их шансы на справедливое правосудие.

В современном уголовном судопроизводстве достаточно ограниченными являются права защитника на ознакомление с материалами уголовного дела. Е.В. Ветрила отмечает, что защитник в ходе досудебного производства знает по материалам дела не больше обвиняемого. В таком случае исключается оказание квалифицированной юридической помощи клиенту [32, с. 56].

Более того, защитник не имеет доступа к протоколам следственных действий, что создает проблемы при подготовке мотивированных ходатайств при оспаривании законности проведенных следственных действий. Как правило, на момент ознакомления защитника с материалами уголовного дела сроки предварительного следствия подходят к концу, что делает проблематичным их продление со стороны следователя. Более того, указание на необходимость осуществления дополнительной проверки по материалам уголовного дела нередко воспринимаются следователями в качестве попытки противодействия следствию и часто такие ходатайства защитника остаются без удовлетворения. Вследствие этого нередко применяется применение ходатайств защитниками не на досудебной, а на судебной стадии, т.к. это более эффективный механизм защиты нарушенных прав подзащитного [32, с. 56].

Проблемным является вопрос процессуальной самостоятельности защитника. Исходя из положений Закона об адвокатуре видно, что защитник обязан придерживаться той позиции, которую избрал его клиент. Обратное возможно только в случае, если защитник считает, что клиент занимается самооговором. К сожалению, в правоприменительной практике нередко

возникают проблемы, когда защитник и подзащитный имеют разную позицию по поводу уголовного дела. Ярким примером служит дело о смертельном ДТП с участием актера Михаила Ефремова. Позиция адвоката Эльман Пашаев утверждал, что:

Во-первых, Михаил Ефремов не находился за рулем во время ДТП;

Во-вторых, за рулем автомобиля Ефремова находился другой человек;

В-третьих, Ефремов ничего не помнит и из-за этого не может дать адекватные показания (эта позиция была озвучена после того, как Ефремов сперва признал свою вину).

Впоследствии Эльман Пашаев был отстранен от защиты Ефремова, но был вновь возвращен из-за отказа других адвокатов от защиты Михаила Ефремова. Ефремов все равно признал свою вину.

Подобное выступает в качестве серьезного нарушения уголовно-процессуального закона и ведет к признанию судебного акта недействительным (к примеру, определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 18 декабря 2014 года №19-АПУ14-38) [79].

Нормы статьи 6 Закона об адвокатуре ведут к ограничению процессуальной независимости адвоката. Получается, что любое процессуальное действие должно быть согласовано с подзащитным. Если это не было сделано, то действия адвоката признаются незаконными.

Представляется, что позиция Е.В. Ветрила, который считает, что защитник обладает ограниченной процессуальной независимостью, является в полной мере обоснованной [32, с. 58]. Мы считаем, что ограничения процессуальной независимости не ограничивают адвокатскую деятельность.

Участие адвоката-защитника лишь в процессе собирания доказательств, т.е. только на первоначальном этапе доказывания, указывает на ограниченный характер процессуальной правоспособности адвоката на досудебной стадии уголовного судопроизводства. Фактически, данное положение прямо свидетельствует об ограничении принципа состязательности, а также равноправия сторон. Возможность сбора доказательств является важным

процессуальным правом, т.к. именно посредством доказательств возможно оказание квалифицированной помощи своему клиенту, отстаивание его прав в суде [47, с. 27].

В отечественно законодательстве отсутствует легальное определение понятия «адвокатское расследование». Для уяснения этого понятия необходимо обратиться к научной литературе. Интерес представляет точка зрения В.Ю. Мельникова, который под адвокатским расследованием понимает «урегулированную законом уголовно-процессуальную деятельность на фазе досудебного производства и осуществляемую путем производства иных процессуальных действий в целях защиты прав, свобод, законных интересов участников уголовного судопроизводства» [55, с. 32]. Ученый не просто дает нормативное определение адвокатского расследования, но и предлагает изменения в УПК РФ. По мнению В.Ю. Мельникова его позиция должна быть воспринята нормой статьи 5 УПК РФ, в котором приводятся различные нормативные определения. Следует более подробно ознакомиться с понятием адвокатского расследования, который дан В.Ю. Мельниковым.

Мы не согласны с ученым в части применения адвокатского расследования только в ходе досудебного производства. Чем обусловлено позиция В.Ю. Мельникова неизвестно, однако ограничение адвокатского расследования только рамками досудебного производства является неприемлемым, т.к. делает невозможным его применение на судебной стадии разбирательства.

Представляется обоснованной позиция А.С. Салакко, который считает, что адвокатское расследование может быть эффективным именно после окончания предварительного расследования и передачи уголовного дела в суд, т.к. после ознакомления с материалами уголовного дела адвокат с подзащитным могут выработать тактику по своей защите. Адвокатское расследование на данном этапе является важным элементом защиты [65, с. 14].

Достаточно давно с различной интенсивностью в науке уголовного процесса обсуждается тема расширения полномочий защитника по участию в

доказывании. В результате многие авторы, а отдельные из них обстоятельно на монографическом уровне, обосновывают необходимость появления так называемого института параллельного адвокатского расследования [53, с. 46]. В современном мире, где права человека объявлены важнейшей ценностью, а идеалы гражданского общества прививают модель равных отношений гражданина и органов государства, такой вопрос просто не мог не возникнуть. Однако при его разрешении представляется правильным обратить внимание на особенности и институциональные основы отечественного уголовного процесса, чтобы понять, насколько предлагаемые новации релевантны имеющейся модели доказывания.

Одной из целей адвокатского расследования выступает выявление и исправление правовых рисков и судебных ошибок. К сожалению, в уголовно-процессуальном законодательстве не обозначен срок, в течение которого адвокату должны предоставить запрашиваемые им документы и сведения. С другой стороны, в законодательстве об адвокатуре этот срок обозначен и он равняется 30-ти дням.

Если сведения и документы не могут быть предоставлены в 30-ти дневный срок, то срок ответа на запрос может быть продлен еще на 30 суток. Об этом адвокат специально оповещается.

Вопрос отказа в предоставлении ответа на адвокатский запрос урегулирован в норме статьи 6.1 Закон об адвокатуре. Так, исходя из указанной нормы отказ может быть вызван тем, что субъект получения запроса не обладает необходимой информацией для полноценного ответа по адвокатскому запросу; не учтены требования по форме запроса; запрошенные адвокатом сведения являются закрытыми и т.п.

По вопросам оформления адвокатских запросов Минюст РФ принял специальный приказ от 14 декабря 2016 года №288 «Об утверждении требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса» [12] (далее – Приказ №288).

Адвокатский запрос может быть оформлен в двух формах:

Во-первых, в бумажной форме;

Во-вторых, в электронной форме.

Примерный образец формы адвокатского запроса представлен в приложении к Приказу №288.

Если запрос оформляется в электронной форме, то подпись на нем должна быть осуществлена при помощи электронной цифровой подписи (об этом указывается в норме пункта 3 Приказа №288).

В запросе в обязательном порядке должны быть указаны следующие сведения:

Во-первых, сведения об отправителе;

Во-вторых, сведения о получателе адвокатского запроса;

В-третьих, сведения об адвокате и др.

Помимо самого запроса адвокат имеет право приложить и иные документы (об этом указывается в норме пункта 6 Приказа №288).

К сожалению, в части 3 статьи 86 УПК РФ отсутствует указание на конкретный срок, в течение которого требование защитника о предоставлении документов было выполнено. Это обстоятельство значительным образом снижает эффективность реализации права защитника. Выход из ситуации видится в применении положений статьи 6 Закона об адвокатуре, где говорится о месячном сроке предоставления запрошенных адвокатом документов.

Интерес представляет позиция С.В. Пермякова, который считает необходимым изложить часть 3 статьи 86 УПК РФ в новой редакции:

«Защитник вправе собирать доказательства путем:

1) получения предметов, объяснений и документов у физических лиц с их согласия;

2) получения справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и юридических лиц в пятидневный срок;

3) получения письменных заключений специалистов и экспертов» [61, с. 102].

Получается, что С.В. Пермяков настаивает на применении 5-ти дневного срока на исполнение требований по адвокатскому запросу. Если данное положение будет введено, то проблема со сроками выполнения запросов будет решена.

Эти изменения позволят укрепить состязательность в уголовном процессе, а также позволит стимулировать адвокатскую деятельность в рамках уголовного судопроизводства.

Таким образом, адвокат является важной процессуальной фигурой в судопроизводстве, т.к. обладает особым правовым статусом защитника. Адвокатское расследование как правовой институт регламентирован в рамках уголовного судопроизводства. Деятельность адвоката в рамках адвокатского расследования направлена на собирание доказательств и защита интересов подзащитного.

В доказательственной сфере адвокат-защитник обладает узким кругом прав. Основной фактор неэффективности связан с тем, что у документы и предметы, собранные адвокатом-защитником не становятся автоматически доказательствами. Для приобретения этого статуса они должны быть приобщены к уголовному делу. Вследствие того, что приобщение документов и предметов к уголовному делу в качестве доказательств может негативным образом сказаться на позиции обвинения следователи под любыми предлогами не допускают этого.

2.2. ДИСЦИПЛИНАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ АДВОКАТОВ

Адвокат как особый субъект может быть привлечен к дисциплинарной ответственности. Это связано с тем, что он является членом адвокатского сообщества.

Возбуждение дисциплинарного производства происходит на основании:

Во-первых, обращения доверителя;

Во-вторых, представления суда;

В-третьих, представления иных органов государственной власти [73, с. 103].

Порядок дисциплинарного производства урегулирован нормами Кодекса профессиональной этики адвоката (принят I Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 года [48] (далее по тексту Кодекс)).

В целом следует выделить три этапа в дисциплинарном производстве:

Во-первых, возбуждение дисциплинарного производства;

Во-вторых, разбирательство в квалификационной комиссии адвокатской палаты;

В-третьих, окончательное разбирательство в Совете адвокатской палаты.

Приведем пример. Я. (далее также истец) обратился в суд с иском к Негосударственной некоммерческой организации «Адвокатская палата Тюменской области» (далее также Адвокатская палата, ответчик) о взыскании материального ущерба в сумме 1 446 190 руб., компенсации морального вреда в размере 1 000 000 руб., возмещении судебных расходов на уплату государственной пошлины в размере 15 730 руб. 95 коп.

В обоснование требований истец указал, что 27.06.2018 Советом Адвокатской палаты Тюменской области вынесено решение о прекращении его статуса адвоката, в связи с чем он не имел права осуществлять адвокатскую деятельность, занимать выборные должности в органах адвокатской палаты. До возбуждения дисциплинарного производства он занимал должность вице-президента Адвокатской палаты, а до прекращения статуса адвоката являлся председателем президиума Тюменской межрегиональной коллегии адвокатов. За работу на указанных выборных должностях получал вознаграждение. Решением Центрального районного суда г. Тюмени от 13.12.2018, оставленным без изменения апелляционным определением Тюменского областного суда от 24.04.2019, решение Совета Адвокатской палаты Тюменской области от 27.06.2018 о прекращении статуса адвоката Я. признано незаконным, статус восстановлен. 21.06.2019 распоряжением Управления министерства юстиции

Российской Федерации по Тюменской области №451-р в реестр адвокатов Тюменской области внесены сведения о восстановлении его статуса адвоката, 24.06.2019 ему выдано удостоверение адвоката. По мнению истца, поскольку статус адвоката незаконно прекращен в течение 362 дней, ему причинены убытки в размере 1 446 190 руб., а также моральный вред в размере 1 000 000 руб.

Как установлено судами, истец являлся адвокатом и членом Совета и вице-президентом адвокатской палаты.

20.04.2018 Я. подано заявление в Совет Адвокатской палаты Тюменской области о досрочном прекращении полномочий члена Совета адвокатской палаты. 27.04.2018 решением Совета Адвокатской палаты Тюменской области от 27.04.2018 заявление удовлетворено, полномочия Я. досрочно прекращены. В связи с прекращением статуса члена Совета Адвокатской палаты принято решение о прекращении полномочий Я. в качестве вице-президента Адвокатской палаты Тюменской области.

Согласно заключению квалификационной комиссии адвокатской палаты Тюменской области от 15.06.2018 Я., являющийся членом Совета Адвокатской палаты Тюменской области, извещенный о датах заседания Совета, не явился без уважительных причин на заседания, назначенные на 30.03.2018, 05.04.2018, 11.04.2018 и 20.04.2018, в связи с чем заседания Совета сорваны и не состоялись.

Квалификационной комиссией Адвокатской палаты Тюменской области от 15.06.2018 принято решение о том, что дисциплинарное производство в отношении Я. необходимо прекратить вследствие отсутствия в его действиях нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката.

27.06.2018 Советом адвокатской палаты Тюменской области принято решение о наличии в действиях Я. нарушения подпункта 4 пункта 1 статьи 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и пунктов 2, 3 статьи 5, пункта 1 статьи 8, пункта 2 статьи 9

Кодекса профессиональной этики адвоката и о применении к нему меры дисциплинарной ответственности в виде прекращения статуса адвоката.

После принятия решения о прекращении статуса адвоката Я. и в связи с принятием такого решения 28.06.2018 на заседании президиума Тюменской межрегиональной коллегии адвокатов Я. исключен из числа членов Некоммерческой организации Тюменской межрегиональной коллегии адвокатов.

На том же заседании поставлен и разрешен вопрос о созыве внеочередного собрания Некоммерческой организации Тюменской межрегиональной коллегии адвокатов с повесткой дня, в том числе, об избрании председателя президиума Некоммерческой организации Тюменской межрегиональной коллегии адвокатов.

14.07.2018 на внеочередном общем собрании Некоммерческой организации Тюменской межрегиональной коллегии адвокатов председателем президиума Некоммерческой организации Тюменской межрегиональной коллегии адвокатов избран Сыпачев Ю.И.

Решением Центрального районного суда г. Тюмени от 13.12.2018, оставленным без изменения апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Тюменского областного суда от 24.04.2019, иски требования Я. удовлетворены частично; решение Совета Адвокатской палаты Тюменской области от 27.06.2018 о прекращении статуса адвоката Я. признано незаконным, статус адвоката Я. восстановлен; в остальной части требований отказано.

Распоряжением Управления от 21.06.2019 №451-р в реестр адвокатов Тюменской области внесены сведения о восстановлении статуса Я.

Разрешая спор, руководствуясь положениями статьи 15, пункта 1 статьи 1064, статьи 1082 Гражданского кодекса Российской Федерации, оценив представленные в дело доказательства в их совокупности и взаимосвязи по правилам статьи 67 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, установив, что вследствие принятия ответчиком незаконного

решения о прекращении статуса адвоката Я. последнему причинены убытки в виде неполученных доходов, которые он мог бы получить, если бы ответчик не прекратил его статус адвоката, суд первой инстанции пришел к выводу о наличии оснований для удовлетворения требований истца в части. Определяя размер убытков, учитывая, что истец был лишен статуса адвоката в течение <данные изъяты>, суд принял во внимание его доход в Некоммерческой организации Тюменской межрегиональной коллегии адвокатов и пришел к выводу о взыскании с ответчика в пользу истца материального ущерба в размере 272 217 руб. Отказывая в удовлетворении требований истца о компенсации морального вреда, руководствуясь положениями статей 150, 151 Гражданского кодекса Российской Федерации, суд первой инстанции пришел к выводу, что личные неимущественные права и нематериальные блага Я. не нарушены, надлежащих доказательств взаимосвязи ухудшения состояния здоровья истца с действиями ответчика Я. не представлено.

Кроме того, в соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 201 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, дополнительным решением суда от 09.12.2019 на основании положений статей 94, 98 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, суд пришел к выводу о взыскании с учетом принципа пропорционального распределения с ответчика в пользу истца расходов по уплате государственной пошлины в размере 2 904 руб. 10 коп.

Суд апелляционной инстанции, согласившись с выводами суда первой инстанции и их правовым обоснованием, оставил решения суда первой инстанции без изменения (определение Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 9 июля 2020 года №88-10804/2020) [75].

Как видим из указанного судебного акта, при нарушении дисциплинарного производства возможно восстановление адвоката в своих правах. В данном случае Я. был восстановлен в статусе адвоката. Более того, данное обстоятельство является основанием для взыскания убытков.

В целом следует выделить три группы оснований наступления дисциплинарной ответственности адвоката:

Во-первых, нарушение правовых положений законодательства об адвокатуре, а именно норм Закона об адвокатской деятельности, а также Кодекса. В качестве примера следует указать на то, что адвокатам запрещено обещать конкретный положительный результат по делу на основании нормы статьи 10 Кодекса. Приведем пример. В определении Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 18 мая 2021 года №88-8220/2021 указывается, что в представлении от ДД.ММ.ГГГГ вице-президент Адвокатской палаты Республики Тыва ФИО6, ссылается на поступившие письменные обращения от начальника отделения СО МО МВД РФ «Дзун-Хемчикский» ФИО7, в котором указано, что адвокат С., якобы участвовала в двух следственных действиях, тем самым нарушила кодекс профессиональной этики адвоката.

В обращении начальника отделения по расследованию преступлений на территории <адрес> СО МО МВД РФ «Дзун-Хемчикский» К. от ДД.ММ.ГГГГ, указано, что в ходе предварительного следствия ДД.ММ.ГГГГ для защиты законных прав и интересов обвиняемого Салчака А-Б. по соглашению была допущена защитник С., имеющая удостоверение N, представившая ордер N от ДД.ММ.ГГГГ Адвокатским кабинетом С. По окончании предварительного расследования в кабинете №УМВД <адрес> ДД.ММ.ГГГГ при выполнении требований ст. 217 УПК РФ были предоставлены материалы уголовного дела обвиняемому Салчаку А-Б.Ю. и его защитнику С., где защитник во время ознакомления с материалами уголовного дела, не соблюдая профессиональную этику защитника, вела себя некорректно, показывала свой оскорбительный характер, расхаживая по кабинету, высокомерным тоном обсуждала материалы уголовного дела вслух, при этом мешала работать другим следователям и переводчику, которые находились в указанном кабинете. На ее замечание по поводу ее поведения, С. показывала свое недовольство. С., находясь в указанном кабинете, ДД.ММ.ГГГГ одновременно участвовала в следственных действиях, в одно и то же время по двум разным уголовным делам. В кабинете

находился подозреваемый по уголовному делу следователя УМВД г. ФИО10 С. предложила ему свои услуги и участвовала во время проведения допроса в качестве подозреваемого, хотя она участвовала в проведении следственных действий по уголовному делу...

Суд апелляционной инстанции пришел к выводу, что действиями С. были нарушены права обвиняемого ФИО11 который вправе получить квалифицированную юридическую помощь во время следственного действия в виде ознакомления с материалами уголовного дела в порядке ст. 217 УПК РФ с участием адвоката и переводчика.

Суд апелляционной инстанции указал, что адвокат С. допустила возможность ухудшения положения доверителя ФИО12 автоматически действовала против интересов последнего, поскольку фактически ДД.ММ.ГГГГ не принимала участия в назначенном следственном действии, в связи с чем обвиняемый не получил квалифицированной юридической помощи во время следственного действия. Своими действиями адвокат С. фактически способствовала возврату уголовного дела прокурору, что подтверждается постановлением Овюрского районного суда Республики Тыва от 28 мая 2019 г.

С. приняла поручение (допрос подозреваемого), при этом его исполнение явно препятствовало исполнению другого, ранее принятого поручения (ознакомление с материалами уголовного дела с участием обвиняемого с участием защитника и переводчика). С. участвуя в следственном действии – допрос подозреваемого М. от ДД.ММ.ГГГГ, не предоставила полную квалифицированную юридическую помощь М. во время следственного действия, что подтверждается протоколом допроса подозреваемого, в котором указано, что подозреваемый в соответствии со ст. 51 Конституции РФ отказался давать какие-либо показания, так как его защитник по соглашению С. занята, показания даст позже.

Нарушения со стороны С. суд апелляционной инстанции характеризовал, как недобросовестное отношение к принятым на себя поручениям, что является нарушением пункта 3 статьи 10 Кодекса профессиональной этики адвоката.

При таких обстоятельствах, суд апелляционной инстанции пришел к выводу о законности привлечения истца к дисциплинарной ответственности и согласился с прекращением статуса адвоката С., вследствие чего отменил решение суда апелляционной инстанции и принял новое об отказе в удовлетворении требований.

Проверив законность обжалуемых судебных постановлений, судебная коллегия по гражданским делам Восьмого кассационного суда общей юрисдикции соглашается с данными выводами суда апелляционной инстанции, изложенными в апелляционном определении.

Выводы суда приведены и подробно мотивированы в апелляционном определении, основаны на совокупности исследованных в судебном заседании доказательств, которым дана оценка на предмет их относимости, допустимости, достоверности, достаточности и взаимной связи, и соответствуют фактическим обстоятельствам дела [74].

Во-вторых, неисполнение либо ненадлежащее выполнение адвокатом обязательств перед подзащитным.

Представляется, что привлечение к дисциплинарной ответственности по рассматриваемому основанию возможно только в случае, если защитник не выполнял обязательства перед подзащитным. Если же он оказывал частично услуги, но их качество не удовлетворило подзащитного, то последний может обратиться в суд. В таком случае адвокат может быть привлечен к гражданско-правовой ответственности.

В-третьих, неисполнение актов органов адвокатского сообщества. К примеру, уклонение от выплаты ежемесячных платежей, которые направляются на нужды адвокатской палаты (к примеру, определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 16 марта 2020 года по делу №88-5783/2020 [76]; определение Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 18 февраля 2020 года по делу №88-2304/2020) [77].

У адвоката имеется возможность оспорить решение о привлечении к дисциплинарной ответственности. Это право является одним из гарантий адвокатской деятельности от произвола.

ГЛАВА 3. АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ АДВОКАТУРЫ, ПОДЛЕЖАЩИЕ РЕШЕНИЮ В РАМКАХ СОВРЕМЕННЫХ СПОСОБОВ РЕФОРМИРОВАНИЯ

3.1. ПРОБЛЕМЫ АДВОКАТУРЫ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Адвокатура в нашей стране выступает в качестве важнейшего элемента в система гражданского общества.

На первоначальном этапе развития адвокатура была представлена лишь небольшой группой адвокатов. Постепенное развитие адвокатуры в нашей стране привело к увеличению потенциала данной социальной группы. Более того, адвокатура стала важным элементом в гражданском обществе. Без него невозможно функционирование современной системы предоставления гражданам квалифицированной юридической помощи.

Адвокатура при реализации своих полномочий сталкивается с некоторыми проблемами. Разрешение этих проблем играет важную роль в построении правового государства, а также гражданского общества, т.к. квалифицированная адвокатура является одним из столпов современного общества.

Правовое государство невозможно без развитого гражданского общества, а гражданское общество невозможно без развития многих элементов, входящих в него. Одним из важнейших среди элементов выступает адвокатура.

Переходя к проблемам адвокатуры на современном этапе отметим достаточно низкую ставку оплаты деятельности адвокатов со стороны государства. В последние годы государство старается изменить ситуацию. Так, Правительство РФ приняло поправки, по которым была повышена ставка участия адвоката по уголовным делам. Если ранее ставка участия за 1 рабочий день составляла 1250 руб., то с 1 января 2021 года ставка стала равняться 1500 руб. [24, с. 86]. Как видим, государство старается учитывать финансовые интересы адвокатуры. Однако, с другой стороны индексация не проводилась

начиная с 2012 года и вплоть до 2019 года. Впоследствии Федеральная палата адвокатов смогла продвинуть идею об индексации ставок. В итоге начиная с 2019 года ставка индексируется ежегодно.

Обозначим следующую проблему: невозможность определения статуса адвоката в рекламе, где говорится об оказании юридических услуг. Фактически, рекламополучатели не могут посредством получения рекламной информации уяснить является ли организация адвокатской или нет. Более того, С.Г. Сухинина утверждает, что реклама юридических услуг может носить агрессивный характер и лица, которые приходят по объявлению могут попасть в неловкую ситуацию связанную с тем, что юристы окажут некачественные юридические услуги, введут в заблуждение относительно правовых фактов. Автор утверждает, что многие юридические фирмы привлекают клиентов при помощи указания на бесплатный характер оказываемых юридических услуг [70, с. 495].

Важным составляющим в процедуре обеспечения прав и свобод личности выступает право на получение квалифицированной юридической помощи. При возникновении правовых проблем, не имея специальных знаний, гражданин осознает необходимость профессиональной помощи адвоката. В связи с этим невозможно представить современное правовое государство без института адвокатуры.

Оказание некачественных юридических услуг может привести к серьезным негативным последствиям. К примеру, махинации с целью уклонения от налогов при продаже жилья путем передачи доверенности представителям юридической фирмы могут привести к потере жилья. Адвокаты осуществляют свою деятельность за плату. Они также могут оказывать услуги бесплатно, но только в случаях, строго оговоренных в российском законодательстве.

О.А. Тимошкина отмечает следующую проблему: взыскание оплаты за оказание юридических услуг в судах осуществляется по тарифам, которые утверждены в отношении адвокатов. Притом рассчитывать на получение денег

по адвокатским тарифам могут лица, которые не обладают статусом адвоката. Данное положение является недопустимым, т.к. простые юристы не могут получать наравне с адвокатами. Для получения статуса адвоката необходимо пройти квалификационные испытания. Для получения статуса юриста необходимо лишь окончить обучение в вузе. Автор указывает, что применение адвокатских расценок в отношении юристов является неправильным. У юристов должны быть свои расценки [71, с. 48].

В ходе реализации своей деятельности адвокаты нередко сталкиваются с проблемой гарантирования независимости адвокатской деятельности.

Эффективное функционирование адвокатуры напрямую зависит от реализации принципов ее деятельности, в том числе без надлежащего обеспечения принципа независимости адвокатской деятельности. Тем не менее, указанный принцип находит массу проблем на практике.

Несомненно, вопросы реализации и обеспечения принципа независимости адвокатуры на протяжении всего ее существования не утрачивают своей актуальности. Многие авторы указывают на их перманентный характер. Необходимо отметить попытку законодателя разрешить обозначенную проблему посредством принятия Закона об адвокатуре.

Действующий Закон об адвокатуре значительно улучшает положение адвокатов по сравнению со своими предшественниками. Закон предусматривает различные гарантии независимости адвокатуры. Однако, некоторые проблемы так и не смогли найти своего разрешения.

Независимость адвокатуры представляет собой особое состояние, когда ни одна государственно-властная структура, орган местного самоуправления, организация или конкретный гражданин не вправе воздействовать на ее деятельность.

Принцип независимости имеет два аспекта: внешний и внутренний. Повышенного внимания заслуживает именно взаимодействие государства и адвокатского сообщества в аспекте принципа независимости. В обоснование

этого можно сказать, что именно государству присуще значительное влияние на рассматриваемые отношения ввиду обладания таким феноменом, как власть.

В силу п. 1, 2 ст. 3 Закона об адвокатуре адвокатура не является структурным элементом ни одной из ветвей власти, государственным органом или органом местного самоуправления. Деятельность адвокатуры основана на принципе независимости. По мнению Г.Б. Мирзоева, рассмотренные нормативные положения стали огромным достижением отечественного права в указанной области [23, с. 89].

Необходимо отметить, что адвокатура, не входя в систему государственных органов власти и органов муниципалитета, реализует задачу, обладающую государственным значением. По этой причине деятельность адвокатского сообщества должна быть скоординирована совместно с деятельностью публичного аппарата. Иными словами взаимодействие государства и адвокатуры должно базироваться на сотрудничестве.

Публично-правовая задача находит свое закрепление в Конституции РФ, закрепляющей право на получение квалифицированной юридической помощи. Высшими судебными инстанциями нашего государства неоднократно отмечалось, что взаимосвязь права на оказание юридической помощи и исполнением властными структурами обязанностей по его обеспечению отражает заинтересованность государства, в связи с чем оказание юридических услуг приобретает публично-правовое значение [69].

Это обстоятельство также свидетельствует о публичном характере адвокатуры.

Следует отметить, что в целях обеспечения выполнения изложенной задачи п. 3 ст. 3 Закона об адвокатуре устанавливает возможность финансирования и иного обеспечения адвокатской деятельности в соответствующих пределах. Кроме того, предусмотрена процедура получения денежных средств за такую деятельность.

Помимо возложения на адвокатуру публично значимой функции и финансирования ее выполнения за счет средств бюджета, государственные

органы осуществляют внешний контроль над деятельностью адвокатского сообщества. Это связано, в первую очередь, с особым значением выполняемой адвокатурой функции.

Основной задачей такого контроля выступает соблюдение равновесия между интересами общества и необходимыми условиями функционирования адвокатуры, так как адвокатское сообщество не приемлет тотального контроля со стороны государства. Сущность такого правового явления, как адвокатура, не позволяет адвокату быть структурной единицей государственного аппарата, так как в подобных условиях невозможно вести речь о свободной и упорной защите их прав и законных интересов доверителей [60, с. 42].

Адвокатура выступает особым институтом гражданского общества и обладает свойственным исключительно ей публично-правовым статусом. По этой причине адвокатура не может находиться за рамками государственного контроля.

Одним из самых эффективных средств внешнего контроля выступает полномочие государственных образований по созданию законодательной базы, подлежащей обязательному соблюдению со стороны всех участников правоотношений. Как справедливо указано в ч. 2 ст. 3 Закона об адвокатуре, адвокатское сообщество как любой другой субъект правового сектора функционирует на основе принципа законности. Указанный принцип, в свою очередь, предполагает полное и беспрекословное следование нормативным предписаниям, изложенным в соответствующих правовых актах.

Опыт в области правотворчества демонстрирует стремление законодателя тем или иным образом ограничить действия принципа независимости адвокатуры. В частности, в 2008 г. в нижнюю палату Федерального Собрания РФ был внесен законопроект, согласно которому определенная категория государственных служащих получала возможность подавать заявление в суд с требованием прекращения статуса адвоката. Помимо этого, отдельные государственные органы получали право запрашивать сведения, составляющие

адвокатскую тайну. Указанный законопроект был отклонен по результатам первого чтения [60, с. 43].

В целях соблюдения баланса интересов государства и адвокатского сообщества, последнему было предоставлено полномочие по принятию собственных актов по вопросам ведения, отнесенным к его компетенции.

Статья 18 Закона об адвокатуре закрепляет основные гарантии независимости. К ним относят: запрет на вмешательство или препятствование деятельности адвокатов; иммунитет при выражении мнения, защита со стороны государства адвоката, членов его семьи, а также их имущества; адвокатская тайна и др.

На наш взгляд, необходимо подробнее рассмотреть такой элемент независимости, как адвокатская тайна. Проведенный анализ конституционных положений свидетельствует о том, что правовой институт адвокатской тайны берет свое начало в ст. 48, устанавливающей право на юридическую помощь.

Существование данного института способствует получению квалифицированной юридической помощи, реализации права на неприкосновенность частной жизни.

Важность института отмечается и на уровне мирового сообщества. Так, понятие адвокатской тайны закреплено в Кодексе поведения для юристов в Европейском сообществе.

Высшие судебные инстанции нашего государства также отмечают значимость института адвокатской тайны при отправлении правосудия во всех видах судопроизводств.

Адвокат, выступая субъектом, профессионально осуществляющим возложенную на него функцию, совершенно независим от любых государственных органов и органов местного самоуправления.

Однако адвокат, представляя собой часть адвокатского сообщества, неизбежно подчиняется установленным таким сообществом нормам и иным правилам. Как уже отмечалось ранее, одним из примеров таких правил выступает Кодекс.

В целях повышения эффективности предписаний, устанавливающих режим адвокатской тайны, необходимо разработать действенный механизм правового регулирования, который на сегодняшний день не сформирован.

По нашему мнению, законодателю и судебным органам необходимо обратить внимание на эффективную реализацию института адвокатской тайны, как одного из основных условий недопущения произвольного вмешательства в область индивидуальной автономии личности и независимости адвокатуры [29, с. 146].

Разрешение конфликта правовых норм возможно на высшем уровне, а именно: на законодательном уровне или посредством толкования или разъяснения высшими судебными инстанциями.

Важной проблемой современной адвокатуры является внесение поправок в Кодекс профессиональной этики адвоката. Следует согласиться с точкой зрения А.В. Рагулина, который считает, что Всероссийский съезд адвокатов России не отстаивает интересы адвокатов. Правовое положение адвокатов после каждого Всероссийского съезда лишь ухудшается [63, с. 108].

Устранение проблем адвокатуры возможно при помощи применения следующих мер.

1. Органы адвокатского самоуправления должны быть четко разделены на те, которые реализуют представительные функции, и на те, которые реализуют исполнительные функции. К представительным следует отнести Съезды различных уровней. К исполнительным – Советы. Более того, полномочие по избранию Президентов палат не только на федеральном, но и на региональном уровне, должны быть отданы Съездам, а не Советам.

2. В Советах изменение членства зависит от ротации. Данный институт должен быть изменен на проведение выборов. Это позволит выдвигать в состав членов Советов адвокатов, которые пользуются поддержкой и уважением со стороны адвокатского сообщества.

3. До проведения съездов на региональном уровне вопросы, которые предполагается обсудить на них, должны быть заранее переданы делегатам. Это необходимо для выработки общей позиции.

4. Вопросы организации деятельности адвокатуры должны приниматься только после обсуждения с адвокатскими сообществами.

А.В. Кулагин отмечает, что для продвижения идей, которые в целом неудобны для адвокатского сообщества, но необходимы для государственной власти, вопросы правового положения адвокатов не обсуждаются на уровне палат, а обсуждаются в советах. Это сделано для того, чтобы предлагаемые изменения были приняты без обсуждения со стороны простых адвокатов. В век информационных технологий невозможность предоставления документов в повестке дня для ознакомления адвокатами представляется абсурдным и нелепым. Данный вопрос был разрешен крупнейшим адвокатским региональным сообществом – Московской. Конференция адвокатов была созвана в онлайн-режиме, что позволило выработать общие точки зрения относительно поднятых вопросов [50, с. 106].

Предложенные инициативной группой поправки в Кодекс ведут лишь к урезанию прав адвокатов, что является неприемлемым. Более того, до сих пор не известны для простых адвокатов содержание разрабатываемых изменений, а также состав рабочей группы, которая занимается разработкой поправок в Кодекс.

Приведем пример анализа изменений в статье 15 Кодекса. В рассматриваемой норме указывается, что рядовые адвокаты, которые не состоят в членстве в региональной палате либо в каком-либо адвокатском образовании, не могут вмешиваться в деятельность как палаты, так и адвокатского образования. С другой стороны, это право предоставлено членам федеральной либо региональной палаты. Получается, что допускается дискриминация простых адвокатов, которые ни в палате, ни в каком-либо адвокатском образовании не состоят. С другой стороны, представители федеральной палаты

имеют полное право вмешиваться в деятельность региональной палаты [44, с. 110].

В рамках нормы статьи 9 Кодекса рабочая группа предлагает ввести такое определение как «предостережение от определенных действий». Правовая природа предостережения остается непонятной. С одной стороны, предостережение не является наказанием, с другой стороны наличие предостережения может привести к неблагоприятным последствиям в дальнейшем. Хотелось бы раскрыть и другой аспект: предостережение не будет подчиняться правилам дисциплинарного производства. Значит, применение гарантий при применении дисциплинарного производства будет исключено.

5. Действующая в настоящее время процедура избрания на региональный съезд либо региональную конференцию не является прозрачной и требует корректировки.

5.1. Непропорциональность, а также неравномерность при представительстве. К примеру, некоторые региональные палаты насчитывают в своем составе лишь с десяток членов. С другой стороны, в Москве число членов региональной палаты входит более 10 тыс. адвокатов. Несмотря на столь большое расхождение каждая из региональных палат может направить в федеральную палату лишь одного члена.

Более всего дискриминированы представители адвокатских кабинетов, которые фактически лишены возможности делегировать своих членов в палаты [64, с. 15]. Коллегии адвокатов и другие адвокатские образования более многочисленны и сплочены. Они могут выработать внутри адвокатского образования единую позицию по поводу вопросов, которые будут на повестке дня при голосовании в палате. Представителям адвокатских кабинетов в этом плане сложнее, т.к. у них отсутствует единство.

Проблемным является и вопрос направления членов исполнительных органов на съезды. Нередко руководители региональной палаты направляются на Всероссийский съезд в качестве представителя со стороны своего региона. Получается, что представители исполнительных органов оказывают прямое

влияние на представительные органы в виде Съезда. Более того, подобный подход ведет к лишению равноправия адвокатов, прописанных в Законе об адвокатуре.

6. Съезды и конференции адвокатов освещаются лишь адвокатскими СМИ. Представляется, что освещение съездов и конференций должны происходить и другими независимыми СМИ.

7. Деятельность Федеральной палата адвокатов указывает о том, что она не справилась со своей основной задачей – не просто представление, а поддержание интересов простых адвокатов.

А. Балданцэрэн отмечает, что адвокатские сообщества на федеральном уровне не способствуют защите интересов простых адвокатов. При взаимодействии адвоката с государственными структурами и в случае нарушения его прав он никоим образом не может отстаивать свои права посредством адвокатских сообществ [26, с. 113].

8. ФПА фактически отстаивает сугубо личные интересы, а не интересы простых адвокатов. К примеру, во время пандемии коронавируса многие профессиональные сообщества получили финансовую поддержку, налоговые послабления со стороны государства, но не простые адвокаты.

Таким образом, в адвокатской среде имеется множество неразрешенных вопросов, которые требуют проработки.

3.2. ПУТИ РЕШЕНИЯ СОВРЕМЕННЫХ ПРОБЛЕМ АДВОКАТУРЫ

Закон об адвокатуре имеет ряд противоречивых положений, которые должны быть пересмотрены.

Первое, на что следует обратить внимание, - это то обстоятельство, что в ст. 1 Закона об адвокатуре раскрывается понятие адвокатской деятельности и в пункте 3 закрепляется, что «не является адвокатской деятельностью юридическая помощь, оказываемая:

- работниками юридических служб юридических лиц (далее по тексту организации), а также работниками органов государственной власти и органов местного самоуправления;

- участниками и работниками организаций, оказывающих юридические услуги, а также индивидуальными предпринимателями;

- нотариусами, патентными поверенными, за исключением случаев, когда в качестве патентного поверенного выступает адвокат, либо другими лицами, которые законом специально уполномочены на ведение своей профессиональной деятельности» [10].

А в пункте 4 ст. 2 Закона об адвокатуре закреплено, что «действие настоящего Федерального закона не распространяется на органы и лиц, которые осуществляют представительство в силу закона» [10].

Совершенно очевидно, что вышеуказанные правоотношения данным Законом не регулируются. Несмотря на это, в п. 4 ст. 2 утверждается: «Представителями организаций, органов государственной власти, органов местного самоуправления в гражданском и административном судопроизводстве, судопроизводстве по делам об административных правонарушениях могут выступать только адвокаты, за исключением случаев, когда эти функции выполняют работники, состоящие в штате указанных организаций, органов государственной власти и органов местного самоуправления, если иное не установлено федеральным законом» [10].

Законодатель, к сожалению, не всегда последователен в выборе формулировок и терминов, и, на наш взгляд, приведенное выше утверждение противоречит положениям о представителях органов государственной власти, органов местного самоуправления, закрепленным Гражданским процессуальным кодексом РФ [3], Кодексом административного судопроизводства РФ [2], Кодексом РФ об административных правонарушениях [4], федеральным законом от 6 октября 1999 года №184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской

Федерации» [9], федеральным законом от 6 октября 2003 года №131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» [9] (далее по тексту Закон об общих принципах организации местного самоуправления).

Так, ст. ст. 48, 49, 50 ГПК РФ предусмотрено, что дела организаций ведут в суде их органы, действующие в пределах полномочий, предоставленных им федеральным законом, иными правовыми актами или учредительными документами, либо представители.

При этом установлено, что лицами, которые могут быть представителями в суде, могут быть дееспособные лица, имеющие надлежащим образом оформленные полномочия на ведение дела.

Суд в обязательном порядке предусматривает назначение представителем в суде адвоката только при отсутствии представителя у ответчика, место жительства которого неизвестно, а также в других предусмотренных федеральным законом случаях.

В статье 25.4 КоАП РФ закреплено, что «законными представителями юридического лица в соответствии с настоящим Кодексом являются его руководитель, а также иное лицо, признанное в соответствии с законом или учредительными документами органом юридического лица» [4].

Статьей 54 КАС РФ предусмотрено: «В случае, если у административного ответчика, место жительства которого неизвестно, либо у административного ответчика, в отношении которого решается вопрос о госпитализации в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке, или о психиатрическом освидетельствовании в недобровольном порядке, нет представителя, а также в других предусмотренных федеральным законом случаях суд назначает в качестве представителя адвоката» [2]. В свою очередь, ч. 8 этой же статьи закрепляет, что «от имени органов государственной власти, иных государственных органов, органов местного самоуправления имеют право выступать в суде руководители либо представители указанных органов и могут

быть адвокаты и иные лица, обладающие полной дееспособностью, не состоящие под опекой или попечительством и имеющие высшее юридическое образование» [2].

В соответствии с п. 5.1 ст. 12 Закона №184-ФЗ «в случае если деятельность депутата осуществляется на профессиональной постоянной основе, указанный депутат не может участвовать в качестве защитника или представителя (кроме случаев законного представительства) по гражданскому, административному или уголовному делу либо делу об административном правонарушении» [11].

На основании п. 4 ст. 2 Закона об общих принципах организации местного самоуправления «представителями... органов местного самоуправления в гражданском и административном судопроизводстве, судопроизводстве по делам об административных правонарушениях могут выступать только адвокаты за исключением случаев, когда эти функции выполняют работники, состоящие в штате... органов местного самоуправления, если иное не установлено федеральным законом» [9].

Соответственно, исходя из данного законоположения, можно сделать вывод о том, что представителями в суде, например, при рассмотрении заявления прокурора о признании противоречия муниципального нормативного правового акта могут быть только работники органа местного самоуправления. С этим трудно согласиться, так как судебная практика опровергает данное утверждение. Так, в Республике Татарстан юристы Совета муниципальных образований Республики Татарстан по доверенности, выданной главой муниципального образования, участвуют в данных процессах, и небезуспешно [51, с. 218].

В Республике Татарстан сложилась определенная судебная практика по привлечению адвоката для защиты законных интересов Государственного Совета Республики Татарстан.

С 2000 года начались судебные процессы по заявлениям прокуроров субъектов РФ, заместителей Генерального прокурора РФ, граждан,

общественных объединений по признанию законодательства субъектов РФ противоречащим федеральному законодательству и по установлению факта уклонения законодательного органа субъекта РФ от исполнения решений соответствующих судов. Надо признать, что депутаты законодательных органов субъектов РФ опыта участия в аналогичных процессах не имели. И вообще, способен ли законодательный орган субъекта РФ самостоятельно участвовать в судах? Достаточно ли в составе законодательных органов субъектов РФ депутатов, имеющих юридическое образование? Например, из 130 народных депутатов Республики Татарстан юристов было всего 5. Государственный Совет Республики Татарстан для восполнения данного пробела привлекал к судебным процессам адвоката С., заключая с ней договор поручения. Данный адвокат совместно с автором статьи приняла участие в рассмотрении более 30 гражданских дел в Верховном суде РТ, Верховном Суде РФ [51, с. 219].

Другой момент, который заслуживает внимания, - это то, что в п. 1 ст. 2 Закона об адвокатуре установлен запрет адвокату на вступление в трудовые отношения в качестве работника, за исключением научной, преподавательской и иной творческой деятельности, а также запрет занимать государственные должности РФ, государственные должности субъектов РФ, должности государственной службы и муниципальные должности.

Представляется, что слова «а также занимать государственные должности РФ, государственные должности субъектов РФ, должности государственной службы и муниципальные должности» создали правовые проблемы в ограничении деятельности адвоката, так как редакция п. 1 ст. 2 Закона об адвокатуре не учитывает, что в Законе об общих принципах организации местного самоуправления и федеральном законе от 2 марта 2007 года №25-ФЗ «О муниципальной службе в Российской Федерации» [8], кроме понятия «муниципальная должность», закреплено понятие «муниципальный служащий». Так, в соответствии со ст. 10 данного Закона муниципальным служащим является гражданин, исполняющий в порядке, определенном

муниципальными правовыми актами в соответствии с федеральными законами и законами субъекта РФ, обязанности по должности муниципальной службы за денежное содержание, выплачиваемое за счет средств местного бюджета.

Следует обратить внимание на то, что в статье 40 Закона об общих принципах организации местного самоуправления установлено, что «выборные должностные лица местного самоуправления не могут быть депутатами Государственной Думы РФ, членами Совета Федерации РФ, депутатами законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов РФ, занимать иные государственные должности РФ, государственные должности субъектов РФ, а также должности государственной гражданской службы и должности муниципальной службы...» [9]. Данным Законом также установлено, что осуществляющие свои полномочия на постоянной основе депутат, член выборного органа местного самоуправления, выборное должностное лицо местного самоуправления не вправе заниматься предпринимательской деятельностью лично или через доверенных лиц, кроме случаев, если участие в управлении организацией осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации от имени органа местного самоуправления, а также не вправе заниматься иной оплачиваемой деятельностью, за исключением преподавательской, научной и иной творческой деятельности (ч. 7 ст. 40).

Закон об адвокатуре это важное обстоятельство не учел и в ст. 16 закрепил обязанность адвоката приостановить свою деятельность в случае его избрания в орган государственной власти или орган местного самоуправления на период работы только на постоянной основе.

В связи с этим представляет научный интерес исследование Т.А. Карпиковой, которая сделала вывод о том, что, например, во Франции адвокатская профессия несовместима с любой коммерческой деятельностью, со службой по найму, с замещением и исполнением любой государственной должности [45, с. 12].

Мы соглашаемся с Р.Г. Мельниченко [56, с. 15] и считаем, что ограничения для депутата, осуществляющего полномочия на непостоянной основе, быть адвокатом не закреплены.

Далее обратим внимание на то, что в Законе об адвокатуре утверждается, что адвокат не вправе занимать государственные должности Российской Федерации, государственные должности субъектов Российской Федерации, должности государственной службы и обязан приостановить свою деятельность в случае его избрания в орган государственной власти или орган местного самоуправления на период работы на постоянной основе.

На наш взгляд, перечисление должностей – «государственные должности Российской Федерации», «государственные должности субъектов Российской Федерации», «должности государственной службы» - в Законе об адвокатуре не полностью соответствуют федеральному законодательству и законодательству субъектов Российской Федерации, так как предусматривается федеральная государственная служба и государственная служба в органах государственной власти субъектов РФ.

Утверждение «избрание» в орган государственной власти не учитывает, что кроме законодательного органа субъекта РФ органами государственной власти субъекта РФ являются органы исполнительной власти. А граждане в данные органы назначаются на должность.

Таким образом, для устранения внутренних противоречий и приведения Закона об адвокатуре в соответствие с другими федеральными законами предлагается внести в него следующие изменения:

- исключить п. п. 3 и 4 ст. 1;
- в пункте 1 ст. 2 исключить слова «а также занимать государственные должности РФ, государственные должности субъектов РФ, должности государственной службы и муниципальные должности»;
- подпункт 1 п. 1 ст. 16 после слова «избрание» дополнить словом «(назначение)».

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В конце проведенного исследования обозначим следующие выводы:

1. Понятие «адвокатура» означает особую деятельность уполномоченных на то людей по защите прав и законных интересов граждан любым доступным и законным способом.

Профессиональную деятельность адвоката осуществляется на основании следующих принципов:

- а) корпоративность;
- б) независимость;
- в) законность;
- г) равноправие адвокатов;
- д) не разглашения тайны клиента и др.

Общая задача адвокатуры заключается в том, чтобы оказывать квалифицированную юридическую помощь всем, кто в ней нуждается.

Частных задач у адвокатуры несколько, в соответствии с которыми она:

Во-первых, представляет интересы доверителя в органах государственной власти, судах и правоохранительных органах иностранных государств, международных судебных органах, негосударственных органах иностранных государств, если иное не установлено законодательством иностранных государств, уставными документами международных судебных органов и иных международных организаций или международными договорами Российской Федерации;

Во-вторых, участвует в качестве представителя доверителя в исполнительном производстве, а также при исполнении уголовного наказания;

В-третьих, выступает в качестве представителя доверителя в налоговых правоотношениях.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что адвокатура – это сообщество профессионалов-юристов, базирующееся на определенных принципах и предназначенное для решения ряда задач юридического плана.

2. До середины XIX века в России не существовало института адвокатуры на законодательном уровне. Правовой основой деятельности института правозаступничества стали три из четырех законов, входящих в Судебные уставы 1864 года: Учреждение судебных установлений, Устав уголовного судопроизводства и Устав гражданского судопроизводства. Согласно первому документу, институт присяжных поверенных должен был представлять собой корпорацию профессиональных юристов, независимых от государства, для ведения уголовных и гражданских дел во всех судебных инстанциях страны.

В 1874 году в Российской империи была проведена еще одна реформа относительно института адвокатуры. Был введен институт частных поверенных, который расширил понятие адвокат до совокупности присяжных поверенных, помощников присяжных поверенных, частных поверенных и помощников частных поверенных.

Революционный период достаточно негативно отразился на институте правозаступничества. В связи с политическими событиями 1917 года были ликвидированы все судебные учреждения бывшей Российской империи. Институт адвокатуры был упразднен в Советской России Декретом от 24 ноября 1917 года №1 «О суде». Термин адвокат был вычеркнут из нормативных актов и заменен термином защитник. Советский защитник должен был работать в точном соответствии с теми законами, которые были приняты в рабоче-крестьянском государстве. Он был обязан защищать права подсудимого, если только был полностью уверен в его невиновности, в том, что преступление было совершено случайно или в деле имелись какие-нибудь смягчающие обстоятельства.

Формирование новой правовой основы об адвокатуре и адвокатской деятельности в РФ началось еще в начале 1990-х гг. С принятием Закона об адвокатуре и адвокатской деятельности завершился процесс перехода адвокатуры от советского законодательства, базировавшегося на социалистических идейно-политических и формально-юридических постулатах, к современному российскому законодательству.

3. Адвокат является важной процессуальной фигурой в судопроизводстве, т.к. обладает особым правовым статусом защитника. Адвокатское расследование как правовой институт регламентирован в рамках уголовного судопроизводства. Деятельность адвоката в рамках адвокатского расследования направлена на соби́рание доказательств и защита интересов подзащитного.

В доказательственной сфере адвокат-защитник обладает узким кругом прав. Основной фактор неэффективности связан с тем, что у документы и предметы, собранные адвокатом-защитником не становятся автоматически доказательствами. Для приобретения этого статуса они должны быть приобщены к уголовному делу. Вследствие того, что приобщение документов и предметов к уголовному делу в качестве доказательств может негативным образом сказаться на позиции обвинения следователи под любыми предлогами не допускают этого.

Участие адвоката-защитника лишь в процессе соби́рания доказательств, т.е. только на первоначальном этапе доказывания, указывает на ограниченный характер процессуальной правоспособности адвоката на досудебной стадии уголовного судопроизводства. Фактически, данное положения прямо свидетельствует об ограничении принципа состязательности, а также равноправия сторон.

4. Адвокат как особый субъект может быть привлечен к дисциплинарной ответственности. Это связано с тем, что он является членом адвокатского сообщества.

Возбуждение дисциплинарного производства происходит на основании:

Во-первых, обращения доверителя;

Во-вторых, представления суда;

В-третьих, представления иных органов государственной власти.

В целом следует выделить три группы оснований наступления дисциплинарной ответственности адвоката:

Во-первых, нарушение правовых положений законодательства об адвокатуре, а именно норм Закона об адвокатской деятельности, а также Кодекса.

Во-вторых, неисполнение либо ненадлежащее выполнение адвокатом обязательств перед подзащитным.

Представляется, что привлечение к дисциплинарной ответственности по рассматриваемому основанию возможно только в случае, если защитник не выполнял обязательства перед подзащитным. Если же он оказывал частично услуги, но их качество не удовлетворило подзащитного, то последний может обратиться в суд. В таком случае адвокат может быть привлечен к гражданско-правовой ответственности.

В-третьих, неисполнение актов органов адвокатского сообщества.

5. Переходя к проблемам адвокатуры на современном этапе отметим достаточно низкую ставку оплаты деятельности адвокатов со стороны государства. В последние годы государство старается изменить ситуацию. Так, Правительство РФ приняло поправки, по которым была повышена ставка участия адвоката по уголовным делам. Если ранее ставка участия за 1 рабочий день составляла 1250 руб., то с 1 января 2021 года ставка стала равняться 1500 руб. Как видим, государство старается учитывать финансовые интересы адвокатуры. Однако, с другой стороны индексация не проводилась начиная с 2012 года и вплоть до 2019 года. Впоследствии Федеральная палата адвокатов смогла продвинуть идею об индексации ставок. В итоге начиная с 2019 года ставка индексируется ежегодно.

Взыскание оплаты за оказание юридических услуг в судах осуществляется по тарифам, которые утверждены в отношении адвокатов. При этом рассчитывать на получение денег по адвокатским тарифам могут лица, которые не обладают статусом адвоката. Данное положение является недопустимым, т.к. простые юристы не могут получать наравне с адвокатами. Для получения статуса адвоката необходимо пройти квалификационные испытания. Для получения статуса юриста необходимо лишь окончить

обучение в вузе. Применение адвокатских расценок в отношении юристов является неправильным. У юристов должны быть свои расценки.

Устранение проблем адвокатуры возможно при помощи применения следующих мер.

1. Органы адвокатского самоуправления должны быть четко разделены на те, которые реализуют представительные функции, и на те, которые реализуют исполнительные функции. К представительным следует отнести Съезды различных уровней. К исполнительным – Советы. Более того, полномочие по избранию Президентов палат не только на федеральном, но и на региональном уровне, должны быть отданы Съездам, а не Советам.

2. В Советах изменение членства зависит от ротации. Данный институт должен быть изменен на проведение выборов. Это позволит выдвигать в состав членов Советов адвокатов, которые пользуются поддержкой и уважением со стороны адвокатского сообщества.

3. До проведения съездов на региональном уровне вопросы, которые предполагается обсудить на них, должны быть заранее переданы делегатам. Это необходимо для выработки общей позиции.

4. Вопросы организации деятельности адвокатуры должны приниматься только после обсуждения с адвокатскими сообществами.

5. Действующая в настоящее время процедура избрания на региональный съезд либо региональную конференцию не является прозрачной и требует корректировки.

5.1. Непропорциональность, а также неравномерность при представительстве. К примеру, некоторые региональные палаты насчитывают в своем составе лишь с десяток членов. С другой стороны, в Москве число членов региональной палаты входит более 10 тыс. адвокатов. Несмотря на столь большое расхождение каждая из региональных палат может направить в федеральную палату лишь одного члена.

6. Съезды и конференции адвокатов освещаются лишь адвокатскими СМИ. Представляется, что освещение съездов и конференций должны происходить и другими независимыми СМИ.

7. Деятельность Федеральной палата адвокатов указывает о том, что она не справилась со своей основной задачей – не просто представление, а поддержание интересов простых адвокатов.

8. ФПА фактически отстаивает сугубо личные интересы, а не интересы простых адвокатов. К примеру, во время пандемии коронавируса многие профессиональные сообщества получили финансовую поддержку, налоговые послабления со стороны государства, но не простые адвокаты.

Таким образом, в адвокатской среде имеется множество неразрешенных вопросов, которые требуют проработки.

Для устранения внутренних противоречий и приведения Закона об адвокатуре в соответствие с другими федеральными законами предлагается внести в него следующие изменения:

- исключить п. п. 3 и 4 ст. 1;
- в пункте 1 ст. 2 исключить слова «а также занимать государственные должности РФ, государственные должности субъектов РФ, должности государственной службы и муниципальные должности»;
- подпункт 1 п. 1 ст. 16 после слова «избрание» дополнить словом «(назначение)».

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Нормативно-правовые акты

1. Конституция Российской Федерации, принятая на всенародном голосовании 12 декабря 1993 года (ред. от 1 июля 2020 года) // Российская газета. №237. 1993; Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 04.07.2020.

2. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 года №21-ФЗ (ред. от 8 декабря 2020 года №428-ФЗ) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 09.03.2015; Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 08.12.2020.

3. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 года №138-ФЗ (ред. от 30 апреля 2021 года №106-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. №46. Ст. 4532; Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 30.04.2021.

4. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 года №195-ФЗ (ред. от 5 апреля 2021 года №84-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. №1 (ч. 1). Ст. 1; Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 05.04.2021.

5. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 года №174-ФЗ (ред. от 24 февраля 2021 года №25-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. №52 (ч. I). Ст. 4921; Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 24.02.2021.

6. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31 июля 1998 года №146-ФЗ (ред. от 17 февраля 2021 года №6-ФЗ) // Собрание

законодательства Российской Федерации. 1998. №31. Ст. 3824; Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 17.02.2021.

7. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 года №63-ФЗ (ред. от 5 апреля 2021 года №59-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. №25. Ст. 2954; Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 05.04.2021.

8. Федеральный закон от 2 марта 2007 года №25-ФЗ «О муниципальной службе в Российской Федерации» (ред. от 27 октября 2020 года №347-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2007. №10. Ст. 1152; Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 27.10.2020.

9. Федеральный закон от 6 октября 2003 года №131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (ред. от 29 декабря 2020 года №464-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. №40. Ст. 3822; Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 29.12.2020.

10. Федеральный закон от 31 мая 2002 года №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (ред. от 31 июля 2020 года №268-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. №23. Ст. 2102; Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 31.07.2020.

11. Федеральный закон от 6 октября 1999 года №184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (ред. от 30 апреля 2021 года №117-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. №42. Ст. 5005; Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 30.04.2021.

12. Приказ Минюста РФ от 14 декабря 2016 года №288 «Об утверждении требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского

запроса» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 23.12.2016.

13. Декларация прав и свобод человека и гражданина от 22 ноября 1991 года // Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. 1991. №52. Ст. 1865.

14. Закон РСФСР от 20 ноября 1980 года «Об утверждении положения об адвокатуре РСФСР» (утратил силу) // Ведомости ВС РСФСР. 1980. №48. Ст. 1596.

15. Закон СССР от 30 ноября 1979 года «Об адвокатуре в СССР» (утратил силу) // Ведомости ВС СССР. 1979. №49. Ст. 846.

16. Конституция СССР от 7 октября 1977 года (утратил силу) // Ведомости ВС СССР. 1977. №41. Ст. 617.

17. Положение об адвокатуре от 25 июля 1962 года (утратил силу) // Ведомости ВС РСФСР. 1962. №29. Ст. 450.

18. Положение о коллегии защитников, утвержденная Наркомюстом РСФСР 5 июля 1922 года // Библиотека нормативных правовых актов Союза Советских Социалистических республик. Режим доступа: <http://www.libussr.ru> (дата обращения: 28.04.2021).

19. Постановление III сессии Всероссийского Исполнительного комитета IX созыва 26 мая 1922 года об утверждении Положения об адвокатуре (утратил силу) // Собрание Узаконений РСФСР. 1922. №36. Ст. 424.

20. Декрет ВЦИК от 7 марта 1918 года №2 «О суде» (утратил силу) // СУ РСФСР. 1918. №26. Ст. 420.

21. Декрет СНК РСФСР от 24 ноября 1917 года №1 «О суде» (утратил силу) // СУ РСФСР. 1917. №4. Ст. 50.

Специальная литература

22. Авдеева А.С. Правовые принципы адвокатуры и адвокатской деятельности // Инновации. Наука. Образование. 2020. №21. С. 931-941.

23. Адвокатская деятельность и адвокатура в России в 2 ч. Часть 1: учебник для академического бакалавриата / И.Л. Трунов [и др.] ; под редакцией И.Л. Трунова. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2019. 218 с.

24. Алиева Г.Ш., Лошкарев А.В. Актуальные проблемы института адвокатуры в российской федерации // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2021. №3-1. С. 85-87.

25. Байтин М.И. О принципах и функциях права: новые моменты // Правоведение. 2000. №3. С. 4-16.

26. Балданцэрэн А. Обращение адвоката Балданцэрэн Амгалан к X Всероссийскому съезду адвокатов // Евразийская адвокатура. 2021. №1. С. 111-115.

27. Бирюкова О.В., Бондаренко И.С., Винниченко О.Ю. Историко-правовой анализ развития института адвокатуры в России // Вестник Кемеровского государственного университета. Серия: Гуманитарные и общественные науки. 2020. №4. С. 346-352.

28. Боровик И.Е. Место и роль адвокатуры в современном общественно-государственном устройстве России // Актуальные проблемы российского права. 2007. №2. С. 532-538.

29. Быченко П.С. Гарантии независимости адвокатуры в России // Modern Science. 2021. №3-1. С. 145-148.

30. Варфоломеева Т.В. Криминалистика и профессиональная деятельность защитника. Киев: Вища шк., 1987. 149 с.

31. Ведяхин В.М. Факторы формирования и реализации принципов права. Самара: Изд-во Самар. гос. экон. акад., 2005. 148 с.

32. Ветрила Е.В. Актуальные проблемы обеспечения права на защиту в уголовном процессе России на современном этапе // Государство и право в XXI веке. 2016. №2. С. 54-61.

33. Гаврилов С.О. Завершение формирования организационной модели советской адвокатуры // Известия Юго-Западного государственного университета. Серия: История и право. 2016. №3. С. 10-15.

34. Гаврилов С.О. Институциональные основы и региональные особенности советской адвокатуры в период с 1917 до начала 60-х гг. (на примере Западно-Сибирского региона): дис. ... канд. юрид. наук. М., 2017. 236 с.

35. Гаврилов С.О., Святкин С.И. Советская власть и адвокатура: проблема взаимоотношений // Человек и общество: на рубеже тысячелетий: мат-лы Междунар. науч. (заоч.) конф. (Воронеж, 26 сентября 2016 г.). Воронеж, 2016. С. 27-38.

36. Гаврилова А.В. Развитие института квалифицированной юридической помощи в России и на постсоветском пространстве // Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. 2020. №2. С. 410-437.

37. Гаврилова А.В., Боголюбов Е.А. Теоретическая и практическая взаимосвязь правовой идеологии и правовой пропаганды в советском обществе // Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. 2018. Т. 22. №3. С. 346-369.

38. Гаврилова А.В., Гаврилов С.О. История правозащитной деятельности. Кемерово: Кузбассвуиздат, 2017. 302 с.

39. Гаврилова А.В., Козлова Н.В. Образовательный ценз как критерий профессионализма кадрового состава в правоохранительной системе в советском государстве // Современная научная мысль. 2017. №6. С. 218-225.

40. Галоганов А.П. Российская адвокатура: история и современность. М.: Юрлитинформ, 2003. 287 с.

41. Галоганов А.П., Клен Н.М., Мирзоев Г.Б., Резник Г.М. Адвокатская деятельность и адвокатура // Российская юстиция. 2001. №8. С. 20-22.

42. Гапонова В.Н., Шкоденко Д.О. Место и роль адвокатуры в Российской Федерации // Научный дайджест Восточно-Сибирского института МВД России. 2020. №3. С. 60-64.

43. Горячкина И.Е. Проблема независимости адвокатов // Цивилистика: право и процесс. 2020. №4. С. 118-122.

44. Гусаков Ю.В. Обращение адвоката Гусакова Юрия Витальевича к X Всероссийскому съезду адвокатов // Евразийская адвокатура. 2021. №1. С. 110.

45. Карпикова Т.А. Статус адвокатской деятельности: актуальные научные подходы // Адвокатская практика. 2009. №1. С. 10-13.

46. Ким Е.П., Токмаков А.А. Адвокатура в России: история и перспективы // В сборнике: Стратегические направления противодействия преступности на национальном и транснациональном уровнях. сборник научных трудов по материалам международной научно-практической конференции. Под научной редакцией В.А. Авдеева, С.В. Розенко, 2020. С. 45-53.

47. Киселев П.П. Основные положения концепции адвокатского расследования // Евразийская адвокатура. 2016. №4. С. 26-34.

48. Кодекс профессиональной этики адвоката, принятый I Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 года // Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации. 2017. №2.

49. Короткевич В.И. История современной России. 1991-2003. СПб.: Изд-во С.-Петербур. ун-та, 2004. 296 с.

50. Кулагин А.В. Открытое обращение адвокатов к делегатам X Всероссийского съезда адвокатов // Евразийская адвокатура. 2021. №1. С. 106-107.

51. Курманов М.М. Противоречия Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // Актуальные проблемы российского права. 2018. №11. С. 216-221.

52. Кухарева О.А., Корнева М.С. Проблемы функционирования адвокатуры как института гражданского общества на современном этапе // Цивилистика: право и процесс. 2020. №3. С. 176-181.

53. Мартынчик Е.Г. Адвокатское расследование в уголовном процессе. Теоретико-методологические основы доктрины адвокатского расследования: учеб. пособие. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2012. 239 с.

54. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: Учебник. М.: Юристъ, 2004. – 512 с.

55. Мельников В.Ю. Адвокатское расследование в состязательном уголовном процессе // Адвокатская практика. 2010. №4. С. 30-33.

56. Мельниченко Р.Г. Остановка для адвоката // ЭЖ-Юрист. 2008. №40. С. 15.

57. Милова И.Е., Яворский М.А., Калентьева Т.А. К вопросу о деятельности адвокатов по собиранию доказательств // В сборнике: пенитенциарная безопасность: национальные традиции и зарубежный опыт. Материалы Всероссийской научно-практической конференции, в 2-ух частях. Самарский юридический институт ФСИН России. Самара, 2019. С. 149-152.

58. Мохнатова А.А., Мулюкова Д.Ш. Проблемы участия адвоката в собирании доказательств на предварительном расследовании по уголовному делу // Актуальные научные исследования в современном мире. 2021. №3-3. С. 91-95.

59. Орлова О.В., Деев Н.Н. Адвокатура как институт политической системы // Адвокатура и современность / отв. ред. В.М. Савицкий. М.: Изд-во ИГиП АН СССР, 1987. С. 7-13.

60. Пантелеева К.И. Актуальные проблемы реализации принципа независимости адвокатуры // Вестник Пензенского государственного университета. 2021. №2. С. 40-45.

61. Пермяков С.В. О тактике защиты и формах участия адвоката в собирании доказательств на этапе предварительного следствия // Российский юридический журнал. 2016. №1. С. 98-102.

62. Пикалов И.А. Роль защитника в процессе доказывания, при производстве расследования по уголовному делу // Закон и право. 2004. №4. С. 53-57.

63. Рагулин А.В. Обращение адвоката Рагулина Андрея Викторовича к X Всероссийскому съезду адвокатов // Евразийская адвокатура. 2021. №1. С. 108-109.

64. Рагулин А.В., Шавин В.А., Мельниченко Р.Г. Поправки Федеральной палаты адвокатов в Кодекс профессиональной этики адвоката: устраняя старые ошибки, нельзя совершать новых! // Евразийская адвокатура. 2020. №6. С. 9-18.

65. Салакко А.С. Адвокатское расследование // Адвокатская практика. 2016. №4. С. 13-18.

66. Сидоркин А.С. Принципы права: понятие и роль в правового регулировании // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2009. №4. С. 5-12.

67. Ситников М.В. О некоторых вопросах деятельности адвокатуры и других институтов гражданского общества по защите прав и свобод человека и гражданина в России и США // Ученые записки Орловского государственного университета. 2012. №4. С. 361-364.

68. Смирнов В.Н. Адвокатура в годы хрущевской «оттепели» и развитого социализма (1956-1985) // Российский юридический журнал. 2016. №2. С. 197-213.

69. Справка о состоянии российской адвокатуры на современном этапе. Режим доступа: <https://fparf.ru/news/fpa/fpa-napravila-v-minyust-spravku-o-sostoyanii-rossiyskoj-advokatury/> (дата обращения: 30.05.2021).

70. Сухина С.Г. Проблемы исполнения конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи // Инновации. Наука. Образование. 2021. №29. С. 493-498.

71. Тимошкина О.А. Современное состояние и проблемы реформирования института адвокатуры в Российской Федерации как органа, осуществляющего оказание квалифицированной юридической помощи гражданам // Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. 2019. №4. С. 42-51.

72. Токтобаев Т.Т. Теоретико-правовые аспекты понятия принципов права // Проблемы современной науки и образования. 2016. №40. С. 79-82.

73. Халатов С.А., Чудиновская Н.А. О юридической ответственности судебного представителя // Закон. 2020. №10. С. 95-108.

Материалы судебной практики

74. Определение Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 18 мая 2021 года №88-8220/2021 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

75. Определение Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 9 июля 2020 года №88-10804/2020 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

76. Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 16 марта 2020 года по делу №88-5783/2020 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

77. Определение Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 18 февраля 2020 года по делу №88-2304/2020 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

78. Кассационное определение Верховного Суда РФ от 19 октября 2017 года №6-О11-20 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

79. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 18 декабря 2014 года №19-АПУ14-38 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2015. №10.