

С.Э. Либанова



ЛИБАНОВА СВЕТЛАНА ЭДУАРДОВНА,
доцент кафедры государственного права
Курганского государственного университета,
доктор юридических наук, доцент, адвокат
Адвокатской палаты Курганской области.
Автор 132 научных публикаций.

ДЕМОКУРИЯ

Монография



Курганский
государственный
университет



редакционно-издательский
центр
41-71-07

МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
«Курганский государственный университет»

Либанова Светлана Эдуардовна

ДЕМОКУРИЯ

МОНОГРАФИЯ

Курган 2014

УДК 342(470+571)
ББК 67.400(2)+67.99(2)
Л 55

Рецензенты:

заслуженный юрист Российской Федерации, заведующий кафедрой конституционного права Уральской государственной юридической академии, доктор юридических наук, профессор **М.С. Саликов**;

профессор факультета национальной безопасности Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, доктор юридических наук **А.Г. Залужный**.

Печатается по решению научного совета Курганского государственного университета.

Л 55 Либанова С.Э. Демокрурия: монография. Курган: Изд-во Курганский гос. ун-т, 2014. 318 с.

Рассмотренная в монографии тема имеет долгосрочное значение в свете тенденций к ускорению перемен в жизни России, сопровождающихся пересмотром не только этических систем и традиций, но и высокой динамикой изменения нормативного правового массива и даже фундаментальных правовых принципов. Принятие учеными и правоприменителями категорий «демокрурия» (профессионально-правовой общественный надзор) и «базовые принципы-гарантии Конституции РФ» позволит пересмотреть процессы как законотворчества, так и правоприменения, приведя их в соответствие с требованиями Конституции РФ.

Данное исследование может служить базой для дальнейших научных изысканий в этой важной сфере общественных отношений, где самостоятельную ценность для сохранения целостности общества приобретают институты, связывающие общество и государство, каковым является адвокатура, развивающая профессионализм и нравственные качества у своих членов, способная уже сегодня эффективно реализовать конституционную демокрурийную функцию.

Развитый и дополненный понятийный аппарат в сфере обеспечения конституционных прав может использоваться при изучении учебных дисциплин «Адвокатура и адвокатское право», «Конституционное право Российской Федерации», «Права человека», «Правоохранительные органы», «Правоохрана и правозащита», «Механизмы обеспечения конституционализации в России», «Конституционная правозащита» и т.п. Полученные в результате данного исследования выводы могут быть использованы в нормотворческой деятельности по совершенствованию действующих нормативных правовых актов (законов об адвокатуре, правоохранительных органах, общественной палате и т.д.), при разработке новых нормативных правовых актов, регулирующих отношения не только в сфере адвокатской деятельности, но и по вопросам формирования гражданского общества, в первую очередь, при разработке Концепции Федерального закона «Об общественном контроле в Российской Федерации», правовом регулировании деятельности общественного движения «Народный фронт – за Россию», а также в области различных видов судопроизводства (конституционного, гражданского, административного и уголовного) по всем направлениям конституционного обеспечения прав человека и общества.

УДК 342(470+571)
ББК 67.400(2)+67.99(2)

ISBN 978-5-4217-0244-3

© Курганский государственный университет, 2014
© Либанова С.Э., 2014

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность данного монографического исследования predetermined тенденциями и динамикой внутреннего развития России и обусловлена необходимостью всестороннего комплексного теоретико-правового исследования эффективной деятельности институциональной адвокатуры в механизме обеспечения конституционных прав.

Прежде всего, это изменения, которые произошли в идеологической сфере в Российской Федерации за последние десятилетия. Роль личности неуклонно выдвигается на первый план, повышается правовая активность граждан. Одним из основных ориентиров развития отечественной правовой системы провозглашен приоритет человека и гражданина, его прав и свобод. Это процесс нуждается в теоретико-правовом осмыслении и создании модели конституционно-правового механизма обеспечения конституционных прав человека, активным элементом которого являются особые институты гражданского общества.

Другой фактор – это экономические преобразования, произошедшие в российском обществе. В условиях активной политической и социально-экономической подвижности государство остро нуждается в выработке концептуальных положений, способных стать теоретическим заделом для совершенствования механизмов обеспечения конституционных прав не только каждого человека, но и всего гражданского общества. Требуется определить способы привлечения к ответственности перед обществом должностных лиц государственных и муниципальных органов, нарушающих конституционные права человека, разработать концепцию правоприменения, позволяющую создать экономические условия, исключающие возможность нарушения права и закона в принципе при отсутствии у институтов гражданского общества функции общественного контроля, не тождественной функции общественного надзора.

Возникли совершенно новые отношения, более сложные и по структуре, и по содержанию. Уполномоченный по правам человека в РФ В.П. Лукин в докладе «О состоянии прав человека в РФ» отметил, что «старый советский механизм, предполагающий повышение морального облика государственных служащих путем сочинения разнообразных кодексов их «безупречного поведения» и регулярных рапортов об успехах в достижении поставленных целей, практически бесполезен»¹.

¹ Доклад Уполномоченного по правам человека в РФ за 2011 г. // Российская газета. 2012. 6 апреля.

Обеспечение конституционно гарантированных прав подразумевает деятельность по их охране, защите, восстановлению, эффективность которой зависит от кросс-культурного взаимодействия государственных органов, наделенных властными функциями контроля, и институтов гражданского общества, обладающих особыми качествами, позволяющими им эффективно осуществлять профессионально-правовой общественный надзор.

Признание прав человека не требует пересмотра всего законодательства. Россия ратифицировала Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод. Это обязывает российскую судебную систему, презюмируя верховенство права, возникающие правовые коллизии решать в пользу прав человека, а не власти. Обеспечение этой обязанности государства судебной системой, включая конституционную юстицию, также является одной из задач, решаемых при помощи предлагаемого автором демокурийного механизма обеспечения конституционных прав (далее – ДМОКП), в том числе путем осуществления демокурии (от лат. *curij* – надзор, правовой, особая группа и *demos* – народ), фактически уже реализуемой адвокатом в различных видах судопроизводства (ст. 48 Конституции РФ).

Права человека превращаются в реальную ценность, когда они защищены, то есть их гарантирование неизбежно. Согласно позициям Конституционного Суда РФ, гарантами защиты конституционных прав выступает наряду с другими субъектами, в первую очередь, Президентом РФ (ст. 80 Конституции), государство и адвокатура, поэтому важным элементом эффективной деятельности предлагаемого нами механизма признается институциональная триединая российская адвокатура (профессия, корпорация, институт), выполняющая конституционные функции по защите прав неограниченного круга лиц, в том числе функцию профессионально-правового общественного надзора за конституционностью и законностью отправления правосудия (демокурийную функцию).

С принятием в 2002 году Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее закон об адвокатуре) произошло юридическое оформление принадлежности адвокатуры к институтам гражданского общества. Исторически адвокатура была признана государством и обществом организацией, осуществляющей надзор за отправлением правосудия, обеспечивающей реализацию конституционного принципа состязательности (ст. 123 Конституции). Пришло время признать зарождение принципиально новой адвокатуры, получившей законодательно триединый статус. В монографии представлен научный анализ этого универсального феномена, способного защищать не только интересы

членов своей корпорации, но и всех членов гражданского общества и самого общества от нарушения и несоблюдения органами публичной власти конституционных прав на всей территории России профессионально, квалифицированно, нравственно, эффективно реализуя демокурийную функцию, требующую законодательного закрепления.

Это обусловлено конституционно-правовым статусом и объективной способностью институциональной адвокатуры обеспечивать взаимодействие и взаимонадзор в деятельности институциональных систем государства и гражданского общества. Для обеспечения эффективной защиты конституционных прав адвокатурой требуется конкретизировать и законодательно упорядочить произошедшие в настоящее время ее статусные и функциональные изменения, внося дополнения и изменения в Конституцию РФ и иные нормативные акты. Предлагаемая концепция механизма обеспечения конституционных прав рассматривается как основанная на законе конституциональная деятельность институциональных субъектов по обеспечению реализации принципов и гарантий, закрепленных в Основном законе страны – Конституции РФ, в первую очередь, трех базовых: высшая ценность – человек (ст. 2, 17, 18), народовластие (ст. 3, 32), верховенство права (ст. 4, 15).

Российская адвокатура в силу присущих ей как институту особых свойств, отличающих ее от иных общественных организаций (организационная и экономическая независимость; качественный состав), способна осуществлять демокурию за обеспечением повсеместной реализации базовых принципов-гарантий Конституции РФ органами всех ветвей власти, а не только судебной, одновременно являясь школой обязательной юридической интернатуры, прививающей практические навыки студентам-юристам на базе полученных ими в процессе обучения теоретических знаний. Кроме того, она способна выступить базой для проведения медиативных процедур, снижающих загруженность судов, способствующих досудебному урегулированию споров, в том числе в уголовном судопроизводстве по делам частного обвинения. Изменилось главное предназначение адвокатуры в обществе, существенно повлиявшее на ее социальный статус. В настоящее время адвокатура как институт гражданского общества, реализуя демокурийную функцию, является важным сегментом обеспечения реализации конституционных ценностей всего общества.

1 ДЕМОКУРИЙНЫЙ МЕХАНИЗМ ОБЕСПЕЧЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

1.1 Понятие и элементы демокурийного механизма обеспечения конституционных прав

Конституционное предназначение государства заключается в реализации всех его функций с позиции главного правозащитника человека. Уровень конституционной реализации действующего законодательства является объективным критерием оценки государства как правового и демократического, а эффективное обеспечение им реализации высшей конституционной ценности является свидетельством реальной конституционализации России. Доказательством необходимости и актуальности предлагаемой автором концепции демокурийного механизма обеспечения конституционных прав (человека, гражданского общества, Конституции РФ) является слабая степень гарантированности обеспечения конституционных прав человека, да и самого гражданского общества в России, и тем более Конституции РФ как основного и высшего закона РФ, обусловленная неэффективностью реализации конституционных принципов, в системе конституционных гарантий. Отсутствие концепции эффективного механизма обеспечения конституционных прав может привести к авторитарному методу осуществления власти, емко и четко характеризуемому З. Фаткудиновым: «Дозволенная в государстве гласность – это диктат умеренного языка и посредственной информированности, свобода – это диктат совести, демократия – это диктат нравственной свободы, а бессильные нормы, в которых заложены интересы, чаяния народа, – это демагогия властей, возведенная в закон»². Настоящее монографическое исследование и разработка ДМОКП имеет цель не допустить такое положение с правами человека в России.

Обеспечение особого порядка реализации ст. 1, 2, 17, 18 Конституции РФ позволит решить актуальнейшую проблему – реально обеспечить конституционно гарантированную защищенность прав человека в демократическом правовом государстве. В этой связи повышенную значимость имеют теоретические исследования не защиты и охраны прав человека, а их обеспечения через неизбежность *конституционно гарантированного*

² Фаткудинов З. Откровения XX века. Л., 1991. С. 26–27.

восстановления, а в дальнейшем – невозможности нарушения. Представители современной науки конституционного права видят решение проблемы взаимодействия территориального и национального факторов в организации государства, статуса, предметов ведения, компетенции и полномочий Федерации и ее субъектов, рационального сочетания территориального и национального начал в организации государства и укреплении его целостности путем определения единого федерального стандарта прав человека и гражданина. Они полагают, что для этого законодателю требуется определить не только его содержание, но и обозначить эффективные механизмы реализации на всей территории РФ³.

П.В. Анисимов справедливо утверждает, что «в практической плоскости именно правозащитный аспект изучения прав человека отличается наибольшим социально-политическим и правовым напряжением, в нем прослеживается тревога за состояние защищенности прав человека в России»⁴.

Сорок восемь статей Конституции, содержащихся во второй главе, определяющих основы правового статуса личности в Российской Федерации, посвящены определению прав и свобод человека и гражданина, принципу их нерушимости и функциональным задачам государственных органов и должностных лиц призванных обеспечить защиту этих прав и свобод.

Учитывая своеобразие исторического периода, переживаемого Россией: финансово-экономические кризисы, военно-политические конфликты, экологические и техногенные катастрофы, значительную поляризацию населения по уровню доходов, правовой нигилизм и многие другие процессы, несущие новые угрозы и риски для развития личности, общества и государства, – в исследовании предпринята попытка создания концепции универсального правового механизма, позволяющего приблизиться к решению актуальнейшей проблемы современности – реального обеспечения гарантированной конституционной защищенности прав путем неизбежности их восстановления.

Конституция РФ 1993 года (ст. 2) объявила человека, его права и свободы высшей ценностью. Впервые в истории России в основу государ-

³ Комкова Г.Н. Принципы Российского права: общетеоретический и отраслевой аспекты. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2010. С. 387.

⁴ Анисимов П.В., Папичев Н.В. Правовое регулирование прав человека / под ред. Ф.М. Рудинского. Волгоград, 2003. С. 10.

ственности положены гуманистические идеи, исходящие из незыблемости и неотчуждаемости прав человека, требующие в процессе реализации новых форм взаимоотношения личности, общества и государства. Перед государством поставлена сверхзадача по обеспечению достойных условий жизни человека как высшей ценности, решаемая на основе повсеместного применения ст. 1, 2, 3, 4, 15, 17, 18, 32 Конституции РФ с учетом требований ст. 55.

Обеспечение гарантированных конституционных прав человека реально на основе действующей Конституции РФ, в соответствии с нормами и принципами международного права. Некоторые ученые характеризуют Конституцию как юридически узаконенный баланс интересов всех социальных групп общества, юридическое выражение социальной солидарности⁵.

Общепризнанные права человека внесены в Конституцию РФ, во вторую главу «Права и свободы человека и гражданина» (ст. 17–64). Они декларированы во Всеобщей Декларации прав человека от 10 декабря 1948 г.⁶, в Международном пакте о социальных и культурных правах⁷, в Международном пакте о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г.⁸ и др. Рассматривая их в качестве элемента (нормативно правовой основы) предлагаемого универсального правового механизма обеспечения конституционных прав, автором предложен алгоритм конституционного правоприменения и законотворчества.

Достичь поставленной цели исследования позволяет научный анализ содержания закрепленных Конституцией РФ прав и свобод человека, интерпретируемых однозначно в России и в мировом сообществе. Задача конституционного признания общеизвестных прав человека в Конституции РФ решена, требуется решить проблемы эффективной реализации неизбежного обеспечения их гарантирования.

Признание прав человека является необходимым, но недостаточным фактором для реализации конституционных гарантий. Доказательством

⁵ См.: Зорькин В.Д. Россия и ее Конституция // Журнал российского права. 2003. №11. С. 8; Невинский В.В. Конституция Российской Федерации: обновление ценностных ориентиров и проблемы их адаптации. С. 69; Конституционное право России: учебник / отв. ред. А.Н. Кокотов, М.И. Кукушкин. М., 2003. С. 72; Эбзеев Б.С. Сущность Конституции Российской Федерации // Конституция и законодательство: сб. статей по материалам междунар. науч.-практ. конф. М., 2004. С. 91.

⁶ Организация Объединенных Наций. Официальные отчеты первой части третьей сессии Генеральной Ассамблеи. СПб.: Регион-Про, 2004

⁷ Ведомости Верховного Совета СССР. 1976. № 17. Ст. 1831.

⁸ Права человека. Конвенция о защите прав человека и основных свобод / сборник документов / сост. О.О. Миронов. 2-е изд., стереотип. М.: Изд-во «Экзамен», 2006.

тому является советская Конституция. Особенности прав человека на рубеже XX и XXI веков состоят в том, что они развиваются в условиях противоречий глобализирующегося мира, приводящих к возникновению системы модернизационных рисков, устранение которых возможно только в правовом поле. В.Т. Кабышев подчеркивал, что «решить одномоментно с принятием Конституции все проблемы, накопившиеся в стране, невозможно. Власть в России всегда выступала как самодовлеющая сила, подчиняющая себе все и вся. Власть ради власти, рефлексия за всех остальных – магистральный путь прежнего развития России до сих пор является печатью прошлого в современной конституционной модели системы государственной власти»⁹.

Одним из веских аргументов для обоснования необходимости и актуальности предлагаемого механизма обеспечения в свете концептуальности постановленной научной задачи, включающей обеспечение конституционных прав не только каждого человека, но самого гражданского общества, является история происхождения термина «конституционализм». Основатели Конституции США 1787 г. обозначали им верховенство писаной Конституции над издаваемыми законами и иными правовыми актами¹⁰. Именно в этом смысле данное понятие используется в нашем монографическом исследовании.

1.2 Конституционализм

Определение конституционализма, даваемое современными учеными, весьма разнообразно и многопланово¹¹. Из анализа определений кон-

⁹ Саратовская научная школа конституционного права / сост. В.Т. Кабышев. М.: Формула права, 2006. Вып.2. С. 84.

¹⁰ См.: Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. / пер. с англ. М., 1994. С. 370.

¹¹ В.И. Крусс пришел к выводу о возможном интерпретировании конституционализма как современной (постсовременной) философии права. «Глобальная «экспансия» конституционной государственности в цивилизованном аспекте, - пишет он, - ее гуманитарные, пацифистские, культурные достижения и главным образом их очевидный потенциал (равно как и важнейший потенциал содействия экономическому и духовному возрождению человечества) дают конституционализму весомые основания говорить о самых фундаментальных вопросах бытия голосом времени и на языке общечеловеческих смыслов и ценностей». (см.: Крусс В.И. Конституционализм и философия права: к познанию проблемы // Право и жизнь.1998. №15. С. 18); Р.А. Ромашов определяет конституционализм как специфическое политико-правовое явление, включающее в качестве структурных элементов идейную доктрину, действующее законодательство и юридическую практику (см.: Ромашов Р.А. Современный конституционализм: вопросы истории и теории. СПб., 1998. С. 96); В.А. Лихобабин и А.Г. Пархоменко рассматривают конституционализм как движение к правовому конституционному государству, в котором «конституция закрепляет основные принципы демократического конституционного строя: народовластие; верховенство права в жизни общества; связанность государства в своей деятельности правовыми законами; незыблемость прав и свобод личности; разделение властей; государственный суверенитет; федерализм; политический плюрализм; многообразие форм экономической деятельности; светский

ституционализма следует, что все связанное с государственным строем, политическим режимом, конституционной защитой прав и свобод личности в ее взаимоотношениях с государством, включая правовую регламентацию полномочий и деятельности всей системы публичной власти, относится к объектам исследования проблем современного конституционализма. Присоединяясь к позиции ряда ученых о том, что «современные представления о праве, в отличие от юридического позитивизма, не связывают право только с нормативным актом, законом как результатом правотворческой деятельности государства и единственным источником права и предполагают, что понятие права включает и содержательный, ценностный аспект», а «верховенство права характеризуется не только и не столько требованиями подчинения закону, сколько, прежде всего, признанием неотчуждаемых прав и свобод человека непосредственно действующими и определяющими смысл и содержание законов, соответствующая проверка и применение которых обеспечиваются правосудием»¹², *полагаем возможным рассматривать в контексте настоящего исследования «конституционализм» как конституционно-правовую основу, обеспечивающую верховенство права (Конституции) в правоприменении, т.е. прямую реализацию Конституции через ее базовые принципы и гарантии.* Данная цель и соответствующий ей правовой механизм обеспечения верховенства права уже закреплен в ст. 18 Конституции. Необходима концепция механизма, позволяющего эту цель реализовать. Юридическая доктрина не может ограничиваться анализом правовых предписаний закона. Она должна разрабатывать способы и системы, способные нивелировать объективно ограниченные его возможности.

Разработка концепции демократического механизма обеспечения реализации конституционных прав человека, гражданского общества и самой

характер государства; самостоятельность местного самоуправления» (см.: Лихобабин В.А., Пархоменко А.Г. Российский конституционализм (История. Современность. Перспективы). М., 2000. С. 17); по мнению И.А. Кравца, гносеологические основы российского конституционализма составляют три теоретико-методологических уровня исследования. Первый уровень – формирование понятия российского конституционализма на основе интегративного сочетания философских, правовых, политических идей и постулатов. Второй уровень – установление каузальных взаимосвязей между развитием конституционных идей и позитивным правом. Третий уровень – выявление проблемных вопросов соотношения юридической основы российского конституционализма и практики реализации конституционных норм (см.: Кравец И.А. Российский конституционализм: Проблемы становления, развития и осуществления. СПб., 2004. С.46); В.Т.Кабышев обращает внимание на идеологический, мировоззренческий, ценностно-ориентирующий характер категории конституционализма (см.: Кабышев В.Т. Российский конституционализм на рубеже тысячелетий // Правоведение. 2001. № 4. С. 63).

¹² Верховенство прав и проблемы его обеспечения в правоприменительной практике: международная коллективная монография. М.: Статут, 2009, С. 297.

Конституции, построенная на признании теории верховенства права (Конституции), отличающегося от закона по юридической силе, позволит обеспечить процесс конституционализации в России. Последний рассматривается нами как процесс становления государства реально правовым и демократическим на основе правоприменения при толковании всех коллизий в соответствии с требованиями статей 1, 2, 3, 4, 15, 17, 18, 32 Конституции, признаваемых универсальным методологическим ключом законотворчества и правоприменения, именуемых базовыми принципами-гарантиями Конституции РФ¹³.

Нельзя не отметить, что в привычной парадигме единство судебной практики, опираясь на следование закону в широком смысле слова, т.е. нормативному акту, предполагающему обеспечение единообразия правоприменения, имеет противоположный эффект. Многими учеными признается, что правотворчество и правоприменение, исходящее из нереалистичного тезиса о том, что текст закона при его одинаковом прочтении может и должен приводить к единству в правоприменении, не может обеспечить устранение присущих законодательному регулированию неполноты и конкурентности норм, многовариантности их истолкования, а нередко и внешней противоречивости¹⁴.

С момента действия Конституции РФ 1993 года принято множество законов, призванных обеспечить эффективную реализацию конституционных прав человека, но необходимое правовое поле для их обеспечения еще до конца не создано. Одна из глобальных проблем, требующих скорейшего решения в свете обеспечения прав человека, в том числе с помощью действия предлагаемого механизма обеспечения, заключается в несоответствии значительного массива действующего законодательства требованиям Конституции РФ, а также его пробельности и коллизионности. Следствием этого является отсутствие единообразия правопримени-

¹³ Некоторые ученые используют несколько иные термины, вкладывая в них особый смысл. Так, Г.А. Гаджиев говорит о «конституционализации частного права», понимаемой им как «постоянно протекающий процесс приведения в соответствие норм частного права с нормами конституционного права» (см.: Гаджиев Г.А. Конституционные принципы рыночной экономики. Развитие основ гражданского права в решениях Конституционного Суда Российской Федерации. М.: Юристъ, 2002. 286 с.); по мнению Н.В. Витрука, реальное действие Конституции как акта высшей юридической силы и ее охрана, в частности, Конституционным Судом РФ обусловили возникновение такого правового явления и соответственно понятия, как конституционность, понимаемая им как «система реально действующего права, обеспечивающая наличие правовой конституции, ее верховенство и прямое действие на всей территории государства, а также ее обеспечение и охрану (защиту)» (см.: Витрук Н.В. Конституционное правосудие в России (1991-2001 гг.). Очерки теории и практики. М., 2001. С. 58).

¹⁴ Верховенство прав и проблемы его обеспечения в правоприменительной практике: ммеждународная коллективная монография. М.: Статут, 2009, С. 299.

тельной и судебной практики. Одной из основных причин этого служит отсутствие конституционного правопонимания у правоисполнителей, правоприменителей и законодателей. Именно конституционное правопонимание, обусловленное широким внедрением в обществе *конституционной правовой культуры*, способно обеспечить единообразие конституционного законотворчества и правоприменения.

Основополагающие, ключевые конституционные ценности требуют повседневного обеспечения, включающего не только охрану и защиту, *но и неизбежное восстановление, приводящее к экономической нецелесообразности, порождающей нравственную невозможность нарушения конституционных прав человека*. Именно этот аспект является основополагающим в данном исследовании, отличающим его от иных, проводимых ранее по вопросам защиты и охраны прав человека. Простое наращивание заимствованных из романо-германской или англосаксонской цивилизаций институтов, государственно-политических конструкций, концепций и доктрин бесперспективно, как и увеличение нормативно-правового массива, не приводящее к укреплению режима законности и правового порядка в стране.

Разработка концепции национального институционально-правового, а не только правового, как предлагаемые ранее регулятивные механизмы, механизма обеспечения конституционных прав в России, являющегося механизмом обеспечения конституционных прав человека, а в конечном итоге всего гражданского общества, гарантией обеспечения реализации Конституции как высшего закона, позволит решить проблему.

Вопросами разработки механизмов правовой регламентации занимались и занимаются многие ученые и практики России, СССР, РСФСР, Российской Федерации и зарубежных государств¹⁵, однако до настоящего момента имеется крайне мало разработок комплексного механизма обеспечения конституционных прав человека. Предмет исследования ученых сводился к превращению прав человека в реальную ценность путем защиты (Т.Д. Матвеева, А.Я. Азаров, Л.Б. Алексеев, Т.М. Калинина, А.С. Мордовец, А.В. Стремоухов, Д.С. Варданян и др.)¹⁶. Авторы доказывали необ-

¹⁵ См.: Сырых В.М. Теория государства и права: учебник. М.: Былина, 1998. С. 128-130, 145-146; Исполнительная власть в России. История и современность, проблемы и перспективы развития. М.: Новая правовая культура, 2004. С. 82-84; Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Административное право Российской Федерации: учебник. М.: Зерцало, 1996. С. 329-332.

¹⁶ См.: Матвеева Т.Д. Неправительственные организации в системе защиты конституционных прав и свобод человека. М., 1998; Алексеев Л.Б., Жуйков В.М., Лукашук И.И. Международные нормы о правах человека и

ходимость обязательного включения в определение общего понятия «права и свободы человека» указания на необходимость их защиты. Основной довод сводился к факту основания защиты прав человека на праве человека на правовую защиту¹⁷.

Полагаем, что пришло время признать обязательным элементом понимания сущности и содержания правового государства не только сами конституционные права и их защиту, но и право на обеспечение их реального восстановления, приводящее к исключению самих нарушений прав человека со стороны органов системы публичной власти. Потребность в изучении и формировании особой системы правозащитного конституционного регулирования актуальна до сих пор. Представляется, что результатом реализация конституционной правовой защиты можно признать только факт восстановления нарушенных прав, а эффективной реализации – неизбежность их восстановления, порождающую нецелесообразность нарушения. Сам процесс защиты, не приведший к восстановлению прав, не соответствует требованиям Конституции, поэтому не позволяет обеспечить конституционализацию России.

Принципиально новым аспектом в настоящей монографии является исследование процесса превращения конституционных прав человека в реальную ценность через обеспечение гарантирования уполномоченными государством субъектами под профессионально-правовым надзором особых институтов гражданского общества, состоящих из юристов. Повышенная значимость должна придаваться теоретическим исследованиям не только защиты прав человека, но и обеспечению неизбежности их конституционно гарантированного восстановления, приводящего к искоренению нарушений.

Несмотря на рассмотрение в юридической и научной литературе множества механизмов по защите и гарантированию прав человека и гражданина, эффективного взаимодействия человека с публичной властью, а главное, результата такого взаимодействия в виде отсутствия нарушений его прав со стороны власти не достигнуто. Поэтому требуется

применение их судами РФ / под ред. В.М. Жуйкова. М., 1996; Мордовец А.С. Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина / под ред. Н.И. Матузова. Саратов, 1996; Азаров А., Ройтер В., Хюфнер К. Защита прав человека: Российские и международные механизмы. М., 2000; Стремоухов А.В. Правовая защита человека: теоретические проблемы. СПб., 2001; Калинина Т.М. Правозащитная система: опыт зарубежных стран и технико-юридические стандарты международного права // Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование. Н. Новгород, 2001. Т. 2; Варданян Д.С. Российская правозащитная система и личность. Волгоград, 2007.

¹⁷ Варданян Д.С. Российская правозащитная система и личность. Волгоград, 2007. С. 23.

концепция принципиально нового механизма, ориентированного на неизбежность обеспечения гарантированных конституционных прав человека институциональными системами государства и общества на базе конституционного правоприменения, обеспеченного конституционным пониманием всех субъектов.

Предлагаемый концептуальный механизм призван обеспечить не только неизбежную реализацию конституционных прав человека и гражданского общества, но и рассматриваемую в неотделимом единстве конституционность правоприменения, основанную на верховенстве права. Именно поэтому он признается нами одновременно механизмом обеспечения конституционной реализации прав и механизмом обеспечения реализации верховенства права, защищающим и реализующим само право Конституции на прямое применение. Это позволяет определить его, исходя из круга объектов как механизм обеспечения конституционных прав каждого человека, общества, Конституции РФ.

Для дачи нового научного определения предлагаемого концептуального институционально-правового ДМОКП и выявления оптимального состава его элементов требуется анализ используемого понятийного аппарата.

Отраженные в Конституции РФ термины имеют неоднозначное толкование как в действующем законодательстве, так и научной литературе, что также является одной из причин недостаточной эффективности конституционного правоприменения во всех сферах и порождает проблемы с конституционным гарантированием обеспечения прав.

1.3 Значение терминов «обеспечение» и «гарантирование»

Остановимся на содержании понятий «обеспечение» и «гарантирование».

В толковом словаре Ожегова дается следующее определение: гарантировать (от фр. *Garanti*) – взять на себя обязанность за что–либо; гарантия – обеспечение, ручательство; обеспечивать – гарантировать, сделать что-нибудь неизбежным¹⁸. Между понятиями «гарантия» и «обязатель-

¹⁸ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка / Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В.Виноградова. 4-е изд., доп. М.: ООО «ИНФОТЕХ», 2010. С. 117.

ство» имеется лингвистическая связь, обеспеченная вводом иностранного слова в русский язык.

Исходя из теории формальной логики понятие должно нести в себе существенные признаки того или иного предмета, явления, выражающиеся в его содержании. Содержание понятия создается из структурных единиц – других понятий. В том случае, если содержание определяемого понятия равно содержанию понятия, с помощью которого определялось первое, то можно сказать, что понятия определяют содержание друг друга или являются синонимами. Признаки «гарантии» – это «ручательство и обеспечение», а «обеспечения» – «гарантия» и «ручательство». «Ручательство» равно «гарантии» и «обеспечению». Данные понятия являются синонимами. Однако использование глаголов «гарантировать» и «обеспечивать» сопряжено с различными действиями: «гарантировать» – возлагать обязанность; «обеспечивать» – делать неизбежным. *Использование конструкции «обеспечить гарантию» возможно в значении «сделать неизбежным возложение обязанности».* Лингвистический подход свидетельствует о том, что введение термина «обеспечение гарантирования» конституционных прав человека в правоприменение может сделать его неизбежным при определении обязанностей правоприменителей, в первую очередь государственных служащих, при наличии законодательно закрепленного критерия неизбежности их ответственности за нарушения и ущемления этих прав. Предлагаемая концепция механизма обеспечения реализации конституционных прав рассматривается как основанная на законе конституциональная деятельность институциональных субъектов по обеспечению реализации гарантий, закрепленных в высшем законе страны – Конституции РФ.

В первой и второй главах Конституции РФ термин «обеспечиваются» упоминается семь раз в следующих контекстах: обеспечение достойной жизни и свободного развития человека, обеспечение гарантии социальной защиты (ст. 7); обеспечение правосудием непосредственного действия прав и свобод человека (ст. 18); обеспечение возможности ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими права и свободы (ст. 24); социальное обеспечение (ст. 39); обеспечение потерпевшим доступа к правосудию (ст. 52); обеспечение обороны страны, безопасности государства и безопасности граждан (ст. 55, 56). Этот термин связан с термином «гарантируется», используемым 14 раз (ст. 12,

17, 19, 28, 29 – 2 раза, 35, 37, 39, 43, 44, 46, 48, 61), а также понятием «защита», примененным 8 раз в ст. 2, 23, 38, 45, 46, 55, 59, 61, а в ст. 9, 20, 41, 52 – с понятием «охрана, охраняются». В Гражданском кодексе РФ использован термин «защита» (ст. 11, 12, 14, 152, гл. 18, 20 и др.). Уголовно-процессуальный кодекс РФ также использует термин «защита» (ст. 6 и др.). В Гражданском процессуальном кодексе РФ встречаются оба термина (ст. 2 и др.). Уголовный кодекс РФ указывает на охрану прав и свобод человека (ст. 2).

В ст. 7 Конституции указано, что Российская Федерация – социальное государство, политика которого направлена на создание условий, *обеспечивающих* достойную жизнь и свободное развитие человека. Обеспечение достойной жизни в силу ст. 17 Конституции РФ должно реализовываться путем признания и *гарантирования* прав и свобод человека и гражданина, определяя смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и *обеспечиваться* правосудием.

Основной термин исследования – «обеспечение», сопутствующие – «гарантирование», «защита и охрана». Остановимся на рассмотрении соотношения термина «обеспечение» с терминами «защита» и «охрана», применяемыми законодателем в сфере конституционно-правового регулирования.

Термины «защита» и «охрана» различаются не только в правовом аспекте, но и в лингвистическом. В толковом словаре русского языка под редакцией С.И. Ожегова «охранять» означает оберегать¹⁹, «защищать» – охраняя, оградить от посягательств, от враждебных действий, от опасности²⁰. Следовательно, термин «охрана» включает «защиту» как ее частный случай при необходимости применения активных мер, направленных против посягательств. Представляется, что особым свойством защиты, отличающим ее от охраны, является преодоление препятствий на пути достижения целей. Поэтому в научной литературе нередко можно встретить определение защиты прав как деятельности по устранению препятствий на пути их осуществления.

¹⁹ Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. М.: Рус. яз., 1987. С. 418.

²⁰ Там же. С. 196.

1.4 Значение правовых категорий «правовая охрана» и «правовая защита»

Несмотря на широкое использование в общей теории права, конституционном праве и юридических науках терминов «правовая охрана» и «правовая защита», в научной литературе и законодательстве до сих пор не выработано единого подхода к этим важнейшим понятиям. К определению соотношения понятий «защита» и «охрана» ученые подходят по-разному²¹. Исходим из того, что любая наука оперирует не с терминами и даже не с понятиями, а с категориями-понятиями, выработанными самой наукой, не существующими нигде, кроме самой науки. Наука не может иметь своим предметом предписания законодательных актов – только научные правовые категории, выстроенные из этих предписаний²².

Следуя поставленной в главе цели обоснования теоретических основ концептуально нового институционально-правового ДМОКП, особо выделим определение, данное А.С. Мордовцом. Он считает, что охрана прав и свобод есть состояние правомерной реализации прав и свобод под контролем социальных институтов, но без их вмешательства. Меры защиты применяются тогда, когда осуществление прав и свобод затруднительно,

²¹ Н.И. Матузов пишет: «Вообще охрана и защита субъективного права и охраняемого законом интереса – не одно и то же: охраняются они постоянно, а защищаются только тогда, когда нарушаются. Защита есть момент охраны, одна из его форм. Эти понятия не совпадают» (см.: Матузов И.М. Правовая система и личность. Саратов: Сфера, 1987. С. 130–131); Н.В. Витрук указывает, что деятельность, направленная на устранение препятствий в осуществлении прав и обязанностей, на борьбу с неисполнением обязанности, злоупотреблением правом, составляет содержание охраны (защиты) прав. (см.: Витрук Н.В. Законность: понятие, защита и обеспечение // Общая теория права: курс лекций / под ред. В.К. Бабаева. Н. Новгород: Асгард, 1993. С. 528–529); С.С. Алексеев защиту права раскрывает как государственно-принудительную деятельность, направленную на осуществление «восстановительных» задач – восстановление нарушенного права, обеспечение юридической обязанности. Охранительные правоотношения, по его мнению, начинают складываться с момента правонарушения, и при их помощи осуществляются меры юридической ответственности и защиты субъективных прав (см.: Алексеев С.С. Общая теория права: в 2 т. М.: Наука, 1982. Т. 1. С. 280, Т. 2. С. 108, 125); Иной подход к определению понятия «правовая охрана» включает довольно широкий спектр правовых явлений. Л.О. Красавчикова, например, указывает, что по своей структуре охрана дифференцируется на три звена: регулятивное, обеспечительное и защитное (см.: Красавчикова Л. О. Личная жизнь граждан под охраной закона. М.: Право, 1983. С. 33); представляется, что такое расширенное толкование является формами осуществления права. По мнению З.В. Макаровой, понятие защиты является более широким, чем охрана. Защита прав предполагает недопущение и предупреждение их нарушения, а в случае нарушения прав – их восстановление и возмещение причиненного вреда (см.: Макарова З.В. Защита в российском уголовном процессе: понятие, виды, предмет и пределы // Правоведение. 2000. № 3. С. 219); Э.П. Гаврилов считает, что охрана есть установление общего правового режима, а защита – те меры, которые принимаются в случаях, когда гражданские права нарушены или оспорены (см.: Гаврилов Э.П. Комментарий Закона «Об авторском праве и смежных правах». М.: Былина, 1996. С. 217); Н.С. Малеин также различает охрану и защиту прав: охрана прав – более широкое понятие, включающее все юридические правила по поводу определенного блага, а под защитой права он понимает меры, предусмотренные в законе, те случаи, когда право уже нарушено (см.: Малеин Н.С. Охрана прав личности советским законодательством. М.: Проспект, 1985. С. 18, 19).

²² В.А. Белов Типичные недостатки диссертаций по гражданскому праву. Критика и рецензии // Вестник гражданского права. 2007. № 1. Т. 7. С. 284.

но права и свободы еще не нарушены. Если права и свободы нарушены, то их нужно не защищать, а восстанавливать»²³.

Представляется, что данное понимание может быть положено в обоснование выбора критерия разграничения правоохранительной и правозащитной деятельности и предложенного далее авторского определения *правовостановительной* деятельности.

Не уменьшающееся с годами количество нарушений конституционных прав человека, отраженное в ежегодных докладах Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, обязывает науку и практику сконцентрироваться именно на *неизбежности восстановления прав человека*²⁴. Принятое за основу понимание функции восстановления прав при их нарушении позволяет предложить новую классификацию органов, осуществляющих деятельность по восстановлению прав, рассматриваемых в качестве субъектов ДМОКП.

Анализ исследований ученых свидетельствует об отсутствии единства понимания проблемы разграничения «защиты» от «восстановления прав при их нарушении» как понятий и явлений.

Для теоретического выхода на категории «восстановление прав» и «восстановительные функции специальных субъектов», рассматриваемых в механизме как определяющие, необходим научный анализ концепций правовой защиты и охраны. Среди многочисленных точек зрения о соотношении терминов «правовая защита» и «правовая охрана», выделяются четыре наиболее распространенные концепции понятия «правовая охрана». Решая поставленную научную задачу, следует дать им оценку с позиции исследования конституционно-правовых основ создаваемого механизма обеспечения конституционных прав. Правоприменительный акцент нами поставлен на получение в качестве результата неизбежности их восстановления, приводящей к нецелесообразности нарушения. Правовая защита и охрана являются *лишь* первичными стадиями этого процесса.

1 Концепция «*Широкого толкования*» рассматривает в качестве правовых средств охраны все средства, с помощью которых обеспечивается как развитие правоотношений в их нормальном, ненарушенном состоянии, так и восстановление нарушенных или оспоренных прав и интересов.

²³ Мордовец А.С. Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина. Саратов: Юридическая книга, 1996. С. 88.

²⁴ Доклад Уполномоченного по правам человека в РФ за 2012 год // Российская газета. 2013. 29 марта, Доклад Уполномоченного по правам человека в РФ за 2011 год // Российская газета. 2013. 25 мая.

При этом охрана в узком смысле слова именуется защитой, включая лишь средства, направленные на восстановление или признание прав и защиту интересов при их нарушении или оспаривании²⁵;

2 Концепция «*Ограниченного толкования*» видит охрану субъективных прав как деятельность государственных органов, применяющих санкции к правонарушителям. При этом охрана прав становится возможной лишь после нарушения правовой нормы²⁶. В.Д. Ардашкин, поддерживающий эту концепцию, считает, что правовая охрана – прежде всего государственное принуждение, которое включает следующие «несущие конструкции»: а) институт ответственности; б) институт защиты; в) институт предупреждения и г) институт процессуального обеспечения²⁷. Представляется, что ученый безосновательно ограничил механизм охраны прав только принуждением, исключив из него многие иные важные непринудительные правовые средства охраны, а соответственно сузил круг субъектов, уполномоченных в соответствии с Конституцией РФ их использовать, реализуя защитную и обеспечительную конституционные функции. Игнорирование «предупредительных» функций охраны, не охватывает всю совокупность отношений, в регулировании которых используется данное понятие;

3 Концепция «*Смешанного толкования*» включает в понятие «правовая охрана» собственно охрану прав (недопущение посягательств на основное право человека) и их защиту (активное восстановление нарушенного или оспоренного права). Она соотносит «правовую охрану» и «правовую защиту» как целое и часть²⁸. В.А. Тарасова отмечает: «Охрана прав заключается не только в восстановлении нарушенного права, но и в создании таких условий, при которых субъективные права граждан беспрепятственно бы удовлетворялись»²⁹.

4 Концепция «*Разграничительного толкования понятий «правовая охрана» и «правовая защита»*» понимает под охраной прав только такую деятельность государственных и общественных органов, которая содержит мероприятия предупредительного характера. Когда нарушение права

²⁵ Гражданское право / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: Проспект, 2002. Т. 1. С. 335.

²⁶ Явич Л.С. Общая теория права. Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1976. С. 219.

²⁷ Ардашкин В.Д. Правоохранительный механизм: понятие, научный инструментарий // Охранительный механизм в правовой системе социализма: межвуз. сб. / под ред. Н.В. Витрука. Красноярск: Универс, 1989. С. 9.

²⁸ Сапун В.А. Охранительные правовые средства в обеспечении реализации советского права // Охранительный механизм в правовой системе социализма: межвуз. сб. / под ред. Н.В. Витрука. Красноярск: Универс, 1989. С. 198-199.

²⁹ Тарасова В.А. Охрана прав граждан в пенсионном обеспечении. М.: Практика, 1978. С. 23-24.

уже произошло, в действие вступает защита³⁰. В.А. Тархов отмечает, что охрана каждого права существует постоянно и имеет целью обеспечить его осуществление, не допустить нарушения, а к защите прав появляется необходимость прибегнуть лишь при нарушении или угрозе их нарушения³¹. Следовательно, при угрозе нарушения охрана не исчезает, но к ней присоединяется защита.

В действующем законодательстве, по сути, не проводится четкого различия между защитой и охраной, во многих случаях содержание этих понятий совпадает, снижая эффективность и значимость научных исследований в этой области.

Полагаем, что требуется четкая законодательная регламентация данных терминов, позволяющая разграничить виды деятельности субъектов обеспечения прав человека в зависимости от выполняемых ими функций и дать классификацию правозащитных и правоохранительных органов и организаций.

Реальное обеспечение неизбежности гарантирования конституционных прав является конечной целью создания теоретической концепции модели разрабатываемого ДМОКП, воплощения его в практическую правоприменительную деятельность субъектов конституционного обеспечения, выполняющих правоохранительные, правозащитные функции, а главное, правосстановительные, в соответствии с требованиями и предписаниями Конституции и законов.

1.5 Эффективность

В монографическом исследовании нами используется термин «эффективность», являющийся критерием особого качества предлагаемого процесса конституционализации правоприменения. Понятие эффективности вообще и эффективности юридического механизма обеспечения в частности предполагает элемент сравнения. Важно знать, какие методы, средства, условия, факторы дают ощутимые результаты, а какие действуют с меньшей отдачей³². Предложение путей достижения эффективности конституционного правоприменения и законотворчества, основанных на

³⁰ Messner E. Formpflicht und Konsumentenschutz. Muenstet. 1990. S. 27.

³¹ Тархов В.А. Охрана имущественных прав трудящихся по советскому гражданскому законодательству: автореф. дис. ... д-ра юр. наук. М., 1966. С. 8.

³² Лазарев В.В. Эффективность правоохранительных актов. Казань, 1975. С. 91.

разработанных автором теоретических положениях, является новым научным достижением, позволяющим реально решить многие правовые и социально-культурные проблемы. Их внедрение внесет значительный вклад в развитие экономики страны и повышение ее обороноспособности, позволит эффективно развивать правовую систему государства, обеспечив реальную приоритетность соблюдения конституционных прав человека, позволяющую успешно интегрироваться России в мировое сообщество, признающее права человека абсолютной ценностью.

Измерение эффективности любого правового механизма, в первую очередь предлагаемого механизма обеспечения конституционных прав человека, требует обогащения его научной характеристики, создания предпосылок для практического подхода к совершенствованию средств охраны, защиты, обеспечения, гарантирования и восстановления конституционных прав человека.

Определению эффективности обеспечения прав и свобод в научной литературе посвящено немало страниц, но единый критерий не выработан. Само понятие эффективности напрямую зависит от предмета и объекта исследования. А.Ф. Самощенко и В.Н. Никитинский, например, предлагают рассматривать эффективность как адекватность положений закона потребностям жизни между намеченными и достигнутыми результатами.³³ А.В. Малько рассматривает понятие эффективности во взаимосвязи с социальными ценностями, определяет ее в качестве степени реализации, достижения соответствующих ценностей. Он полагает, что сама эффективность выступает как осуществленная цель-ценность, результативная ценность или ценностная результативность, качество реализованной ценности (полезности)³⁴. Исследовать эффективность, исключая цели и результаты, сложно. Это признают даже противники концепции соотношения фактического результата и цели. В частности, Л.Л. Попов, критикуя точку зрения М.Д. Шаргородского по данному вопросу, дает общее определение эффективности через «мерило», степень достижения какой-либо цели (задачи)³⁵. В.В. Лазарев признает достижение цели «мерилом» эффективности, а саму цель – критерием эффективности, утверждая, что нельзя отказывать в этом качестве средствам, которые ведут к данной цели в силу их диалектического единства и взаимообусловленности. Без

³³ Самощенко И.С., Никитинский В.Н. О понятии эффективности правовых норм. М., 1969. Вып. 18. С. 17–18.

³⁴ Малько А.В. Теория государства и права в вопросах и ответах. М., 2002. С. 116.

³⁵ Попов Л.Л. Эффективность административно-правовых санкций. М., 1976. С. 85.

средств цели не реальны, не осуществимы, равно как и при отсутствии целей действительные средства не приводят ни к какому результату³⁶.

Эффективность в рамках настоящего исследования определяется нами как оптимизация³⁷ процесса конституционного правоприменения и законотворчества, основанная на принципах и гарантиях Конституции (признанных в демократическом обществе стандартах), обеспечивающих реализацию высшей конституционной ценности, создающих правовые условия неизбежности восстановления и невозможности нарушения конституционных прав как человека, так и гражданского общества, обеспеченная деятельностью институциональных систем государства и гражданского общества в сфере конституционного гарантирования прав человека.

1.6 Отличительные признаки и элементы ДМОКП

Для обоснования научности и легитимности предлагаемой концепции выделим сущностные признаки ДМОКП, сравнив его с иными механизмами, призванными в той или иной мере обеспечить защиту прав человека, но не ставшими эффективными.

Существенным отличием, выделяющим предлагаемый автором механизм, является количественный и качественный состав его элементов, определенный их тесной взаимосвязью и достаточностью для функционирования в качестве эффективной системы обеспечения конституционных прав человека и гражданского общества.

В соответствии с методологическими представлениями о любой деятельности набор элементов любой системы можно представить с помощью следующей схемы: цель, задачи, средства, метод, процедура, исходный материал, результат.

Элементный состав определен с учетом цели ДМОКП – обеспечение соблюдения конституционных прав каждого человека и гражданского общества путем гармоничного взаимодействия и интегрирования институциональных систем государства и общества в правоприменительной деятельности по реализации законов и подзаконных актов, на основе верхо-

³⁶ Лазарев В.В. Эффективность правоприменительных актов. М., 1975. С. 97.

³⁷ См.: «выбор наилучшего варианта» Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В. Виноградова. 4-е изд., доп. М.: ООО «ИНФОРТЕХ», 2010. С. 424.

венства Конституции РФ как высшего закона, признаваемого «правом», при помощи трех базовых принципов-гарантий Конституции, под непрерывной демокурией особых институтов гражданского общества. Комплексно рассмотреть предлагаемый механизм как завершённую систему позволяет не только достаточное количество ее элементов, но и качество их взаимосвязи.

ДМОКП имеет восемь особых признаков:

1 Количество элементов. Пятиэлементный состав: а) объекты защиты – конституционные права и свободы каждого человека (гл. 2 Конституции РФ, ч. 3 ст. 46, ч. 1 ст. 48) и гражданского общества (ст. 13, ч. 1 ст. 30, ч. 3 ст. 37). Этот элемент составляет конституционно-правовую базу механизма и предполагает реализацию регулятивно-обеспечительной функции Конституции; б) субъекты защиты – государственные органы (ст. 2, 7, 18, 22, 24, 38, 45, ч. 1 ст. 46, 47, ч. 2 ст. 50), органы местного самоуправления (ст. 12), общественно-государственные органы, общественные правозащитные объединения (ст. 13, ч. 1 ст. 30, ч. 3 ст. 37, ч. 3 ст. 46, ч. 1 ст. 48), в том числе адвокатура (ст. 48, ст. 72 «л»); человек (ст. 29, ст. 31, 44, ч. 2 ст. 45, 46, 52); в) конституционно-правовые основания защиты прав – нормы Конституции РФ и международного права, нормы конституционного права, регулирующие обеспечение конституционных прав человека; г) базовые (базальные)³⁸ принципы-гарантии Конституции. Четвертый элемент является связующим звеном и правовой основой деятельности всех остальных элементов механизма и признается нами универсальным методологическим ключом законотворчества и правоприменения. По нашему мнению, все конституционные гарантии и конституционные принципы обеспечения прав человека, прямо зафиксированные в Конституции РФ, базируются на трех основополагающих, институционально-регулятивных, представляющих нравственный категорический императив базовых принципах-гарантиях Конституции РФ: высшая ценность – человек (ст. 2, 17, 18), народовластие (ст. 3, 32), верховенство права (ч. 2 ст. 4, ст. 15); д) способы и методы обеспечения прав человека и общества, основанные на реализации особыми институтами гражданского общества функций демоконтроля и демокурии, различаемых нами по результату деятельности и субъектам от общественного надзора. Этот эле-

³⁸ См.: базальная власть от греч. basis – основа. Большой энциклопедический словарь. М.: Большая Российская энциклопедия, 1998. С. 91.

мент процедурно-контрольный, призванный организационно создать наиболее благоприятные условия эффективной реализации самого механизма и достичь цели его создания.

2 Качество элементов. Внутриэлементный состав предлагаемого ДМОКП отличает его от социального механизма обеспечения и механизма социальной защиты. Механизм защиты, предлагаемый П.П. Глушенко, не выделяет особых субъектов, способных обеспечить эффективность механизма и саму социально-правовую защиту. Автором сделан акцент на социальный аспект. В деятельности субъектов ДМОКП акцент делается на *конституционное правоприменение*, т.е. презюмирование высшей силы Конституции при наличии коллизий любого уровня. *Специфика правового регулирования направлена в первую очередь не на изменение существующих норм в сфере обеспечения конституционных прав, а на конституционный характер их применения в процессе законотворчества и реализации.* Особенностью реализации прав в исследуемой сфере обеспечения конституционных прав человека является презумпция верховенства права, обеспечиваемая в деятельности всех правоприменителей соблюдением трех базовых принципов-гарантий Конституции. Оптимальное сочетание социально-психологических, нравственных регуляторов с правовыми средствами, методами, приемами воздействия, выявление «глубинных» пластов действия права, а главное субъектов, способных обеспечить его верховенство в правоприменении, – магистральный путь исследования не только механизмов правового регулирования в современных условиях, но и механизмов реализации права через обеспечивающий этот процесс универсальный МОКП.

3 По объектам обеспечения конституционных прав (каждого человека, общества, Конституции).

Для определения первого элемента ДМОКП отметим некоторые особенности в использовании общепринятых понятий.

В Конституции РФ проводится разграничение основных прав и свобод на права и свободы человека и гражданина. Права гражданина действуют в сфере отношений индивида с государством (ст. 64 Конституции), где он рассчитывает на ограждение своих прав от незаконного вмешательства и активное содействие государства в их реализации. Статус гражданина вытекает из особой правовой связи его с государством – института гражданства (ст. 6 Конституции). Если речь идет о правах человека, ис-

пользуются формулировки «каждый имеет право», «каждому гарантируется» и т.д., подчеркивающие признание прав и свобод за любым человеком, находящимся на территории России, независимо от того, является ли он гражданином РФ, иностранцем или лицом без гражданства.

Признавая общепринятую теорию правового положения личности, присоединяясь к мнению Н.В. Витрука о том, что обеспечение конституционно-правовых гарантий является элементом конституционно-правового статуса личности³⁹, мы руководствуемся главной целью исследования. В качестве объекта действия универсального механизма обеспечения конституционных прав, призванного эффективно обеспечивать конституционно гарантированное восстановление прав, зафиксированные в Конституции права и свободы каждого человека и гражданина сведены в названии к одному слову – «человека», имеющему более широкое значение и охватывающему максимальный круг субъектов конституционных прав и свобод. Легитимность данного подхода подтверждает С.А. Авакьян, полагающий, что для конституционного права понятия «человек» и «личность» почти тождественны⁴⁰. Российская Федерация использует в характеристике статуса личности понятийный аппарат, из которого исходит все мировое сообщество, что отражено в международных документах. В конституционном законодательстве используется словосочетание «человек и гражданин» по отношению к личности. Глава 2 Конституции РФ называется «Права и свободы человека и гражданина». В Толковом словаре русского языка под редакцией С.И. Ожегова «индивид (индивидуум)» определяется как человек, отдельная личность⁴¹. В ст. 48 Конституции РФ право на получение квалифицированной юридической помощи гарантируется каждому так же, как и судебная защита (ст. 46), т.е. любому человеку – гражданину, иностранцу, лицу без гражданства. Издревле известная формула Протагора «мера всех вещей – человек»⁴² обладала огромным общегуманистическим потенциалом и была понята и близка каждому.

Свобода личности – это самостоятельность ее поведения, выбора поступков и действий, положения в системе групповых, межличностных,

³⁹ Витрук Н.В. Общая теория правового положения личности. М. РАП, 2009. С. 9.

⁴⁰ Авакьян С.А. Конституционное право России. Учебный курс: учебное пособие. 4-е изд. М.: Норма: ИНФРА-М., 2010. Т.1 С. 582.

⁴¹ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В. Виноградова. 4-е изд., доп. М.: ООО «ИНФОТЕХ», 2010. С. 229.

⁴² См.: Платон. Соч.: в 3 т. (4 кн.). М., 1970. Т.2. С. 238.

общественно-государственных отношений⁴³. Первым документом, выразившим идеологическое содержание Великой буржуазной французской революции, явилась Декларация человека и гражданина 1789 года, в которой изложены естественные, неотъемлемые и священные права человека⁴⁴. Свобода определялась в ней как возможность «делать все, что не приносит вреда другому», а границы свободы определялись законом – ст. 7 Декларации был провозглашен принцип неприкосновенности личности («никто не может быть подвергнут обвинению, задержанию или заключению иначе, чем в случаях, предусмотренных законом при соблюдении форм, предписанных законом»⁴⁵). Первым принципом конституционно-правового положения человека в России является свобода личности, которая должна обеспечиваться всем строем общества и государства, гарантироваться Конституцией РФ. Для модели эффективного механизма обеспечения неизбежности реализации гарантированных Конституцией прав и свобод человека принципиального значения не имеет общепризнанная разница между правами и свободами, они сведены в исследовании к одному термину «права». *Не искажая существа проблемы, признавая общепринятые отличия, отмечая существующую дискуссионность в определении категории «свобода», подразумевая обеспечение конституционных прав и свобод человека (гражданина, личности, индивида), далее используем обобщающий термин «права человека».*

Человек – это, прежде всего, индивид со своей жизнью, достоинством, естественными и духовными потребностями. Из таких людей с их сложным миром, бытием и складывается общество. Первейшей функцией общества и государства в соответствии с Конституцией РФ является забота о человеке, создание условий его нормального существования, соблюдение пределов вмешательства в его частную жизнь, что отражено в ст. 1, 2, 7, 17, 18 и др. Конституции. Гражданское общество состоит из индивидов, способных объединяться и создавать различные общественные объединения (ст. 13, 30 Конституции). Используемый далее термин «консти-

⁴³ Прим. авт.: О свободе личности написано очень много, что не означает полной ясности содержания этой категории. Разброс мнений широк: от признания так называемой абсолютной свободы, т. е. независимости человека от семьи, коллектива (в котором он работает либо состоит в качестве члена общественного объединения), общества в целом, государства до провозглашения свободы лишь в дозволенных рамках (дозволенных опять же семьей, коллективом, обществом, государством) (см.: Авакьян С.А. Конституционное право России. Учебный курс: учебное пособие. 4-е изд. М., Норма: ИНФРА-М., 2010. Т.1.).

⁴⁴ Международные акты о правах человека. Права человека: сборник документов / сост. доктор юридических наук, профессор О.О. Миронов. 2-е изд., стереотип. М.: Экзамен, 2006. С. 30-34.

⁴⁵ Михайловская И.Б. и др. Права человека и социально-политические процессы в посткоммунистической России. М.; СПб, 1997. С. 41.

туционные права человека» в широком смысле подразумевает конституционные права и свободы не только человека, но и самого гражданского общества. Поэтому механизм определен как «механизм обеспечения конституционных прав», включающий в качестве объектов обеспечения как права человека, так и гражданского общества. Исследование механизма обеспечения конституционных прав требуется в конечном результате для эффективного обеспечения прав и свобод всего гражданского общества, выявления путей его гармоничного развития и интегрирования с государством в сфере обеспечения высшей конституционной ценности на основе единой конституционной цели, способствуя становлению государства правовым.

Как справедливо отметил В.Ф. Яковлев, «Правовое государство – это не только конституционная цель, поставленная в ст. 1 Конституции РФ, но и средство, практически уникальное, единственно эффективное для решения других конституционных задач – задач формирования демократического общества, общества эффективной рыночной экономики, общества с федеративным устройством государства, общества, в котором главной ценностью конституционно провозглашен человек, его свободы, права, а государство стало субъектом, обязанным реализовать и обеспечить эти высшие ценности»⁴⁶.

Универсальность концепции ДМОКП заключается в возможности его применения одновременно для трех объектов. Он призван обеспечить не только защиту прав каждого человека и гражданского общества, но и эффективную реализацию Конституции РФ как высшего закона, а в итоге конституционализацию законотворчества и правоприменения, позволяющую обеспечить не только защиту, но и восстановление нарушенных конституционных прав. Это является вторым отличительным признаком, определенным нами как универсальность.

Задача ДМОКП – обеспечение конституционных прав, включающее их охрану, защиту, восстановление и даже отсутствие нарушений, а также формирование общей и конституционно-правовой культуры населения, гармоничное интегрирование институциональных систем государства и общества, признание авторитета России на международном уровне. Поэтому в качестве основных подсистем ДМОКП нами признаются и рас-

⁴⁶ Яковлев В.Ф. Выступление на совещании председателей советов судей Российской Федерации в «Президент-отеле» (г. Москва) 16-20 июня 2003 г. // Вестник ВАС РФ. 2003. №9.

считаются: механизм обеспечения реализации конституционных прав (каждого человека, гражданского общества, верховенства права); механизм обеспечения охраны конституционных прав; механизм обеспечения защиты конституционных прав; механизм обеспечения восстановления конституционных прав; механизм обеспечения отсутствия нарушения конституционных прав.

4 Большое значение имеет качество процесса интегрирования и взаимодействия институциональных систем государства и общества (его институтов) как субъектов ДМОКП, позволяющее определить ДМОКП как особый вид механизма реализации права, признать его институционально-правовым.

Следует отметить, что первый элемент механизма не вызывает особых споров и дискуссий у практиков и ученых. Он определен нами в строгом соответствии с конституционной регламентацией и применяется в исследовании с учетом авторских оговорок в используемой терминологии.

Вторым сущностным и определяющим признаком концептуально нового ДМОКП является подробно рассматриваемый процесс взаимодействия институциональных субъектов государства и общества как субъектов МОКП по обеспечению высшей ценности Конституции при реализации ее защитной и обеспечительной функций на базе трех принципов-гарантий Конституции.

В этой связи особый интерес представляет определение *механизма правовой охраны Конституции*, данное В.А. Кряжковым и Л.В. Лазаревым, как системы правовых институтов и процедур, обеспечивающих ее действие и соблюдение⁴⁷. Предлагаемый ДМОКП включает в качестве элемента не только систему правовых институтов, регламентирующих обеспечение гарантирования конституционных прав человека в различных отраслях права, но и происходящие на их основе процедуры взаимодействия институциональных систем государства и общества, призванные обеспечить неизбежность реализации конституционно гарантированных прав на основе верховенства права, обеспеченного демокурей, причем как каждого человека, так и гражданского общества.

Сконструированный механизм, являясь *в широком смысле особым видом механизма правового регулирования (далее МПР)*, так как регулиру-

⁴⁷ Кряжков В.А., Лазарев Л.В. Конституционная юстиция в Российской Федерации: учебное пособие. М.: Изд-во БЕК, 1998. С. 11.

ет процесс взаимодействия институциональных систем гражданского общества и государства в сфере обеспечения конституционных прав, определяя функции их взаимного контроля и надзора, имеет существенные отличия. Особая роль в механизме правового регулирования отводится нормам права, а в механизме обеспечения – гармоничному взаимодействию институциональных субъектов по поводу реализации высшей конституционной ценности – прав человека, направленному на обеспечение их гарантированной реализации путем восстановления, как конечного результата, так как основным критерием оценки деятельности субъектов ДМОКП являются три базовых принципа-гарантии Конституции. Этот признак позволяет выделить и отличить данный механизм. Это *особый вид механизма реализации права*. Присоединимся к мнению Б.И. Пугинского о том, что следует выделять особые правовые подсистемы МПР, представляющие блок регулятивных и охранительных правовых средств различного уровня, при помощи которых объективное и субъективное право претворяется в жизнь, воплощается в фактическом поведении субъектов⁴⁸. *Следовательно, ДМОКП это особая правовая подсистема МПР.*

5 В качестве элемента ДМОКП, его *активного субъекта*, способствующего эффективной деятельности предлагаемого механизма, нами признается *институциональная адвокатура*, состоящая из профессиональных юристов. Выделяя особый способ действия ДМОКП, отметим, что его эффективность обеспечивается реализацией демокурийной функции, присущей российской адвокатуре, объединяющей гражданское общество и государство, способной обеспечить гармоничное интегрирование деятельности институциональных систем всего общества на основе трех базовых принципов-гарантий Конституции РФ. По определению Конституционного Суда РФ деятельность адвоката имеет публично-правовое значение из-за возложения на него конституционно обязанности по обеспечению защиты прав и свобод человека и гражданина (ст. 46, 48)⁴⁹.

6 Гарантии объединены не только с принципами, но и ответственностью, критериями для наступления которой они являются как универсальный методологический ключ обеспечения конституционного едино-

⁴⁸ Путинский Б. И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. М.: Юр.лит., 1984. С. 191

⁴⁹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 23.12.1999 №18-П // СЗ РФ. 17.01.2000. № 3. Ст. 353.

образия законотворчества и правоприменения, поэтому рассматриваются в единстве.

Это шестая принципиальная особенность, отличающая авторскую концепцию ДМОКП. Содержательно это обуславливается признанием необходимости обеспечения общечеловеческих ценностей, рассматриваемых в качестве основополагающих для действующего конституционного регулирования⁵⁰. Поэтому они объединены в четвертом элементе ДМОКП. Легитимность конструирования этого элемента, представляющего новую концептуальную категорию конституционного права, обоснована в следующем параграфе данной главы.

7 Разграничение категорий и явлений общественного контроля и общественного надзора. Авторы идей об иных механизмах защиты прав, в том числе автор идеи о социальном механизме обеспечения прав А. Мордовец, их не разграничивают. Это, по нашему мнению, препятствует эффективной реализации предлагаемых ими механизмов.

Механизм, характер взаимодействия элементов которого обусловлен наличием непрерывного профессионально-правового общественного надзора (демокурии) за обеспечением конституционных прав человека органами системы публичной власти, отличающегося от простого общественного надзора профессиональным знанием права субъектами и непрерывностью действия, отсутствует. Еще Ю.Б. Фогельсон писал: «Важным является анализ той связи, которая имеется между конструкциями и реальностью, между построенными нами теоретическими моделями и тем, что происходит в реальной жизни»⁵¹. Отсутствие достаточных правовых знаний зачастую приводит к ущемлению и нарушению конституционных прав человека со стороны органов системы публичной власти не только в интересах органа власти, но и конкретного чиновника, а в итоге способно превратить высшую конституционную ценность в фикцию (от лат. *factio* – вымысел). Подробному анализу демокурии как эффективному способу решения поставленной задачи, посвящен следующий параграф этой главы.

8 Способами и методами, определяющими суть механизма, являются демоконтроль и демокурия за обеспечением органами публичной власти конституционных прав человека, позволяющие обеспечить консти-

⁵⁰ См.: Эбзеев Б.С. Глобализация, общепризнанные принципы и нормы международного права и правовое опосредование Конституцией России тенденций гуманитарного сотрудничества // Российское правосудие. 2007. № 4 (12). С. 11.

⁵¹ Фогельсон Ю.Б. Избранные вопросы общей теории обязательств: курс лекций. М.: Юрист, 2001. С. 22.

туционное гарантирование прав через конституционное правоприменение в деятельности всех правоприменителей, полностью отсутствующие в иных механизмах.

Демокурийная функция является конституционной и выражается в сознательной, целенаправленной, организованной деятельности правовых институтов гражданского общества, в первую очередь, институциональной адвокатуры, состоящих из юристов, способствуя повышению эффективности работы ДМОКП, улучшению взаимодействия субъекта и объекта надзора, гармоничному интегрированию институтов гражданского общества и государства в сфере обеспечения конституционных прав человека, в итоге всего общества. Данная деятельность рассматривается как база для создания Комитета профессионально-правового общественного надзора за применением Конституции РФ при гаранте Конституции РФ – Президенте РФ.

1.6.1 ДМОКП и иные механизмы защиты прав

В механизме правового регулирования, разновидностью которого нами признается ДМОКП, С.С. Алексеев выделяет три основных элемента: юридические нормы; правовые отношения; акты реализации прав и обязанностей⁵². В.Д. Перевалов определяет механизм правового регулирования как систему юридических средств, при помощи которых осуществляется правовое регулирование, относя к его элементам юридические нормы, правоотношения, нормативно-правовые акты, разделенные на акты реализации права и правоприменительные. В качестве дополнительных элементов рассматривается правосознание и режим законности⁵³. На основе механизма правового регулирования учеными даны определения иных правовых механизмов: «юридического механизма управления», «механизма правотворчества», «механизма формирования правового поведения», «механизма реализации личных конституционных прав и свобод граждан» и иных⁵⁴. П.П. Глущенко определяет *механизм социально-правовой защиты конституционных прав и свобод граждан как систему закрепленных законом правовых способов, методов и средств воздействия*

⁵² Алексеев С.С. Право. Опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 364.

⁵³ Перевалов В.Д. Теория государства и права: учебник. М.: Высшее образование, 2008. С. 362.

⁵⁴ См.: Дюрягин И.Я. Право и управление. М.: Юр. лит., 1981; Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М.: Юрист, 2008.; Права человека: учебник для вузов / отв. ред. Е.А. Лукашова. М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА, 1999.

на общественные отношения в целях обеспечения прав, свобод и интересов граждан⁵⁵ (далее – *механизм социальной защиты*). А.С. Мордовец полагает, что *социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина* – это самостоятельное научное понятие, интегрирующее в себе философские, этические, политические и правовые идеи, состоит из восьми элементов, включая общественные нормы; правомерную деятельность субъектов права; гласность; общественное мнение; гарантии – общие, специальные (юридические), организационные; процедуры; ответственность; контроль⁵⁶ (далее – *социальный механизм обеспечения* А.С. Мордовца).

Предлагаемые учеными элементы не чужды ДМОКП, но не являются определяющими, а рассматриваются через призму взаимосвязи *пяти* иных элементов, отличающихся *исследованием не только конституционно-правовой базы, обеспечивающей их взаимодействие, но и характером взаимодействия равных в знании права субъектов обеспечения конституционных прав, на базе принципов и гарантий Конституции, синтезированных в единую категорию, используемых как основной регулятор и критерий конституционности законотворчества и правоприменения.*

Актуальность необходимости и значимости определения путей обеспечения неизбежности гарантирования конституционных прав человека субъектами предлагаемого механизма подтверждена высказыванием председателя Конституционного Суда РФ В.Д. Зорькина: «Если власть станет стремиться создавать под себя удобное право, то любая правовая реформа станет не более чем фикцией. Ведь элементы гражданского общества у нас еще в рыхлом состоянии. Отсутствие системы политических партий вместе с отсутствием массового правосознания общества создает колоссальную базу для поворота к неправовому государству. Мы боремся за господство права»⁵⁷. Еще Томас Пейн, ссылаясь на пример Соединенных Штатов Америки, подчеркивал, что общество само в состоянии урегулировать те вопросы, которые обычно возлагаются на правительство, последнее же не только не помогает обществу, но и часто мешает ему развиваться⁵⁸.

⁵⁵ См.: Глуценко П.П. Конституционные права и свободы граждан России: современные проблемы социальной защиты. СПб., 1997. С. 56.

⁵⁶ Мордовец А.С. Проблема эффективности социально-юридического механизма обеспечения прав человека и гражданина // Правоведение. 1996. № 4. С. 4-10.

⁵⁷ Зорькин В.Д. Государство и гражданское общество // Родная газета. 2004. 29 апреля.

⁵⁸ Мамут Л.С. Этатизм и анархизм как типы политического сознания. М., 1989. С. 67-70.

Подробному анализу пятого элемента ДМОКП, содержащему оценку эффективности профессионально-правового общественного надзора (демокурии) при нарушении или несоблюдении закона, злоупотреблении властью в сфере обеспечения конституционных прав, посвящен третий раздел данного монографического исследования.

Таким образом, ДМОКП является *универсальным*, принципиально отличающимся от ранее предлагаемых авторами механизмов по защите, охране и обеспечению социальных прав человека количеством и качеством элементов; конституционной обусловленностью процесса взаимодействия институциональных субъектов общества объединенных единой конституционной целью; ролью особых субъектов и их профессиональным знанием права (в том числе институциональной адвокатуры); способностью эффективной реализации субъектами механизма обеспечения защитной и обеспечительной конституционных функций; конституционно-нормативной основой в виде трех базовых принципов-гарантий Конституции; непрерывной демокурией особого субъекта механизма как способа действия, обеспечивающего эффективную работу всего механизма, а в итоге – неизбежность гарантирования конституционных прав каждого человека и гражданского общества.

1.7 Демокурия и способы противодействия недобросовестности чиновников

Способы противодействия недобросовестности чиновников рассмотрим по двум направлениям.

1 Административное:

- а) лишение специального, воинского или почётного звания, классного чина и государственных наград;
- б) регламентация деятельности всех государственных органов;
- в) прозрачность функционирования;
- г) предъявление в установленном законом порядке квалификационных требований к гражданам, претендующим на замещение государственных или муниципальных должностей и должностей государственной или муниципальной службы, а также проверка в установленном порядке сведений, представляемых указанными гражданами;

д) унификация прав и ограничений, запретов и обязанностей, установленных для государственных служащих, а также для лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации;

ж) разработка и внедрение стандартов государственных услуг и регламентов исполнения государственных функций, а также оптимизация и конкретизация полномочий государственных органов и их работников, которые должны быть закреплены в административных регламентах;

з) формирование единой информационно-технологической и телекоммуникационной инфраструктуры, обеспечивающей межведомственное электронное взаимодействие органов государственной власти, а также взаимодействие указанных органов с гражданами и организациями в рамках оказания государственных услуг.

2 Экономическое. Меры эффективной реализации ДМОКП предлагаются исходя из компетенции (Правительства РФ, органов государственной власти субъектов РФ и местного самоуправления). Все методы должны обеспечивать интерес, заключающийся в потере места на государственной службе, престижного и экономически выгодного, обеспечивающего возможность достойной физической и духовной жизни:

а) повышение денежного содержания и пенсионного обеспечения, системы государственного кредитования, предусматривающей погашение долгов государством при отсутствии дисциплинарных нарушений, в том числе по результатам проверок институтов гражданского общества;

б) сокращение излишней численности государственных и муниципальных служащих с одновременным привлечением на государственную и муниципальную службу квалифицированных специалистов и созданием адекватных материальных стимулов в зависимости от объема и результатов работы;

в) обеспечение деятельности комиссий по разрешению конфликта интересов;

г) создание системы общественного надзора и властного контроля над деятельностью государственных и муниципальных служащих со стороны институтов гражданского общества и государства, образующих специальные совместные комиссии или Комитет профессионально-правового общественного надзора за применением Конституции РФ при Президенте РФ.

В реализации ДМОКП нами признается активная роль средств массовой информации и сети Интернет. Принципиально важно, что эффективная реализация ДМОКП в масштабах страны, обеспечивающая применение перечисленных средств и методов, может быть достигнута только при их комплексном внедрении, требующем внесения изменений и дополнений в действующее законодательство.

Поиск решения этих важных и актуальных для общества проблем, выявление и познание возможных путей устранения причин несоблюдения конституционных презумпций не являются исчерпывающим. Нами определены лишь теоретические и конституционно-правовые основы механизма обеспечения конституционных прав и свобод человека (гражданина, индивида, личности) и даже гражданского общества в целом, а в глобальном смысле – конституционализации России, реализуемой в виде права Конституции РФ на повсеместное применение и расширение сферы прямого применения, в первую очередь в деятельности судебной системы.

1.8 Демокруция в устранении пробельности и коллизионности законодательства

К объективным *причинам пробельности и коллизионности действующего законодательства можно отнести следующие:*

- а) применение законов, не соответствующих Конституции РФ;
- б) отправление правосудия в соответствии с политической конъюнктурой, целевыми установками представителей высших органов исполнительной власти, а не конституционных ценностей;
- в) отсутствие единообразия конституционного правопонимания как правоприменителями и правоисполнителями, так и законодателями всех уровней;
- г) не соблюдение и даже нарушение конституционных прав человека со стороны чиновников органов публичной власти.

Проблема кроется в определении способа привлечения к ответственности перед обществом должностных лиц государственных органов, нарушающих и ущемляющих конституционные права человека, а также создания условий, исключающих возможность нарушения закона в принципе в отсутствие у институтов гражданского общества властных полномочий и контрольных функций. Предложена новая концепция националь-

ной безопасности, обеспеченная экономическими стимулами и неизбежностью экономических взысканий: «недобросовестным чиновником должно быть экономически не выгодно и не престижно». Данная концепция предполагает обеспечение при помощи вотума недоверия, заявленного через Комитет профессионально-правового общественного надзора за применением Конституции РФ, и экономической ответственности, реализуемой через взыскания всех полученных выплат на госслужбе за весь период работы. Такая модель, к примеру, используется в Финляндии.

Для определения форм обеспечения конституционных прав выделим основные причины их нарушения государственными органами в лице чиновников:

- а) институты гражданского общества не развиты;
- б) государственная служба не преобразована в публичную администрацию;
- в) многовековые негативные традиции российского чиновничества, семидесятилетний гнет партийно-государственной номенклатуры, а также современный опыт коррупции как использования властных полномочий для удовлетворения личных и групповых корыстных интересов;
- г) отсутствие ответственности конкретного должностного лица за незнание, неприменение, нарушение закона, повлекшее ущемление, нарушение, несоблюдение конституционных прав и свобод в каждом конкретном случае.

Полагаем возможным предложить следующие варианты решения глобальной проблемы – обеспечения эффективной конституционной защиты прав каждого человека:

- а) эффективный конституционный контроль и надзор; профессионально-правовой надзор за применением Конституции РФ;
- б) неотвратимость ответственности виновных за нарушение прав и свобод человека;
- в) выработка средства предупреждения и профилактики нарушений прав человека институциональными системами гражданского общества и государства;
- г) иные правовые средства и процедуры, в том числе тесное взаимодействие органов власти и профессионально-правовых институтов гражданского общества, способных реализовать функции профессионально-

правового общественного надзора (например, адвокатура) и общественного контроля (например, суд присяжных и бизнес-омбудсмен).

Искоренение недобросовестности чиновников, подрывающих авторитет власти, нарушающих конституционные права человека, возможно путем обеспечения реализации воспитательной и просветительной конституционных функций в процессе взаимодействия государства и гражданского общества в лице его институтов как субъектов ДМОКП путем:

а) повышения правовой культуры и усиления правового просвещения каждого;

б) формирования в обществе нетерпимого отношения к нарушениям конституционных прав через СМИ, поощрения лиц, проявивших гражданскую сознательность, и т.п.;

в) формирования в обществе и государстве уважительного и бережного отношения к частной собственности, исключая криминализацию гражданского законодательства;

г) расширения количества и повышения качества телевизионных программ по правовому просвещению;

д) повышения профессионального уровня юридических кадров, ужесточения требований при наборе в юридические вузы и на госэкзаменах;

ж) повышения качества образовательных программ в области юриспруденции, в том числе увеличения часов практической подготовки обучающихся;

з) воспитания у правоприменителей уважительного отношения не только к закону, но и праву, обязательности применения конституционных презумпций.

Функцию демокурии можно законодательно закрепить, дополнив норму ст. 3 закона об адвокатуре пунктом 4: *«Профессиональной правоохранительной деятельностью институциональной адвокатуры является деятельность по защите гражданского общества от нарушений его прав любыми субъектами путем реализации демокурийной функции».*

Гарантии прав человека должны основываться на конституционных принципах, являющихся одновременно принципами действия ДМОКП:

а) приоритет прав человека во взаимоотношениях «личность – государство» и обязанность признавать, соблюдать и защищать их всеми государственными органами и их служащими под угрозой лишения должно-

стей и привлечения к ответственности (административной, уголовной, нравственной);

б) господство права в обеспечении законности и правопорядка;

в) взаимная ответственность личности и государства;

г) презумпция верховенства Конституции РФ в правоприменительной деятельности при наличии коллизий всех уровней.

Ожидаемые результаты: а) в Конституционный Суд РФ вынуждены будут обращаться субъекты, полагающие, что они правильно применили закон, доказывая наличие оснований для удовлетворения их требований, руководствуясь п. 3 ст. 55 Конституции; б) презюмирование конституционных презумпций при законотворчестве и правоприменении позволит достичь единства правоприменительной практики без детальной экспертизы и проработки всех принятых и принимаемых в стране законодательных актов на соответствие нормам Конституции в части гарантий прав и свобод человека; в) обеспечение национальной безопасности страны в рамках борьбы с коррупцией.

1.9 Методологическая характеристика концепции универсального ДМОКП

Признавая в качестве критериев обособления исследуемой сферы выделяемые в науке предметно-содержательные, функциональные, предметные, субъектные критерии, представим следующую характеристику концепции *универсального ДМОКП как исследуемого феномена:*

1 Предметно-содержательный критерий.

Цель – обеспечение путем гармоничного взаимодействия и интегрирования институциональных систем государства и гражданского общества, объединенных институциональной адвокатурой как институтом гражданского общества и элементом судебной системы, в правоприменительной деятельности по реализации законов и подзаконных актов на основе верховенства Конституции РФ как высшего закона, признаваемого «правом», в сфере обеспечения гарантированных конституционных прав, конституционных прав человека и гражданского общества в целом.

2 *Функциональный критерий, связанный с объектами институционально-правового обеспечения и сферой деятельности:*

1) объекты – конституционные права: каждого человека, общества, верховенства Конституции;

2) функция – их реализация;

3) сфера: а) реализация конституционности правоприменения на основе реализации в правоприменении верховенства права; б) реализация конституционного правопонимания, дающего единообразие конституционного законотворчества и правоприменения;

4) *вид механизма* в системе механизмов правового регулирования, регулирующих сферу конституционных отношений. Это механизм реализации: а) конституционной реализации прав; б) реализации верховенства права; в) особая правовая подсистема механизма правового регулирования (далее – МПР);

5) с процедурно-правовой стороны ДМОКП – это система институциональных, нормативных, процедурно-организационных, надзорных и контрольных элементов, объединенных базовыми принципами-гарантиями Конституции.

Для дачи развернутого доктринального определения предлагаемого концептуального механизма вновь обратимся к понятию механизма правового регулирования, представленного в работах С.С. Алексеева. Ученый характеризует его как взятую в единстве систему правовых средств, форм, при помощи которых обеспечивается результативное правовое воздействие на общественные отношения, установление, реальное функционирование и использование которых приводит к практическому применению объективного и субъективного права, его претворению в жизнь, достижению конечного результата⁵⁹.

Следовательно, *универсальный институционально-правовой ДМОКП* можно определить как особую правовую подсистему механизма правового регулирования, блок регулятивных и охранительных правовых средств различного уровня, при помощи которых объективное и субъективное право претворяется в жизнь, воплощается в фактическом поведении субъектов, руководствующихся конституционным правосознанием. *ДМОКП является разновидностью МПР, представляет систему взаимодействия*

⁵⁹ См.: Алексеев С.С. Право. Опыт комплексного исследования. М., 1999; Общая теория права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2008 и др.

и конституционного интегрирования институтов государства и гражданского общества по обеспечению высшей конституционной ценности. Его субъекты – профессионалы в знании права – юристы, выполняют конституционные функции охраны, защиты, восстановления и недопущения нарушения конституционных прав человека на основе трех базовых принципов-гарантий Конституции при непрерывной демокрурии. Реализация конституционных прав осуществляется особыми способами и методами, включающими не только охрану и защиту, но и их эффективное восстановление под непрерывной демокрурией, а в отдельных случаях и демоконтролем.

В итоге ДМОКП можно определить как систему взаимодействия и конституционного интегрирования институциональных систем государства и гражданского общества по обеспечению высшей конституционной ценности на основе трех базовых принципов-гарантий Конституции РФ под непрерывной демокрурией институтов гражданского общества, состоящих из юристов.

Научно–прикладной характер проводимого исследования позволяет не только сопоставить с целями и задачами Конституции РФ предложенную теоретическую модель конституционного, демокрурийного, институционально-правового механизма обеспечения прав человека, но и признать соответствующей требованиям и принципам международного права в сфере обеспечения прав человека.

2 ДЕМОКУРИЯ И БАЗОВЫЕ ПРИНЦИПЫ-ГАРАНТИИ КОНСТИТУЦИИ РФ

2.1 Правовая категория «базовые принципы-гарантии Конституции РФ»

Разработанная и предложенная автором не только для научных исследований, но и для реального повсеместного конституционного правоприменения и законотворчества новая правовая категория «базовые принципы-гарантии Конституции РФ» позволит сделать конституционное гарантирование прав человека неизбежным.

Сутью предлагаемого ДМОКП является обеспечение реализации высших системных базовых принципов-гарантий Конституции РФ: правосластия – легиспотенции (ст. 4, ст. 15)⁶⁰, гарантированности и защищенности государством человека как высшей ценности (ст. 2, 17, 18) и народовластия (ст. 3, 32), осуществляемого непосредственно народом через органы власти и местного самоуправления в интересах народа. Приверженность конституционным ценностям играет стабилизирующую роль, позволяет рассматривать конституционализм в России как реальность, поэтому их обеспечение должно стать неизбежным.

В науке имеется множество определений «кросс-культуры», за основу принято данное Д. Мацумото, считающего ее точкой зрения при понимании истины и принципов, касающихся человеческого поведения в разных культурах⁶¹.

Три институционально-регулятивные, представляющие нравственный категорический императив общества, его кросс-культуру базовые принципы-гарантии Конституции предложены в качестве искомого универсального методологического ключа модернизации законодательства, а главно – конституционного правоприменения. Применение этой концептуальной категории позволит обеспечить гарантирование конституционных прав человека и реализовать Указ Президента РФ от 20.05.2011г. № 657 «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации»⁶².

⁶⁰ Прим.автора от лат. legis – закон, право; potentia – власть. (Латинско-русский словарь / авт.-сост. К.А. Танапушко. М.: Харвест, 2005. С. 483,647).

⁶¹ Мацумото Д. Психология и культура. СПб.: Питер, 2002.С. 10

⁶² Российская газета 2011. 25 мая.

Заявленный тезис о необходимости исследования системы конституционных принципов и гарантий прав человека не с позиции углубления в анализ конституционного закрепления, а через выявление конституционных возможностей неизбежности обеспечения их реальной защиты требует обоснования. Для этого проведем теоретический анализ исследуемых категорий «принципы» и «гарантии».

2.2 Категория «принципы»

Слово «принцип» заимствовано в XVII в. из французского и немецкого языков и восходит к латинскому («*principium*» – начало, основа)⁶³. В философской литературе принцип определяется, во-первых, как непосредственное обобщение опыта и фактов, результатом которых является основная мысль, идея, служащая для построения теории, и во-вторых, как закон науки, поскольку в нем выражаются существенные и необходимые отношения действительности⁶⁴. Иными словами, принцип является основным началом, на котором построена научная теория как определенная методологическая или нормативная установка, правило и постулат⁶⁵. В логическом смысле принцип – центральное понятие, основание системы, представляющее обобщение и распространение какого-либо положения на все явления области, из которой данный принцип абстрагирован⁶⁶. Принцип рассматривается учеными как специфичный универсальный методологический ключ к решению той или иной научной задачи⁶⁷. Нравственная оценка права, его соответствие моральным критериям признается основополагающим принципом права как явления⁶⁸. Принципы имеют объективный характер, обусловлены природой и обществом. Не природа и человечество сообразуются с принципами, а наоборот, принципы верны лишь постольку, поскольку они соответствуют природе и человеческой истории⁶⁹. Подтверждая необходимость законодательной фиксации основных

⁶³ Шанский Н.М., Боброва Т.А. Этимологический словарь русского языка. М., 1994. С. 254.

⁶⁴ Сичивица О.М. Методы и формы научного познания. М., 1972. С. 77.

⁶⁵ Голованов В.Н. Законы в системе научного познания. М., 1970. С. 81–82.

⁶⁶ Философский словарь. М., 1980. С. 294.

⁶⁷ См.: Бунге М. Причинность: место принципов в современной науке. М., 1962

⁶⁸ Цибулевская О.И. Принципы права: нравственное измерение. Принципы Российского права: общетеоретический и отраслевой аспекты / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько; Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2010. С. 176–199.

⁶⁹ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 20.

начал права, В.М. Семенов отмечал, что принципы права не могут существовать вне права и должны быть достаточно определенно сформулированы в виде конкретных законодательных положений⁷⁰. И. Кант истолковывал принцип субъективно: он различал принципы институциональные (только для эмпирического употребления) и регулятивные (только для практического использования). В качестве высшего принципа всего миропорядка он рассматривал всеобщую этическую норму, призванную направлять волю и поведение каждого индивида как разумного существа (знаменитый нравственный категорический императив)⁷¹.

Исходя из анализа высказываний ученых, *принцип можно определить как основную мысль, идею, служащую для построения теории; закон науки, в котором выражаются существенные и необходимые отношения действительности; основное начало, на котором построена научная теория; методологическую или нормативную установку*. Он является специфичным универсальным методологическим ключом к решению научной задачи и призван направлять волю и поведение каждого индивида как разумного существа. Принцип права как явления позволяет дать нравственную оценку права, т.к. имеет объективный характер, обусловленный природой и обществом.

К принципам конституционного права Конституционный Суд РФ относит основы правового статуса индивида – человека, гражданина, личности (ст. 2, 6, 17, 18, 19), определяя «главные принципы, как характеризующие положение человека в обществе и государстве, а также основные неотъемлемые права, свободы и обязанности человека и гражданина», Конституционные принципы построения и деятельности органов государственной власти в РФ – как закрепленные в российской Конституции исходные начала, лежащие в основе функционирования этих органов. К ним относятся приоритет прав и свобод человека и гражданина (ст. 2, 7 Конституции РФ); народовластие (ст. 3); федерализм (ст. 5); разделение властей (ст. 10, 11); законность (ст. 15); деидеологизация (ст. 13); светскость (ст. 14).

Именно принципы конституционного права лежат в основе обеспечения конституционных гарантий. «Эти принципы, – как указано в Постановлении Конституционного Суда РФ от 27 января 1993 г., – обладают

⁷⁰ Семенов В.М. Принципы советского социалистического права // Правоведение. 1964. №1. С. 20.

⁷¹ Кант И. Метафизические элементы учения о добродетели. СПб., 1809. С. 133.

высшей степенью нормативной обобщенности, определяют содержание конституционных прав человека, отраслевых прав граждан, носят универсальный характер и в связи с этим оказывают регулирующее воздействие на все сферы общественных отношений. Общеобязательность таких принципов состоит как в приоритетности перед иными правовыми установлениями, так и в распространении их действия на все субъекты права»⁷².

Произошедшие коренные преобразования в политической и экономической системе страны повлекли за собой глобальные изменения всех сфер жизни, создав принципиально новую правовую ситуацию, требующую пересмотра и систематизации не только принципов конституционного права, но и конституционных принципов, справедливо разделяемых Г.Н. Комковой⁷³.

По нашему мнению, глубокой проработки требуют методологические, гносеологические и системные подходы к принципам права, в первую очередь, к основополагающим принципам Конституции РФ, способным обеспечить неизбежность реализации конституционно гарантированных прав через конституционно-правовые механизмы, позволяющие свести к минимуму нарушения конституционных прав человека и гражданского общества, привести к конституционализации России, верховенству действия на всей территории Конституции не только в законотворчестве, но и в правоприменении.

Уважая научное мнение сторонников позитивистской теории, отметим, что единство в правоприменении норм позитивного права социально обосновано только при условии, если оно обеспечивает верховенство права, т.е. служит реализации общих принципов права, но основополагающими при этом признаются принципы Конституции.

Сошлемся на мнение Е.Г. Комиссаровой, обоснованно полагающей, что исходным началом для всех категорий обеспечения прав являются принципы, содержащиеся в первую очередь в международно-правовых документах, представляющих собой международный стандарт прав человека, имеющих приоритет над внутригосударственным правом, ориентирующих национально-правовые системы на регулирование взаимоотно-

⁷² Вестник Конституционного Суда РФ. 1993. №2-3.

⁷³ Комкова Г.Н. Принципы Конституционного права России. Принципы Российского права: общетеоретический и отраслевой аспекты. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2010. С. 375

шений личности и государства (ст. 15 Конституции)⁷⁴. Международные принципы прав человека обеспечивают единство понятия «права человека», способствуя их единому восприятию через призму гуманизма, уважения человеческого достоинства, свободы, равноправия, солидарности и справедливости. К основным международным принципам прав человека можно отнести принципы справедливости, свободы прав человека, нравственного и глобального гуманизма, уважения человеческого достоинства, равноправия, толерантности, солидарности прав человека демократии. Они закреплены в международных актах, основные из которых были указаны в первом параграфе главы. Международные принципы являются общепризнанными и поддерживаются всеми развитыми государствами. Предлагаемая категория не вступает в противоречие с требованиями и рекомендациями международных норм.

Принцип гарантированного осуществления прав и исполнения обязанностей, имеющий генетическую связь с международно-правовым принципом уважения прав человека и его основных свобод, закрепленным во Всеобщей декларации прав человека, отражает тесную взаимосвязь принципов и гарантий Конституции РФ (ст. 18), подтверждая концептуальные выводы автора. Этот принцип является одновременно системой условий, средств и способов, обеспечивающей их реализацию. Его уязвимость, на наш взгляд, заключается в том, что он предполагает наличие системы разнородных гарантий, осложняющих контроль и надзор за их реализацией, в отличие от предлагаемой нами концепции принципа-гарантии Конституции РФ, обеспечивающей единство.

2.3 Категория «гарантии»

Основой исследуемого механизма являются *принципы обеспечения*, или принципы-гарантии, т.к. «гарантия – это обеспечение, обеспечивать – гарантировать»⁷⁵.

⁷⁴ Комиссарова Е.Г. Принципы в праве и основные начала гражданского законодательства : автореф. дис. ... д-ра юр. наук. Екатеринбург, 2002. С. 15; См.: Всеобщая декларация прав человека, принятая Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г.; Международные пакты об экономических, социальных и культурных правах, о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г., вступившие в силу в 1976 г и др.

⁷⁵ См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. М., 1981.

Времена меняются, меняются условия, отношения, институты, сознание людей. Возникают новые реалии, обусловленные процессами глобализации.

Исследуем качественные характеристики, даваемые в определениях гарантий как явления и категории права.

Вопрос о гарантиях в праве давний и не бесспорный. Ряд исследователей предлагают воспринимать гарантии в качестве разновидности правовых средств, обеспечивающих реализацию прав и исполнение обязанностей. В этом случае гарантии трактуются либо как предоставление судебной защиты прав⁷⁶, либо как эффективная правоприменительная деятельность компетентных органов, а также как совершенное законодательство. Некоторые ученые связывают правовые гарантии с обеспечением законности или гарантиями реализации норм⁷⁷. Так, создание конституционных (уставных) судов во всех субъектах РФ рассматривается в качестве гарантии защиты прав и свобод человека и гражданина⁷⁸. Некоторые авторы утверждают, что законность – только часть правовых гарантий реализации прав и исполнения обязанностей⁷⁹. В их числе Н.И. Матузов, А.В. Мицкевич, полагающие, что юридической гарантией является деятельность государственных органов и организаций, связанная с охраной прав от незаконных посягательств⁸⁰. Другие авторы связывают гарантированность с закономерностями политического строя, состоянием экономической и правовой систем⁸¹. Полагаем возможным согласиться с мнением Б.С. Эбзеева, утверждающего, что гарантии суть выражения социальной ответственности государства, обязанности его органов и должностных лиц создавать все необходимые условия для реализации гражданами принадлежащих им прав и свобод и представлять личности надежный инструмент их охраны и защиты⁸².

⁷⁶ Farran C.O. Atlantic democracy. Edinburgh, 1957. P. 183–185.

⁷⁷ См.: Керимов Л.А. Обеспечение законности в СССР. М., 1956; Самошенко И.С. Охрана режима законности советским государством. М., 1960; Правовые гарантии законности в СССР / под ред. М.С. Строговича. М., 1962.

⁷⁸ Авдеев Д.А. Правовой механизм обеспечения прав и свобод человека и гражданина в субъектах Российской Федерации. автореф. дис. ... канд. юр. наук. Тюмень, 2004. С. 13.

⁷⁹ См.: Максименко С.Т. Осуществление гражданских прав и обязанностей: дис. ... канд. юр. наук. Саратов, 1970. С. 160.

⁸⁰ См.: Матузов Н.И. Субъективные права граждан в СССР. Саратов, 1966. С. 130; Мицкевич А.В. Субъекты советского права. М., 1962. С. 86.

⁸¹ См.: Максименко С.Т. Указ. соч. С. 133; Мицкевич А.В. О гарантиях прав и свобод советских граждан // Советское государство и право. 1963. № 8. С. 25.

⁸² Эбзеев Б.С. Конституционные основы свободы личности в СССР. Саратов, 1982. С. 123.

Гарантии, как правило, разделяют на внеправовые и правовые. Роль внеправовых факторов гарантированного осуществления прав и исполнения обязанностей, к которым относятся условия и средства экономического, социально-политического, культурно-просветительского характера⁸³, важна. Например, правовые гарантии в виде льгот и социальных выплат не могут реализовываться в случае дефицита бюджетных средств. Национальные проекты, представляющие собой дополнительные гарантии конституционных прав, не реализуемы при отсутствии надлежащего финансирования. Существенную роль в утверждении правовых гарантий играют просветительские факторы: повышение правовой грамотности и развитие правосознания общества. Следует присоединиться к мнению О.Ю. Рыбакова о продуктивности просвещения общества в области прав человека, норм Конституции РФ⁸⁴, добавив к этому необходимость экономического обеспечения такого просвещения со стороны государства и необходимость повторения опыта необоснованно забытого всесоюзного общества «Знание», являющегося образцом проявления активности гражданского общества в просвещении населения.

В качестве общих признаков всех правовых гарантий, в том числе гарантий обеспечения конституционных прав, можно выделить: а) закрепление в правовых актах; б) обеспечение нормотворческой и правоприменительной деятельностью субъектов; в) наличие регламентированного способа применения. Этим гарантии отличаются от принципов деятельности различных органов, которые могут быть не закреплены законодательно, но обязательно должны соответствовать конституционным принципам.

Исходя из разделения функций права на регулятивные и охранительные⁸⁵, среди юридических гарантий прав принято различать *гарантии реализации* и *гарантии охраны*. К первой группе относятся пределы прав, их конкретизация в текущем законодательстве; юридические факты, с которыми связывается их обладание и непосредственное пользование; процессуальные формы реализации; меры поощрения и льготы для стимулирования правомерной и инициативной реализации. Вторую группу юридических гарантий составляют конституционный контроль и надзор; меры

⁸³ Перевалов В.Д. Теория государства и права: учебник. М.: Высшее образование, 2008. С. 260

⁸⁴ Рыбаков О.Ю. Личность. Права и свободы. Правовая политика. М., 2004. С. 94.

⁸⁵ Алексеев С.С. Общая теория права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2008, С. 132.

защиты и меры ответственности виновных за нарушение прав и свобод человека; процессуальные формы осуществления контроля и надзора; средства предупреждения и профилактики нарушений прав личности и другие правовые средства⁸⁶. Гарантии реализации и охраны базируются на принципах Конституции, что представляется важным для обоснования легитимности пополнения терминологического фонда предлагаемой принципиально новой правовой категорией и ее важностью как элемента ДМОКП.

Правовые гарантии прав непосредственно связаны с применением правовых норм, реализуемых в правовой деятельности государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, общественных объединений, самих граждан, основанной на конституционных принципах, в первую очередь, законности. Законность является одновременно и принципом, и гарантией Конституции РФ и базируется на власти права. Этот принцип законодательно закреплен во всех федеральных законах, регулирующих деятельность субъектов, указанных в ч. 2 ст. 15, рассматриваемых нами в качестве участников процесса взаимодействия институциональных субъектов государства и общества по реализации высшей ценности Конституции. Но он не является предметом настоящего исследования, т.к. презюмируется при реализации верховенства права, основанной на трех базовых принципах-гарантиях Конституции. Законно то, что соответствует универсальному методологическому ключу, объединяющему право и нравственность. Соблюдение всех конституционных принципов является обязательным для всех субъектов правоприменительной деятельности, призванных конституционно гарантировать реализацию прав и свобод человека. В обязанности государства вменено признание, соблюдение и защита конституционных прав. Правоприменительная деятельность, по мнению С.С. Алексеева, представляет собой систему разнородных действий основного и вспомогательного характера, обеспечивающих претворение предписания правовых норм в жизнь⁸⁷.

Полагаем возможным дать авторское комплексное определение гарантий. *Это правовые средства и способы обеспечения реализации прав и исполнения обязанностей, обусловленные закономерностями политического строя, состоянием экономической и правовой систем, используе-*

⁸⁶ Перевалов В.Д. Теория государства и права: учебник. М.: Высшее образование, 2008. С. 260-266.

⁸⁷ Алексеев С.С. Общая теория права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2008. С. 525.

мые в деятельности институциональных систем общества, призванные обеспечить реализацию конституционных принципов.

Определяющий приоритет принципа перед гарантией в предлагаемом ДМОКП основан не только на приведенном выше историческом и научном анализе исследуемых категорий, но и на мнении ученых об отсутствии самостоятельности гарантий. Сошлемся на вывод, сделанный Е.В. Вавилиным с позиции гражданского права, отметившим, что «само слово «гарантия» означает условие, обеспечивающее что-либо, снимающее или не допускающее возможные помехи. Сущность юридических гарантий состоит в широком содействии субъекту в реализации его прав для достижения правомерных целей и интересов с одновременным сдерживанием неправомερных действий со стороны других лиц. Терминологическое совпадение норм, в которых содержится упоминание о гарантиях, не дает повода выделять их в самостоятельный правовой феномен»⁸⁸. Справедливо и утверждение В.Ф. Яковлева о том, что главным гарантом правового порядка в сфере действия гражданского права выступают не принудительные меры, а наличие возмездности и эквивалентности во взаимоотношениях сторон⁸⁹.

Цивилисты не относят гарантии к правовым феноменам и способам принуждения, так как имеются иные способы, обеспечивающие цивилизованное взаимоотношение сторон. Конституционное регулирование отношений также позволяет не относить конституционные гарантии и даже гарантии Конституции к разряду правовых феноменов, каковыми признаются принципы Конституции.

Для обеспечения единообразия конституционного правоприменения требуется определить, а затем законодательно закрепить его концептуальный критерий. Этот критерий должен быть достаточным для эффективного осуществления общественного надзора и демокурии как гражданским обществом, так и каждым человеком самостоятельно, т.е. понятен, объективен, доступен, чтобы направлять волю и поведение каждого человека.

Созвучной этому утверждению автора является концепция цивилизма, основанная на закреплении больших социальных гарантий отдельной личности со стороны гражданского общества и государства, не востребо-

⁸⁸ См.: Вавилин Е.В. Принцип гарантированного осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей // Нотариус. 2008. № 4.

⁸⁹ Яковлев В.Ф. Принуждение в гражданском праве // Проблемы современного гражданского права. М.: Городец, 2000. С. 214.

ванная российской политико-правовой практикой, в отличие от Запада. Представляется возможным вернуться к внедрению данной концепции в России с помощью предлагаемой концептуально категории «принципы-гарантии Конституции». История имеет подтверждение применения ее аналогии в России.

Практическим осуществлением идеи правового государства Ф.Ф. Кокошкин считал конституционное государство. Он обоснованно полагал, что «везде существуют нормы, ограничивающие государственную власть, и за подданными признаются в принципе известные права по отношению к государству (например, право гражданского иска, т.е. право на защиту со стороны суда). Большая часть норм публичного права создается путем косвенного признания, посредством государства, в форме закона. Государство является одновременно и субъектом права, и фактором правообразования. Для обеспечения подчинения государства праву должны быть обеспечены гарантии этого. Совокупность таких гарантий и образует то, что называется Конституцией. Государство, подчинение которого праву гарантировано, есть конституционное государство»⁹⁰. Это подтверждает вывод автора о возможности рассматривать концепцию универсального ДМОКП как концепцию создания конституционного государства, т.е. концепцию конституционализации России. Из данного высказывания можно сделать вывод о том, что все конституционные принципы (непосредственно закрепленные в Конституции) должны одновременно быть конституционными гарантиями обеспечения их реализации. Выдержавшее испытание временем утверждение председателя особого совещания по подготовке проекта Положения о выборах в Учредительное собрание в мае 1917 года, членами которого были специалисты по государственному праву В.М. Гессен, С.А. Котляревский и другие, позволяет ввести новую правовую категорию, отражающую действительность, обозначив ее собирательным термином «*принципы-гарантии*», *соответствующим сути и цели их конституционного закрепления.*

Под базовыми принципами-гарантиями Конституции РФ, отраженными в ст. 2, ч.2 ст.3, ч.2 ст. 4, ч. 1 ст. 15, 17, 18, 32, следует понимать гарантированные конституционные принципы, закрепленные в самой Конституции РФ одновременно в качестве принципов и гарантий.

Полагаем, что именно эти принципы, одновременно выполняющие

⁹⁰ Кокошкин Ф. Лекции по общему государственному праву. 2-е изд. М., 1912. С. 261-266.

конституционные обеспечительные функции гарантий невозможности нарушения конституционных прав, призваны обеспечить эффективную реализацию их защиты и восстановления, обладают базальной властью, являются базовыми, соответствующими механизмам международно-правовой защиты прав человека. Неэффективность применения конституционных принципов и гарантий, принципов и гарантий самой Конституции РФ⁹¹, диктует необходимость введения принципиально новой понятийной категории конституционного права. Полагаем возможным расширить перечень таких принципов в будущем, но исходя из целей проводимого исследования остановимся на избранных, позволяющих предложить концепцию эффективного ДМОКП, обеспечивающих реализацию как регулятивной, так и охранительной функций Конституции.

Ст. 2 Конституции закрепляет в качестве принципа признание высшей ценностью человека, его прав и свобод как основу конституционного регулирования и одновременно предусматривает способ его обеспечения в виде государственного признания и соблюдения. Дополнительным аргументом для объединения основы (принципа) со способом (гарантией) служит ст. 17, содержащая не только утверждение о признании прав и свобод человека как общепризнанного принципа международного права, но и признание его гарантированности. Гарантия отражена в ст. 18, признающей права человека непосредственно действующими, определяющими смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной исполнительной власти, местного самоуправления, подлежащими обеспечению правосудием.

Принципом, отраженным в ст. 3, является признание носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации – многонационального народа. Способ гарантированного осуществления этой власти отражен в ч. 2 ст. 3, корреспондирующей со ст. 32 Конституции.

Основополагающим принципом Конституции, закрепленным в ст. 4, является ее верховенство на всей территории РФ. Этот же принцип отражен в ч. 1 ст. 15. Кроме того, ст. 15 содержит и гарантии обеспечения этого принципа, указывая в качестве способов обеспечения прямое действие, применение на всей территории, обязанность органов государственной

⁹¹ Прим. автора: нами различаются принципы и гарантии непосредственно закрепленные в Конституции РФ от иных.

власти, местного самоуправления, должностных лиц, граждан и их объединений, рассматриваемых нами как субъектов процесса взаимодействия механизма обеспечения, соблюдать Конституцию. Субъектами конституционного гарантирования обеспечения прав, прямо закрепленными в Конституции РФ, являются органы местного самоуправления (ст. 12)⁹²; человек (ст. 17, 28, 29, 44, 46, 48); гражданин (особые гарантии от связи с государством ст. 19, 35, 37, 61 и все гарантии для человека – ст. 17, 28, 29, 44, 46, 48).

Принятие новой концептуальной категории, признание ее универсальным методологическим ключом конституционного законотворчества и правоприменения позволит в значительной мере пересмотреть как процессы законотворчества, так и правоприменения без сложной и длительной ревизии всего действующего законодательства на соответствие его Конституции РФ, избежать затраты на формирование дополнительной структуры для выполнения этой задачи и расходов государственных средств на ее содержание.

2.4 Обоснование введения новой понятийной категории «принципы-гарантии Конституции РФ»

Необходимость введения новой понятийной категории обусловлена следующими обстоятельствами:

1 Единый порядок обеспечительной деятельности всех управомоченных субъектов практически отсутствует;

2 Разработка концепции ДМОКП, способного обеспечить решение глобальной проблемы, принципиально важна;

3 Существующая система обеспечения реализации конституционных прав не эффективна и требует внедрения механизма, способного сделать конституционно закрепленное обеспечение прав человека неизбежным;

4 Субъекты рассматриваемого механизма, наделенные конституционными функциями, смогут эффективно реализовать их на основе единовременного сочетания принципов и гарантий Конституции РФ, обеспечивающих эффективность, а главное – единообразие при правоприменении;

⁹² Прим. автора: органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти (ст. 12 Конституции), они зависят от государственной власти, но самостоятельны в пределах полномочий, которыми она (власть) их наделила. Далее в исследовании исходим из того, что деятельность служащих муниципальных органов подлежит деокурии.

5 Определен единый критерий обеспечения единообразия в правотворчестве и правореализации при наличии трех уровней обеспечения гарантий: конституционного, законодательного, практического;

6 Определен критерий конституционной правореализации при наличии международных (надгосударственных) правовых средств защиты и недостаточности мер национальной правовой защиты.

Учеными рассматривается обеспечение реализации гарантий на основе принципов, а мы предлагаем рассматривать их как единое целое для обеспечения единообразия в правопонимании, правотворчестве и правоприменении.

Основаниями для этого являются следующие общепризнанные положения: а) конституционные гарантии делятся на общие и специальные. Общей гарантией служит закрепление прав человека Конституцией РФ через принципы; б) гарантии делятся на гарантии Конституции РФ, имеющие особенности (высшая значимость и приоритетность), и конституционные, являющиеся базовыми для других видов правовых гарантий; в) за некоторыми конституционными принципами признается роль общих конституционных гарантий (принцип всеобщности и неотчуждаемости прав человека (ч. 2 ст. 17), единство прав, свобод и обязанностей, равенство всех перед законом, гарантированность и защищенность государством указанных в Конституции РФ прав и свобод); г) юридическими гарантиями прав признаются лишь нормы, содержащие средства и способы, при помощи которых достигается беспрепятственное пользование правами, защита и восстановление при нарушении.

Научная неопределенность и дискуссионность вопроса о гарантиях требует ясности и четкости. Государственные субъекты, наделенные властными полномочиями, выполняющие регулятивные и охранительные функции, призваны конституционно обеспечить гарантирование конституционных прав человека и общества⁹³.

Их обеспечительная деятельность в этой области отношений определяется через гарантии и требует четкого регулирования процесса гаранти-

⁹³ Прим. автора: Д.В. Карпов полагает, что гарантирование – разновидность обеспечения, т.е. такой особенной формы всеобщего взаимодействия элементов действительности, при которой одни элементы (или продукты их деятельности) выступают условием существования или функционирования других элементов. По его мнению, гарантии призваны осуществлять специальное (повышенное) обеспечение, выступая дополнительными мерами, средствами и способами, целенаправленно создающими, в комплексе, требуемые условия (среду) существования и функционирования обеспечиваемого объекта (см.: Карпов Д.В. Проблемы конституционно-правового гарантирования правозащитной функции судебной власти в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юр. наук. Нижний Новгород, 2000. С. 12).

рования на основе единых конституционных критериев, каковыми признаются конституционные принципы, обеспечивающие процесс эффективного контроля и надзора за соблюдением гарантий.

Обеспечительно-гарантирующие нормы только предписывают осуществление субъективных прав и обязанностей в процессе правового регулирования, но не делают реализацию неизбежной для всех правоисполнителей и правоприменителей⁹⁴. *Выделение трех базовых принципов-гарантий обеспечения прав человека, уже закрепленных в Конституции РФ, явится четким критерием для упорядочения правоприменения и достижения требуемого единообразия в работе объединенных с 2014 года судов.*

Анализ норм Конституции РФ позволяет ввести новую категорию, синтезировав категории «принципы Конституции РФ» и «гарантии Конституции РФ». Это один из способов *внедрения* уже существующих конституционных средств обеспечения в качестве критерия единообразия правопонимания и правоприменения в деятельность обязанных субъектов, обеспечивающих гарантирование конституционных прав человека. Три основополагающих базовых принципа-гарантии Конституции РФ представляют нравственный категорический императив всего общества, так как соответствуют нравственным представлениям о законах, к конституционной реализации которых стремится все гражданское общество.

В качестве дополнительного аргумента легитимности предлагаемой категории конституционного права приведем классификацию конституционных гарантий, данную А.А. Уваровым, выделившим гарантии-принципы⁹⁵. В отличие от категории «гарантии-принципа», предложенной ученым, полагаем, что категория «принципы-гарантии» позволяет обращение не только к законодателю, но и правоприменителю, причем в первую очередь, т.к. принципы Конституции РФ являются основополагающими в деятельности всех правоприменителей (ст. 4, 15). Справедливо на первое место поставить принцип – начало, основу, а затем гарантию – правовое средство, обеспечивающее реализацию основополагающего. Нормы, в которых сформулирован правовой принцип – это нормы сущностного порядка,

⁹⁴ Прим. автора: исходим из позиции В.Д. Перевалова, отмечающего, что обеспечительные нормы содержат предписание, гарантирующее осуществление субъективных прав и обязанностей в процессе правового регулирования (см.: Перевалов В.Д. Теория государства и права: учебник. М.: Высшее образование, 2008. С. 357, 364).

⁹⁵ Уваров А.А. Конституционные основы прав человека в Российской Федерации // Вестник ОГУ. 2005. №3. С. 10.

концентрированно фиксирующие подходы к правореализации и правоприменению. Кроме регулятивной способности, нормативные принципы способствуют правоисполнению, так как в случаях затруднения в правоприменении с их помощью становится возможным уяснить содержание обычных юридических правил⁹⁶.

Базовые принципы-гарантии Конституции РФ позволят на концептуальном уровне создавать качественно однородные, отвечающие всем необходимым в демократическом обществе потребностям и интересам человека законы, применение которых возможно без дополнительного толкования в точном соответствии с конституционными ценностями и международными требованиями в сфере обеспечения конституционных прав.

Объектом демократического механизма обеспечения конституционных прав являются права и свободы человека и гражданского общества, гарантированность которых должна стать неизбежной благодаря системному действию самого механизма. Следовательно, гарантии обеспечения этих прав наитеснейшим образом должны сочетаться с принципами обеспечения прав человека на всех законодательных и правоприменительных уровнях.

Несоблюдение или нарушение нравственного категорического императива, каковым являются три базовых принципа-гарантии Конституции, должны рассматриваться в качестве необходимого и достаточного основания для признания незаконными всех решений и действий должностных лиц, органов государственной власти всех ветвей и уровней вышестоящими органами без обращения в суд. Именно они позволяют добиться единства в правоприменении, став основополагающими в деятельности всех субъектов механизма обеспечения конституционных прав человека, в том числе главных правосстановительных органов – судов, конституционность деятельности которых невозможна без адвокатуры. Защита прав возложена на адвокатуру как один из адресатов и институтов Конституции (ст. 46, 48, 72), следовательно, адвокатура вписана в сегмент конституционного регулирования.

Правовой анализ рассмотренных Конституционным Судом РФ дел свидетельствует о регулярном применении корреспонденции статей, составляющих три базовые принципа-гарантии Конституции РФ.

⁹⁶ Комиссарова Е.Г. Принципы в праве и основные начала гражданского законодательства : автореф. дис. ... д-ра юр. наук. Екатеринбург, 2002. С. 17.

Принцип высшая ценность – человек (ст. 2, 17, 18): постановления Конституционного Суда РФ от 28.06.2007г. № 8-П, от 8 декабря 2009 г. № 19-П, от 19 апреля 2010 г. № 8-П, от 13 июля 2010 г. № 15-П, от 14 июля 2011 г. № 16-П, от 30 июня 2011 г. № 14-П, от 20 декабря 2011 г. №29-П, от 7 февраля 2012 г. и др.

Принцип народовластия (ст.3, 32): постановления Конституционного Суда РФ от 16.06.2006г. № 7-П, от 21 марта 2007 г. № 3-П, от 19 апреля 2010 г. №8-П, от 18 мая 2011 г. № 9-П, от 7 июля 2011 г. №15-П и др.

Принцип верховенства права (ст. 4,15): постановления Конституционного Суда РФ от 21 апреля 1993,от 24.06.1997г. № 9-П, от 11.05.2005г. № 5-П, от 27 февраля 2009 г. №4-П, от 13 июля 2010 г. № 15-П, от 20 декабря 2011 г. №29-П и др.⁹⁷. Это является еще одним убедительным аргументом для признания не только научного значения предложенной концепции, но и ее практического применения.

Анализ судебной практики ЕСПЧ позволил выделить применение данных принципов-гарантий в виде корреспонденции следующих статей: «высшая ценность человек» – статей 3, 6, 35 Конвенции, «народовластие» – статьями 10, 11, 13, 14 Конвенции, «верховенства права» – п. 1 ст. 6 и ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции⁹⁸.

Дальнейшее исследование феномена демокурии базируется на расширении конституционно-правового смысла существующего терминологического фонда путем введения в него новой категории «базовые (ба-

⁹⁷ URL: www.ksrf.ru (дата обращения 10.12.12).

⁹⁸ Судебная практика Европейского суда по принципу «высшая ценность-человек» (ст. 3, 6, 35 Конвенции) : Постановление ЕСПЧ от 10 января 2012 г. дело *Владимир Васильев против России*, жалоба № 28370/05; от 21 декабря 2010 г. дело *Гладкий против РФ*, жалоба № 3242/03; от 3 марта 2011 г. дело *Эльмуратов против РФ*, жалоба № 66317/09; от 10 июня 2010 г. дело *Александр Соколов против РФ*, жалоба № 20364/05; от 29 апреля 2010 г. дело *Христофоров против РФ*, жалоба №11336/06; от 10 января 2012 г. дело *Владимир Васильев против России*, жалоба № 28370/05; от 21 июня 2011 г. дело *Зыков против РФ*, жалоба № 561/04; от 14 февраля 2012 г. дело *Ромет против Нидерландов*, жалоба № 7094/06; от 15 июля 2010 г. дело *Медведев против РФ*, жалоба № 9487/02;

По принципу «верховенство права» (п. 1 ст. 6 и ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции): Постановление от 11 февраля 2010 г. дело *Залевская против РФ*, жалоба № 23333/05; от 20 декабря 2011 г. дело *Финогенов и другие против России*, жалобы №№ 18299/03 и 27311/03; от 4 марта 2010 г. дело *Мохов против РФ*, жалоба № 28245/04; от 7 февраля 2012 г. дело *Прошкин против России*, жалоба № 28869/03; от 13 декабря 2011 г. дело *Васильев и Ковтун против России*, жалоба № 7097/10; от 5 апреля 2011 г. дело *Кравцов против России*, жалоба № 39272/04; от 26 мая 2010 г. дело *Бацанина против России*, жалоба № 3932/02; от 10 февраля 2009 г. дело *Сергей Золотухин против России*, жалоба № 14939/03;

По принципу «народовластие» (ст.10, 11, 13, 14 Конвенции): Постановление от 23 октября 2008 г. дело *Кузнецов против РФ*, жалоба № 10877/04; от 21 октября 2010 г. дело *Алексеев против РФ*, жалобы № 4916/07, 25924/08 и 14599/09; от 12 апреля 2011 г. дело *Республиканская партия России против РФ*, жалоба № 12976/07; от 30 июля 2009 г. дело *Даниленков и др. против РФ*, жалоба № 67336/01; от 3 декабря 2009 г. дело *Кутов против РФ*, жалоба № 15469/04; от 14 октября 2010 г. дело *Андрушко против РФ*, жалоба № 4260/04; от 1 марта, дело *Кимля и др. против РФ*, жалобы №№ 76836/01 и 32782/03. URL: <http://www.echr.ru> (дата обращения 18.01.13).

зальные) принципы-гарантии Конституции РФ», существенно отличающейся от ранее предложенных в науке категорий «принципы Конституции РФ», «принцип гарантированного осуществления прав и исполнения обязанностей», «гарантии-принципы» др.

Именно эта категория конституционного права признается нами универсальным методологическим ключом конституционного правоприменения и законотворчества.

Предложенная концепция «принципа-гарантии Конституции РФ» однородна по сути предмета регулирования, поэтому способна привести к достижению цели создания ДМОКП и обеспечить неизбежность реализации конституционно-правового гарантирования прав человека всеми субъектами институциональных систем государства и гражданского общества и при демократии и общественном надзоре. Обязательность соблюдения принципов делает обязательным обеспечение гарантий. Именно их единство способно обеспечить неизбежность применения Конституции во всех сферах жизни, всеми ветвями власти на всех уровнях.

Признание и утверждение предлагаемых концептуальных изменений в конституционном праве требует политической воли и законодательного закрепления в позициях Конституционного Суда РФ. Эффективность реализации данного механизма обусловлена единством цели деятельности субъектов, и самой деятельностью, направленной на реализацию ст. 2 Конституции РФ. Неизбежность ее соблюдения в деятельности субъектов, обязанных соблюдать Конституцию (ч. 2 ст. 15), можно обеспечить взаимным надзором институциональных систем общества за реализацией высшей конституционной презумпции, переходящим во взаимный контроль. Такой способ взаимодействия в обеспечении реализации требований ст. 2 Конституции реально позволит указанным субъектам охранять, защищать, а главное, эффективно восстанавливать конституционные права, создавая условия неизбежности восстановления и исключения их нарушения в будущем из-за экономической нецелесообразности, нравственной непрестижности и неизбежности административного и уголовного наказания.

3 ДЕМОКУРИЯ

3.1 Контроль и надзор

Для дачи конституционно-правового определения категорий «общественный контроль», «общественный надзор», «демокурия» и «демоконтроль», как способов обеспечения эффективной реализации ДМОКП и его пятого элемента, вновь проанализируем существующий понятийный аппарат, истоки его происхождения и специфику применения в различных отраслях права. Преодолимым препятствием в устранении неэффективной реализации механизмов защиты представляется отсутствие единого мнения в юридическом сообществе относительно понятий «контроля» и «надзора», «контроля и надзора за обеспечением конституционных прав и свобод человека».

Значительная часть ученых считает понятия контроль и надзор тождественными⁹⁹, с чем не представляется возможным согласиться. Сложившийся стереотип отождествления этих понятий привел к неэффективной деятельности ранее предлагаемых в науке механизмов защиты и охраны конституционных прав.

Изначально определение контроля было сформулировано в трех значениях: функция управления (*контроль как деятельность*), завершающая стадия процесса управления, сердцевиной которой является механизм обратной связи (*контроль как форма обратной связи*), неотъемлемая составляющая процесса принятия управленческих решений (*контроль как стадия управленческого цикла*)¹⁰⁰. Специфика управленческой деятельности наложила отпечаток на суть термина. Полагаем, что в одном и том же правовом значении термин не может автоматически использоваться в пра-

⁹⁹ См.: Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Общая часть / отв.ред. Б.А. Страшун. М.: БЕК, 1996. С. 72; Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран. М.: Юрист, 1997. С. 43–48. Еременко Ю.П. Контроль за конституционностью законов в СССР // Труды Высшей следственной школы МВД СССР. Волгоград, 1969. Вып.1. С.107; Коток В.Ф. Конституционная законность, конституционный надзор и контроль в СССР // Вопросы советского государственного (конституционного) права. Труды. Т. 82. Вып. 2. Ч. 2. Иркутск, 1972; Шульженко Ю.Л. Правовая охрана Конституции. М., 1991. С. 6; Насырова Т.Я. Конституционный контроль. Казань: Изд-во Казанского университета, 1992. С. 16; Златопольский Д.Л. Контроль за соблюдением конституции и конституционный суд в странах Восточной Европы // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. 1998. № 2. С. 39.

¹⁰⁰ См.: Афанасьев В.Г. Научное управление обществом. М., 1968. С. 234-241; Атаманчук Г.В. Государственное управление. М., 2000. С. 56; Государственное управление: основы теории и организации: учебник: в 2 т. / под ред. В.А. Козбаненко. 2-е изд., изм. и доп. М., 2002. Т. 2. С. 99; Кочергин Е.А. Основы государственного и управленческого контроля. М., 2000. С. 11; Социальное управление: Словарь. М., 1994. С. 74; Социальный менеджмент: учебник / под ред. В. Н. Иванова, В. И. Патрушева. М., 1998. С. 79 и др.

воотношениях соподчиненности и лишенных таковой, например, в нормах административного и конституционного права, регулирующих сферу обеспечения конституционных прав человека. Распространенное применение термина «общественный контроль» обусловлено разработкой в кибернетике механизма обратной связи между субъектом и объектом контроля, обеспечивающей передачу информации от объекта к субъекту управления. Ю.А.Тихомиров справедливо отмечает, что «как *форма обратной связи* контроль представляет собой один из важнейших каналов получения объективной информации, с одной стороны, обо всех процессах, протекающих в различных сферах общественной жизни, с другой – о деятельности государственных органов»¹⁰¹.

В отличие от кибернетики критерий объективности не может быть признан бесспорным элементом данного явления. Даже получение объективной информации, основанной на знании законов о нарушенных правах человека, не гарантирует их восстановление. Только тесная взаимосвязь, представляющая круговое движение информации между субъектами, а не одностороннюю связь общества с государством, не обязанным отчитываться в восстановлении нарушенных прав человека под угрозой ответственности за это, позволяет эффективно реализовать функции общественного надзора.

В последнее время появляются научные публикации не только о необходимости *общественного контроля* за деятельностью власти, но и об отсутствии необходимого законодательства и дефицита научных публикаций о его значимости, роли, сущности и содержании¹⁰².

Использование термина «общественный контроль» на протяжении многих лет в рамках управленческих наук убедительно свидетельствует о невозможности его использования в первоначальном значении в современном конституционном праве, отличном обеспечиваемыми конституционными приоритетами от советского государственного права. Пришло время смещения акцентов. *Для успешного решения основной задачи кон-*

¹⁰¹ Тихомиров Ю. А. Административное право и процесс: полный курс. М., 2001. С. 411.

¹⁰² См.: Акопов Л. В. Контроль в управлении государством (конституционно-правовые проблемы). Ростов-н/Д., 2002; Васличев С. Ф. Правовое регулирование надзора и контроля за охраной труда и соблюдением трудового законодательства. М., 2000; Охрана труда в Российской Федерации: Новое законодательство, правоприменительная практика и прокурорский надзор: науч.-практ. коммент. / И. С. Викторов, В. Г. Бессарабов, Д. Г. Алексеева и др. М., 2003; Струсь К. А. Государство и гражданское общество: проблемы правового взаимодействия в России. Саратов, 2003; Орлов А. В. Недостатки законодательства об общественных объединениях // Юрист. 2004. № 2; Тихомиров Ю. А. «Закон о законах» - координатор законопроектной деятельности в государстве // Юстиция. 2005. №1.

ституционного права в сфере обеспечения высшей ценности Конституции принципиальное значение имеет контроль не как деятельность (сфера административного права) и стадия цикла, а как результат реализации конституционных функций в сфере обеспечения прав человека.

Это еще одно свидетельство актуальности и значимости проводимого исследования для науки и практики, подтверждающее тезис об отсутствии научно обоснованной законодательной базы не только четкого определения самих категорий «контроля» и «надзора», но и контуров системы органов общественного контроля и надзора их полномочий.

Одной из причин массового отождествления учеными данных понятий является исследование в юридической науке при раскрытии содержания контроля, прежде всего его внутренней структуры. Н.Ю. Бондарь полагает, что контрольный процесс не ограничивается наблюдательными и проверочными процедурами, а содержит механизм применения мер ответственности за несоблюдение норм закона. Реализация контрольной функции институтов гражданского общества, по его мнению, заключается не в подмене контрольной деятельности государственных органов, а в оказании им «неоценимой помощи и поддержки в реализации государственной политики»¹⁰³. Данное утверждение основано на исследовании процесса, без разграничения функций участников, имеющих различные полномочия. Участие в реализации контроля в форме «помощи и поддержки» и самостоятельная реализация контрольных функций не одно и то же. «Помощь и поддержка» могут являться одной из форм реализации общественного надзора, но не контроля. Институты гражданского общества не способны привлекать к ответственности чиновников, даже выявив факты нарушения ими конституционных прав. Оказываемая ими помощь не эффективна из-за игнорирования результатов их деятельности государственными органами, в том числе из-за недостаточного знания права (Конституции и законов) членами большинства общественных институтов. Отсутствие законодательного закрепления полномочий институтов гражданского по реализации функции профессионально-правового общественного контроля тормозит эффективное функционирование демократических механизмов. Создание реальной возможности гражданскому обществу осуществлять надзор, а в отдельных случаях и контроль за деятельностью органов си-

¹⁰³Бондарь Н.Ю. Институт общественного контроля за органами государственной власти // Российский юридический журнал 2009. № 4. С. 213.

стемы публичной власти, есть определяющий принцип в системе реализации демократических механизмов в стране. Восстановление конституционных прав через суд существенно затягивает саму процедуру их восстановления, делая ее малоэффективной и энерго- (здоровье, силы, нервы) и экономически затратной.

Все вышеизложенное свидетельствует о том, что пришло время концептуальных исследований понятий общественного контроля и общественного надзора. Полагаем, что попытка, предпринятая в настоящей монографии, внесет посильный вклад в начало этого научного процесса.

Исходя из объема полномочий субъектов общественного контроля и надзора, позволяющего определить результат деятельности и оценить ее эффективность, обоснуем объективную необходимость разграничения понятий «*общественный надзор*» с часто встречающимся в научной литературе термином «*общественный контроль*». Субъектами их реализации признаются правозащитные институты гражданского общества, не наделенные властными полномочиями, призванные обществом контролировать соблюдение его интересов органами власти.

В силу ст.15 Конституции РФ полномочиями по осуществлению надзора за обеспечением реализации конституционных прав человека обладают в той или иной мере все государственные органы. Для некоторых из них функция надзора имеет первостепенное значение. К их числу относятся парламент, который в ходе подготовки, обсуждения, принятия законопроектов проверяет их конституционность; глава государства при приостановлении действия актов исполнительных органов власти, противоречащих Конституции РФ. При отмене акта реализуется функция контроля. Прокуратура наделена и контрольными, и надзорными полномочиями. Суд конституционно уполномочен реализовать функцию контроля обеспечения конституционных прав человека (ст. 118). Контрольные функции в сфере обеспечения конституционных прав человека, как правило, осуществляют специализированные государственные органы, наделенные властными полномочиями. Исключение составляет суд присяжных.

Для достижения главной цели ДМОКП – восстановления конституционных прав человека – важен результат действия субъектов. Полагаем, что оценка рассматриваемых понятий в сфере регулирования обеспечения конституционных прав человека должна основываться именно на резуль-

тате реализации полномочий субъектов, позволяющем четко определить эффективность деятельности и применить меры ответственности.

В подтверждение данного тезиса приведем точку зрения М.А. Шафира, отмечающего, что между конституционным контролем и конституционным надзором существуют определенные различия. Орган, осуществляющий надзор, не может сам ни отменить незаконный акт, ни наказать нарушителя, ни тем более дать оперативные указания по устранению обнаруженных нарушений. Контроль заключается в самом непосредственном вмешательстве контролирующих в деятельность контролируемых¹⁰⁴. Поддерживая эту позицию, Ю.Л. Шульженко отмечает, что именно право отмены незаконных актов и отличает контроль от надзора¹⁰⁵. С.Э. Несмеянова различает последствия деятельности органов, выполняющих функции конституционного надзора и контроля. По ее мнению, представляющемуся аргументированным, деятельность органов, выполняющих функции надзора, носит предварительный характер. Орган конституционного контроля выносит решение о совершенном нарушении и принимает меры к его устранению¹⁰⁶.

Определения ученых, данные ими понятиям «контроль» и «надзор», в сфере конституционного регулирования подтверждают тезис об отсутствии их тождества, позволяя не согласиться с точкой зрения И.Н. Кузнецова. Он отмечает, что проводимое разграничение функций контроля и надзора в значительной мере носит условный характер, а деятельность по конституционному надзору во всех случаях остается одним из видов самого конституционного контроля¹⁰⁷.

Понятия «конституционный контроль» и «конституционный надзор» не являются тождественными, а функции органов государственной власти (ст. 10 Конституции), связанные с их реализацией, не идентичны. Следовательно, понятия «общественный контроль» и «общественный надзор», используемые в сфере конституционных правоотношений, нельзя признать тождественными. Функциями по их реализации законодательно наделены некоторые институты гражданского общества. Законодатель за-

¹⁰⁴ Шафир М.А. Компетенция СССР и союзных республик. М.: Наука, 1968. С. 208–209.

¹⁰⁵ Шульженко Ю.Л. Институт конституционного надзора в Российской Федерации. М.: Инст. гос. и права РАН, 1998. С. 4.

¹⁰⁶ Несмеянова С.Э., Конституционный судебный контроль в Российской Федерации: Проблемы теории и практики. Екатеринбург: Изд-во УрГЮА, 2004. С. 11.

¹⁰⁷ Кузнецов И.Н. Контроль за конституционностью актов высших органов власти и управления в социалистических странах Европы // Учен. записки ВНИИСЗ. М., 1969. Вып. 29.

частую использует термин «общественный контроль» без учета смысла и содержательной сущности. Подтверждением этого являются правовые акты, отражающие декларативную возможность реализации принципа народовластия при помощи общественного контроля. К ним относятся федеральные законы «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» (ст. 26)¹⁰⁸; «Об обеспечении конституционных прав граждан РФ избирать и быть избранными в органы местного самоуправления» (гл. 4)¹⁰⁹; «О радиационной безопасности населения»¹¹⁰; «Об охране атмосферного воздуха» (ст.26)¹¹¹; «Об охране окружающей среды» (ст.68)¹¹²; «О системе государственной службы Российской Федерации» (абз.8 п.1 ст.3 и др.)¹¹³.

Несмотря на то, что функции общественного контроля у институтов гражданского общества не может быть ввиду отсутствия властных полномочий, в ст. 52 нового ФЗ «О полиции» предусмотрено, что *общественный контроль* деятельности полиции осуществляют: 1 Общественная палата РФ; 2 Граждане РФ, 3 Общественные объединения; 4 Общественные наблюдательные комиссии и члены этих комиссий в местах принудительного содержания, находящихся в ведении федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел; 5 Общественные советы, образуемые при федеральном органе исполнительной власти в сфере внутренних дел и при территориальных органах¹¹⁴. В настоящее время Советом при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека ведется активная разработка проекта закона об общественном контроле¹¹⁵.

В основу размежевания нами положен результат реализации полномочий. Для контрольных – окончательность и обязательность указаний, обеспеченная силой государств; для надзорных – предварительность и ре-

¹⁰⁸ О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан: Федеральный закон от 15.04.1998 № 66-ФЗ (ред. от 30.12.2008) // Российская газета. 1998. 23 апреля.

¹⁰⁹ Об обеспечении конституционных прав граждан Российской Федерации избирать и быть избранными в органы местного самоуправления: Федеральный закон от 26.11.1996 № 138-ФЗ (ред. от 09.11.2009) // Российская газета. 1996. 4 декабря.

¹¹⁰ О радиационной безопасности населения: Федеральный закон от 09.01.1996 № 3-ФЗ (ред. от 23.07.2008) // Российская газета. 1996. 17 января.

¹¹¹ Об охране атмосферного воздуха: Федеральный закон от 04.05.1999 № 96-ФЗ (ред. от 27.12.2009) // Российская газета. 1999. 13 мая.

¹¹² Об охране окружающей среды: Федеральный закон от 10.01.2002 № 7-ФЗ (ред. от 27.12.2009) // Российская газета. 2002. 12 января.

¹¹³ О системе государственной службы Российской Федерации: Федеральный закон от 27.05.2003 № 58-ФЗ (ред. от 01.12.2007) // Российская газета. 2003. 31 мая.

¹¹⁴ О полиции : Федеральный закон от 7 февраля 2011 №3-ФЗ // Российская газета 2011.8 февраля.

¹¹⁵ Совет при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека. URL: www.president-sovet.ru

комендательность, требующая для реализации наличия властных полномочий.

Полномочиями по осуществлению надзора за обеспечением конституционных прав человека обладают в той или иной мере все органы государственной власти и даже некоторые институты гражданского общества, а контрольные функции, чаще всего, осуществляют только специализированные государственные органы. Субъект, лишенный властных полномочий, не способен реализовать функцию общественного контроля в сфере обеспечения конституционных прав даже при законодательном закреплении у него этого права. Реализация результата его деятельности, не обеспеченная силой власти, носит лишь рекомендательный характер независимо от сферы деятельности и является деятельностью по реализации лишь общественного надзора. У институтов гражданского общества отсутствуют властные полномочия, позволяющие самостоятельно восстанавливать нарушенные права. Ярким примером служит наделение общественной палаты полномочиями по осуществлению *общественного контроля* за деятельностью Правительства РФ и органов исполнительной власти¹¹⁶. Но содержание общественно-контрольной деятельности и функции, необходимые для ее реализации, в законе не раскрыты, что приводит к малой эффективности решения задач, возложенных на нее обществом. Далее нами будет предложена новая редакция указанной статьи.

Таким образом, общественного контроля обеспечения реализации конституционных прав человека органами системы публичной власти из-за отсутствия законодательно закрепленного механизма такой реализации и обязательности выполнения указаний контролирующего субъекта не существует.

Отсутствие единого научного подхода к понятийному аппарату порождает не только безосновательную иллюзию о наличии контрольных функций у институтов гражданского общества, но и довольно радикальные высказывания по поводу реализации контрольной функции государственного управления институтами гражданского общества в научной литературе. Некоторые авторы предлагают сформировать самостоятельную контрольную ветвь власти, тесно связывая при этом классификацию

¹¹⁶ Об Общественной палате Российской Федерации: Федеральный закон от 04.04.2005 № 32-ФЗ (ред. от 25.12.2008), п. 4 ст. 2 // Российская газета. 2005. 7 апреля.

функций государства с принципом разделения властей¹¹⁷. Ими предлагается введение «социального контроля». Д.М. Овсянко отмечает: «Социальный контроль за деятельностью органов власти заключается в том, что уполномоченные на то государственные органы (законодательной, исполнительной, судебной власти) и общественные организации, используя организационно-правовые способы и средства, выявляют, не допущены ли в деятельности подконтрольных органов власти и их должностных лиц какие-либо отклонения от законности, а если таковые имеются, то своевременно их устраняют»¹¹⁸. Вновь имеет место подмена понятий, отсутствие четкости и однозначности терминов в отражении действий и функций управомоченных субъектов. Термин «контроль» применяется в отношении деятельности субъектов, как обладающих властными полномочиями, так и лишенных их, что не позволяет достичь эффективного результата самой деятельности и восстановить нарушенные конституционные права человека.

Отсутствие четкости в определении таких жизненно важных для каждого человека понятий, как общественный контроль и общественный надзор, приводящее к недопустимым последствиям, позволяет сделать вывод о научной новизне и ценности проводимого исследования для обеспечения эффективной реализации конституционных прав человека и необходимости совершенствования действующего законодательства, регулирующего данные вопросы.

Степень эффективности реализации надзорной функции любыми общественными организациями и самим человеком по причине незнания права (закона) низка, реализация ранее предлагаемых механизмов защиты конституционных прав малоэффективна, нарушение прав не прекращается. Свидетельством тому служат доклады Уполномоченного по правам человека в РФ В.П. Лукина¹¹⁹.

Для реализации ДМОКП в правоприменительной и законодательной деятельности институциональных субъектов государства и общества, выполняющих публичные конституционные функции, требуется эффективный (двухсторонний, реальный) взаимоконтроль и взаимонадзор. Эффек-

¹¹⁷ Морозова Л. А. Современная российская государственность: автореф. дис. ... д-ра юр. наук. М., 1998. С. 20; Пожарский Д. В. Государственный контроль и надзор как функция современного государства // Актуальные проблемы административного и административно-процессуального права: сб. тезисов ст. М., 2003. С. 258.

¹¹⁸ Овсянко Д. М. Административное право. М., 1997. С. 145.

¹¹⁹ Доклады уполномоченного по правам человека за 2010 и 2011 гг. // Российская газета. 2011.13 мая; Российская газета. 2012. 6 апреля.

тивность их взаимодействия может быть обеспечена за счет равенства в профессиональном знании права при отсутствии равенства в полномочиях: наличие силы власти у государственных органов и отсутствие у институтов гражданского общества.

3.2 Профессионально-правовой общественный контроль и профессионально-правовой общественный надзор

Эффективность процесса взаимодействия, приводящая к гармоничному интегрированию разноуполномоченных субъектов в сфере обеспечения конституционных прав человека, может быть обеспечена, в первую очередь, существованием эффективного, а следовательно, профессионально правового «общественного контроля» и «общественного надзора» как правового явления, реально воплощенного в жизни общества.

Реализация конституционных прав человека и гражданского общества до сих пор не обеспечена государством по причине концентрации контроля за их обеспечением у государственных служащих, лишенных контроля и даже эффективного надзора со стороны гражданского общества. Среди негосударственных субъектов системы обеспечения конституционных прав нет ни одного наделенного государством контрольно-надзорными функциями, обладающего правом дачи обязательных указаний для проведения проверки и отстранения от должности чиновника, нарушающего конституционные права, за исключением квазиинститута гражданского общества – суда присяжных. Гражданское общество обязано потребовать передачи ему хотя бы ограниченных контрольных и широких надзорных полномочий в области обеспечения конституционных прав человека и закрепления этого процесса на конституционном уровне, исходя из значимости для развития гражданского общества

Необходимость введения еще одной новой категории в понятийный аппарат предопределена принципиальным различием правовых категорий «*профессионально-правовой общественный надзор*» и «*общественный надзор*».

Развитое гражданское общество – это определенное состояние общественных отношений, дающее возможность всему народу и каждому человеку участвовать в государственном управлении, надзоре за этим управлением, тесно взаимодействовать с контролирующими органами

власти по привлечению нарушителей к ответственности, а также распределять и управлять общественными ресурсами.

Конституционно-правовая природа общественного надзора проявляется в том, что при его осуществлении используются нормы права для разрешения конкретных юридических ситуаций в соответствии с Конституцией. Следовательно, эффективный общественный надзор может быть осуществлен только знатоками права. Общественный надзор возможен как за активным, так и за пассивным использованием права, но результативным он может быть только в порядке предотвращения нарушения прав с помощью власти высшего закона – Конституции РФ, а точнее его знания и уведомления об этом чиновника.

Именно власть права и соответствие деятельности органов системы публичной власти базовым принципам-гарантиям Конституции позволит обеспечить конституционное правоприменение.

Власть права (высшая власть, соответствие действующих законов основному – Конституции РФ, гарантированных ею человеку прав) служит критерием истинности всех иных прав, подлежащих охране, защите, восстановлению и корреспондирующих им обязанностей. Как справедливо пишет А.С. Панарин, «нет ничего опаснее бесконтрольной власти, опирающейся не на закон, а на угрозу применения насилия; необходим надежный демократический контроль»¹²⁰. В свою очередь В.О. Лучин и Н.А. Боброва отмечают, что способность общества к контролю над властью – признак гражданского общества. Только контроль, приобретая правовые формы, способен подчинить власть праву, и только при условии существования гражданского общества государство оказывается «под правом», становится «правовым»¹²¹. Реализация базового принципа-гарантии Конституции – народовластия (ст. 3, 32) – требует законодательного определения круга субъектов гражданского общества, способных реализовать его эффективно, и порядка реализаций функций общественного надзора и демократии за обеспечением конституционных прав органами системы публичной власти.

Простой общественный надзор за деятельностью органов системы публичной власти возможен в рамках демократического конституционного государства, где власть:

¹²⁰ Панарин А. С. Глобальное политическое прогнозирование. М., 2002. С. 10-11.

¹²¹ Лучин В.О., Боброва Н.А. Конституционный строй России: основные политико-правовые характеристики // Право и политика. 2003. № 10. С. 27.

1) рассредоточена на исполнительную, законодательную и судебную;

2) деятельность ее органов четко урегулирована законом, исключая коллизии, а при их возникновении без обращения в суд презюмируются права человека, основанные на власти права;

3) ограничена правом;

4) доступна;

5) предсказуема;

6) эффективна;

7) осуществляется строго на конституционных и международных принципах приоритета прав человека, в первую очередь, на трех базовых принципах-гарантиях Конституции РФ. Для этого требуется внедрить в правоприменительную деятельность концепцию предлагаемого ДМОКП.

Лишь при наличии развитого, знающего права и умеющего их реализовать гражданского общества государственная власть вынуждена будет упорядочить свои отношения с ним, признать наличие у обладающих особыми качествами институтов гражданского общества функции не только общественного надзора, но и общественного контроля для реализации взаимоконтроля и взаимоограничения государственных и негосударственных органов и движений. Поэтому в настоящее время эффективным может быть только профессионально правовой общественный надзор за обеспечением органами системы публичной власти конституционных прав человека. В исследовании предпринята попытка обосновать и доказать тезис о том, что эффективно реализовать функцию общественного надзора могут лишь особые, независимые (организационно и экономически от государства) институты гражданского общества, наделенные конституционным статусом, осуществляющие публичную деятельность, имеющую важное значение для общества и государства в сфере обеспечения конституционных прав человека. Простую надзорную функцию, приравненную нами к категории «общественный надзор», за обеспечением органами власти конституционных прав человека могут реализовать все без исключения институты общества и каждый человек, занимающие активную гражданскую позицию.

Имеет место качественное различие рассматриваемых правовых категорий, предлагаемой – «профессионально-правовой общественный надзор» и общепризнанной – «общественный надзор».

3.3 Демокурия

В условиях разделения институтов «общественного контроля» и «общественного надзора» возникает объективная необходимость введения новой научной категории, выраженной в виде собирательного по значению термина «демокурия», который с наибольшей четкостью выражает смысловое значение и суть анализируемого явления. Существенное отличие рассматриваемых правовых категорий заключается в субъектах реализации надзора, обеспечивающих его эффективную реализацию знанием права на уровне правоприменителей, а иногда и более высоком. В предлагаемом механизме демокурия является *формой информационной взаимосвязи, предполагающей круговорот информации*. Общественный надзор, отличающийся от демокурии по кругу субъектов, может рассматриваться как *форма обратной связи* и канал получения информации органами системы публичной власти от всех институтов гражданского общества.

При нарушении прав требуется их восстановление, предполагающее действие правоохранных органов, обладающих особыми властными полномочиями, эффективную реализацию которых можно обеспечить зная право, т.е. при наличии профессионально-правового общественного надзора институтов гражданского общества за обеспечением органами публичной власти конституционных прав человека. Это и есть демокурия. Субъектами демокурии могут быть признаны имеющие конституционный статус институты гражданского общества, осуществляющие публичную деятельность, отраженную в Конституции РФ, имеющую особое значение для общества и государства в сфере обеспечения конституционных прав человека и всего гражданского общества. *Отличие демокурии от общественного надзора* заключается в степени эффективности реализации самого надзора со стороны общества, обусловленной профессиональным знанием права субъектами надзора. Признание государством прямой демокурии за право властью (признание верховенства права – Конституции РФ) в деятельности правоприменителей и законодателей, законодательное закрепление функций и полномочий по ее реализации за отдельными институтами гражданского общества (общественной палатой, адвокатурой, омбудсменом) на основе трех базовых принципов-гарантий Конституции РФ явится свидетельством его заинтересованности в развитии гражданского общества. От парадигмы «нарушенные конституционные права и

свободы должны незамедлительно восстанавливаться» следует перейти к парадигме «нарушить конституционные права и свободы невозможно, не престижно и экономически невыгодно».

Демокурия, реализуемая организованно и целенаправленно в рамках существующей политико-правовой системы путем эффективной деятельности ДМОКП его особыми субъектами, позволит разрешить имеющиеся проблемы в отношениях человека и государства цивилизованно, используя определенные законом каналы взаимодействия и взаимной ответственности. Именно институты гражданского общества, члены которых отличаются профессиональным знанием права, способны успешно формировать общую и правовую культуру населения, выполнять обеспечительные, охранительные, защитные, информационные, воспитательные, медиативные функции, а также демокурийную функцию, а в отдельных случаях и функцию демоконтроля. В настоящее время функция общественного контроля реализуется только судом присяжных при вынесении им оправдательного вердикта. Функция демоконтроля отсутствует как у Общественной палаты, так и у обоих российских омбудсменов. Частично, в отношении актов органов местного самоуправления она имеется у появившегося в России с мая 2013 года бизнес-омбудсмена.

Работа любого механизма может оцениваться в полном объеме как целостное явление и определяться качеством деятельности отдельных элементов. В роли связующей все элементы предлагаемого механизма, обеспечивающего конституционность процесса взаимодействия его субъектов, обязанных соблюдать Конституцию и обеспечивать верховенство права в правоприменении, нами признается российская адвокатура, способная эффективно реализовывать способы и методы конституционного обеспечения прав человека, выполняя демокурийную функцию. Она определена нами как межинституциональный и межсферный элемент институциональных систем гражданского общества и государства. Именно адвокатура, по нашему мнению, наделена конституционно-правовым статусом защитника каждого человека и гражданского общества. Она исторически выполняет деятельность по защите прав и свобод человека, возложенную на нее конституционно (ст. 46, 48), обеспечивая реализацию гарантированных Конституцией РФ принципов и гарантий, положений, презумпций, а также конституционных функций: обеспечительной и защитной.

К конституционным функциям, исходя из общепризнанного их определения, по нашему мнению, относится функция демокурии (или демокурийная функция) – непрерывного общественного профессионально-правового надзора за обеспечением конституционных прав человека и самого гражданского общества системой органов публичной власти.

Результатом демокурии может быть оценка профессиональной пригодности чиновника, основанная на соблюдении им конституционных приоритетов, и, как следствие, эффективная борьба с коррупцией. Как свидетельствует многолетняя правозащитная деятельность автора, именно чиновники сферы ЖКХ, обладающие властными полномочиями (начальник жилищно-коммунального хозяйства, заведующий жилищным отделом городской или районной администрации), часто нарушают конституционные права человека. Законодательное признание демокурии значительно затруднит процесс взяточничества. Эффективная демокурия отдельных институтов гражданского общества позволит обеспечить формирование культуры сотрудничества на основе принципов партнерства между органами власти и организациями гражданского общества.

Порядок реализации демокурии предполагает достижение определенных результатов: не только поиск фактов нарушения конституционных прав, их восстановление, но и неизбежность привлечения нарушителей к ответственности.

Реализация демокурийной функции – это законодательно установленная процедура реализации прав и обязанностей участников правозащитной деятельности, предусмотренных международным и национальным правом, а также совокупность средств, методов и способов их применения в целях обеспечения реализации конституционных прав человека в рамках действия ДМОКП.

Обеспечением эффективности реализации демокурийной функции является ее системный характер. Именно системность приведет к гармоничному интегрированию институциональных систем государства и гражданского общества.

3.4 Комитет профессионально-правового общественного надзора за применением Конституции РФ

Системное постоянство реализации демокурийной функции на всей территории России по времени и сфере конституционного правоприменения возможно обеспечить путем создания специального комитета при Президенте. Демокурия и общественный надзор должны быть непрерывными и длиться до полного восстановления прав и привлечения виновного к ответственности с освещением в средствах массовой информации.

Вся информация о самих фактах нарушения конституционных прав должна поступать непосредственно гаранту Конституции – Президенту РФ – через подчиняющийся ему напрямую специально созданный Комитет профессионально-правового общественного надзора за применением Конституции РФ (далее – КППОН).

Создание КППОН за применением Конституции РФ позволит восстанавливать нарушенные конституционные права и эффективно реализовать функции общественного надзора и демокурии при отсутствии властных полномочий у правозащитных институтов гражданского общества и даже общественно-государственных: общественная палата, омбудсмены. Их рекомендации в сфере обеспечения конституционных прав человека через КППОН за применением Конституции РФ будут приняты к прямому исполнению. Комитет должен иметь общественно-государственный статус и особый порядок финансирования. Предполагается наделение его надзорно-контрольными полномочиями по аналогии с судом присяжных заседателей. Его деятельность должна финансироваться из специального Фонда Президента по обеспечению конституционных прав и верховенства действия Конституции РФ. Средства должны распределяться коллегиально президиумом КППОН за применением Конституции РФ, отчитывающимся перед всеми его членами, представителями исключительно профессионально-правовых правозащитных институтов гражданского общества, обладающих организационной и экономической независимостью от государственных структур. Целью его создания является реализация конституционного принципа прямого народовластия, реализуемого посредством права выражать общественное недоверие и давать рекомендации об освобождении от должности лиц, занимающих важные посты в федеральных, региональных и муниципальных органах. Уровневая структура

КППОН за применением Конституции РФ должна соответствовать структуре органов власти и местного самоуправления РФ. Освобождение от должности должно проводиться Президентом или по его указанию соответствующим органом на основании «вотума общественного недоверия». Основанием для отстранения от должности чиновника явится недоверие гражданского общества, выраженное через его особые правовые институты, в том числе общественную палату, ассоциацию юристов России и российскую адвокатуру и т.д. Окончательно вопрос о привлечении к административной или уголовной ответственности чиновника решат компетентные органы. Деятельность Комитета не явится сведением политических и иных счетов в силу обязательности согласования вопроса до голосования с выдвинувшей представителя организацией и прозрачностью самого голосования для всего общества. Важна бесспорность наличия самого факта нарушения или несоблюдения конституционных прав и несоблюдение или нарушение трех базовых принципов-гарантий Конституции. В качестве базы для разработки положения, регламентирующего деятельность предлагаемого КППОН за применением Конституции РФ, можно рассмотреть положение о Комитете народного контроля СССР¹²².

Гармоничное интегрирование деятельности институциональных систем государства и гражданского общества рассматривается нами как результат системности в реализации демокрурии.

В систему охраны права наравне с правоохранительными органами государства должны входить правозащитные институты гражданского общества. Общественные надзорные функции институтов гражданского общества по обеспечению конституционных прав человека должны реализовываться в тесном взаимодействии с государственными органами.

3.5 Основные признаки демокрурии

Демокрурию можно определить как:

- 1 Самостоятельный вид правового общественного надзора (профессиональный);
- 2 Вид конституционного общественного надзора;

¹²² Закон о народном контроле в СССР (с изм. и доп., внесенными Указом Президиума ВС СССР от 01.04.1987) // Ведомости ВС СССР. 1987. № 14. Ст. 180.

3 Форму взаимосвязи институтов гражданского общества и государства в обеспечении конституционных прав человека и конституционных гарантий для общества;

4 Организационно-юридическое средство обеспечения режима конституционной законности;

5 Особый вид реализации конституционных прав человека;

6 Способ реализации институтами гражданского общества функции наблюдения, предупреждения, правовой пропаганды;

7 Конституционную функцию адвокатуры.

Эффективная реализация субъектами ДМОКП функций по обеспечению конституционных прав на основе базовых принципов-гарантий Конституции РФ позволит добиться цели создания самого механизма – реального обеспечения прав человека как высшей конституционной ценности.

Это приведет к следующим последствиям:

1 Реализации приоритета прав человека во взаимоотношениях «личность – государство» и обязанности всех государственных органов и их служащих под угрозой лишения должностей и привлечения к ответственности (экономической, материальной, административной, уголовной, нравственной) признавать, соблюдать, защищать, не нарушать, а главное, обеспечивать конституционные права человека;

2 Восстановлению прав человека за счет государства, предъявляющего иски в порядке регресса к конкретным виновным должностным лицам, в полном размере, включающем прямые затраты и убытки (ст. 2, 17, 18 Конституции);

3 Реализации принципа верховенства права в обеспечении законности и правопорядка (ст. 4, 15 Конституции) путем презюмирования верховенства Конституции РФ при возникновении коллизий любого уровня.

4 Единообразию правоприменительной практики после детальной экспертизы и проработки всех принятых и принимаемых в стране законодательных актов на соответствие нормам Конституции в части реального обеспечения гарантий прав человека.

5 Уменьшению количества нормативных актов, вызванному отсутствием финансирования со стороны заинтересованных лиц, не считающихся с конституционными правами человека.

6 Реализации принципа взаимной ответственности личности и государства (ст.3 Конституции) путем реализации эффективных юридических средств, позволяющих обязать государственные органы и должностных лиц соблюдать права человека, при неизбежном восстановлении нарушенных этими органами прав, сделав сами нарушения исключением, а ответственность – неизбежностью.

Повсеместная демокурия обеспечит эффективность реализации концепции национальной безопасности и исполнение принятых нормативных актов в сфере обеспечения государственных мер по борьбе с коррупцией.

Понятие коррупции определено Федеральным законом «О противодействии коррупции» от 25 декабря 2008 года № 273-ФЗ¹²³ следующим образом: «Коррупция – злоупотребление служебным положением, дача взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами».

Основными нормативно-правовыми актами РФ, направленными на противодействие коррупции, являются, кроме указанного закона, Национальный план противодействия коррупции, утвержденный Указом Президента РФ от 13 июля 2008 г. Пр-1568; глава 30 Уголовного кодекса РФ, определяющая деяния, попадающие под понятие «коррупция»; принимаемые в соответствии с указанными нормативными актами законы субъектов РФ о противодействии коррупции, в том числе Закон Курганской области «О противодействии коррупции в Курганской области» и планы мероприятий по противодействию коррупции¹²⁴. Кроме того, Россия является участницей Конвенции ООН против коррупции¹²⁵ и Конвенции об уго-

¹²³ О противодействии коррупции : Федеральный закон от 25.12.2008 № 273-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 29.12.2008. № 52 (ч. 1), Ст. 6228.

¹²⁴ О противодействии коррупции в Курганской области : Закон Курганской области от 03.03.2009 № 439 // Новый мир. 2009. 11 марта; Об утверждении Плана мероприятий по противодействию коррупции в Курганской области на 2008-2009 годы. Указ Губернатора Курганской области от 25.09.2008 № 420 // Новый мир. 2008. 14 октября.

¹²⁵ Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции (принята Генеральной Ассамблеей ООН 31 октября 2003 г.) // Российская юстиция. 2004. № 4.

ловной ответственности за коррупцию (ETS № 173)¹²⁶. Из определений, содержащихся в указанных нормативных актах, следует, что коррупция – это злоупотребление властью для получения личной выгоды¹²⁷. От массовых нарушений конституционных прав чиновниками коррупция принципиально отличается корыстной направленностью. Бескорыстное нарушение закона, не связанное с вымогательством, не повлекшее причинение существенного вреда (потеря времени, здоровья, веры в справедливость), практически не наказуемо.

Сокращению загруженности судов, являющихся основным элементом, обеспечивающим систему государственных гарантий и конституционных принципов, так может послужить профессионально-правовой общественный надзор, уже в настоящее время осуществляемый адвокатами.

Более двухсот постановлений Конституционного Суда РФ содержат положения о конституционных принципах, в которых Суд дает толкование принципам конституционного права, наполняя их содержание новым конституционно-правовым смыслом¹²⁸, а в ряде случаев сам формулирует данные принципы, выводя их содержание из смысла Конституции¹²⁹. Конституционный Суд РФ вынужден восполнять пробелы в законодательстве, касающиеся обеспечения прав и свобод человека и гражданина ссылкой на ст. 18 Конституции РФ. Презюмирование обеспечения базовых принципов-гарантий Конституции РФ в указаниях судов вышестоящих инстанций, обязательных для нижестоящих судов.

¹²⁶ Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию ETS № 173 (Страсбург, 27 января 1999 г.) // Совет Европы и Россия. 2002. № 2.

¹²⁷ Прим.автора: под должностными лицами государства понимаются государственные и муниципальные служащие, как выборные, так и назначаемые.

¹²⁸ Прим.автора: Конституционный Суд РФ указал, что «арбитражные процессуальные правоотношения возникают, изменяются и прекращаются главным образом по инициативе лиц, участвующих в деле, которые имеют возможность с помощью суда распоряжаться процессуальными правами и спорным материальным правом... Данный принцип распространяет свое действие и на надзорное производство, в котором участвующие в деле лица по своему усмотрению решают, воспользоваться им правом на инициирование надзорного производства, предназначенного для исправления ошибок во вступившем в законную силу судебном акте, или нет». Постановление Конституционного Суда РФ от 17 ноября 2005 г. «По делу о проверке конституционности ч. 3 ст. 292 АПК РФ в связи с жалобами // Вестник Конституционного Суда РФ. 2006 № 1.

¹²⁹ В постановлении Конституционного Суда РФ от 28 февраля 2006 г. по делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «О связи» в связи с запросом Думы Корякского автономного округа указано: «Из конституционных принципов юридического равенства и справедливости вытекает обращенное к законодателю требование определенности, ясности, недвусмысленности правовой нормы и ее согласованности с системой действующего правового регулирования. По смыслу ст. 4 ч. 2 и 15 ч. 1 Конституции РФ, закрепляющих принцип верховенства закона, в системном единстве с положениями ее ст. 115 ч. 1 и ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» (ст. 2 и 3), предписывающими Правительству РФ осуществлять нормотворческие полномочия на основании и во исполнение Конституции РФ, федеральных конституционных законов, федеральных законов и нормативных указов Президента РФ, принцип определенности и непротиворечивости законодательного регулирования распространяется и на те правовые нормы, которыми законодатель делегирует Правительству РФ те или иные полномочия» // СЗ РФ. 2006. № 11. Ст. 1230.

Демокуррийная деятельность, являясь конституционной, выражается в сознательной, целенаправленной, организационной деятельности институтов гражданского общества, состоящих из юристов, способствуя повышению эффективности работы ДМОКП. Эта деятельность позволит восстанавливать конституционные права, улучшить взаимодействие субъекта и объекта надзора, гармонично интегрироваться институтам гражданского общества и государства в сфере обеспечения конституционных прав человека, в итоге – всего общества. Данная деятельность рассматривается как база для создания комитета профессионально-правового общественного надзора за применением Конституции РФ при гаранте Конституции РФ – Президенте РФ.

4 АДВОКАТУРА КАК КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУБЪЕКТ ЭФФЕКТИВНОЙ РЕАЛИЗАЦИИ ДЕМОКУРИИ

4.1 Конституционно-правовые основы обеспечения права человека и адвокатуры

При провозглашенном конституционно–процессуальном равенстве правовой регламентации деятельности прокуратуры, представляющей, как правило, сторону обвинения через участие прокурора, посвящена ст. 129 Конституции РФ в отсутствие отдельной конституционной статьи, регламентирующей деятельность адвокатуры, стороны защиты. Это аргумент в пользу целесообразности закрепления в Конституции РФ прав и обязанностей адвокатуры по обеспечению доступа к правосудию и осуществлению профессионально-правового общественного надзора за соблюдением органами системы публичной власти Конституции РФ и законов, обеспечивающих конституционные права человека и самого общества, названного автором «демокурия».

Адвокатура является конституционным субъектом, обеспечивающим доступ неограниченного круга лиц к правосудию, и элементом механизма его отправления, конституционным институтом, обеспечивающим реализацию конституционных прав.

Классифицируем законодательство об обеспечении конституционных прав человека по степени юридической силы.

Международно–правовые акты:

- международные договоры Российской Федерации;
- нормы международного права:

а) общие, регулирующие права, подлежащие защите, в том числе при осуществлении адвокатской деятельности;

б) специальные, относящиеся непосредственно к регулированию правоохранительной и правозащитной деятельности.

Конституционное законодательство:

- Конституция РФ;
- федеральные конституционные законы;
- постановления и определения Конституционного Суда РФ (позиции).

Отраслевое законодательство:

- кодексы, в том числе регулирующие процессуальные отношения сторон (государства и гражданина (организации)) в:

- а) уголовном процессе;
- б) гражданском процессе;
- в) арбитражном процессе;
- г) административном производстве;

- законодательство об адвокатской деятельности и адвокатуре, основанное на Конституции РФ, состоящее из закона об адвокатуре, других федеральных законов, принимаемых в соответствии с федеральными законами, нормативных правовых актов Правительства РФ и федеральных органов исполнительной власти, регулирующих указанную деятельность, а также из принимаемых в пределах полномочий, установленных законом, законов и иных нормативных правовых актов субъектов РФ (ст. 4 закона об адвокатуре). С 2004 года к законодательству об адвокатуре официально относится Кодекс профессиональной этики адвоката, принятый Первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г. (далее – КПЭА).

Корпоративное законодательство:

- Федеральное корпоративное законодательство;
- законодательство субъектов – адвокатских палат регионов.

Международные договоры Российской Федерации

Краеугольным камнем правового фундамента Европейского Союза является Европейская конвенция о защите прав и основных свобод человека принятая в Риме 4 ноября 1950 г., ратифицированная РФ, являющаяся составной частью ее правовой системы.

В связи с принятием 23 февраля 1996 г. закона №19-ФЗ «О присоединении РФ к Уставу Совета Европы» при защите прав стало возможным ссылаться на Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод 1950 г., а граждане РФ получили непосредственный доступ к контрольному механизму Конвенции. Протокол №11 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, открытый для подписания 11 мая 1994 г., предусмотрел создание единого постоянного суда, призванного заменить ранее существовавший контрольный механизм Конвенции. Россия ратифицировала Европейскую конвенцию и протоколы к ней, в том числе Протокол №11 о Европейском Суде по правам человека ФЗ 54 от 30.03.1998 г., ратифицированный ФЗ №54 от 30.03.1998 г.¹³⁰

¹³⁰ Российская газета. 1998. 7 апреля.

Устав Организации Объединенных Наций подтверждает право людей всего мира на создание условий, при которых соблюдается законность, провозглашая сотрудничество в создании и поддержании уважения к правам человека и основным свободам без разделения по признакам расы, пола, языка и религии. Всеобщая декларация прав человека утверждает принципы равенства перед законом, презумпцию невиновности, право на беспристрастное и открытое рассмотрение дела независимым и справедливым судом, гарантии, необходимые для защиты любого лица, обвиненного в совершении наказуемого деяния. Международный пакт о гражданских и политических правах дополнительно провозглашает право быть выслушанным без проволочек и право на беспристрастное и открытое слушание дела компетентным, независимым и справедливым судом. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах напоминает об обязанностях государств согласно Уставу ООН содействовать всеобщему уважению и соблюдению прав человека и его свобод. Декларация об основных принципах юстиции для жертв преступления и превышения власти рекомендует принятие мер на международном и национальном уровне для улучшения доступа к юстиции и справедливому отношению, возмещению вреда, компенсации и помощи жертвам преступления.

Нормы международного права

К международным нормам права о защите прав и свобод человека относятся статьи Основных положений о роли юристов, принятые в августе 1990 г. в Гаване 8-м Конгрессом ООН по предупреждению преступлений, призванные помочь государствам-участникам в содействии и обеспечении надлежащей роли адвокатов-защитников, требующей уважения и учета Правительствами при разработке национального законодательства и его применении. Этот документ должен признаваться не только адвокатами, но и судьями, прокурорами, членами законодательной и исполнительной власти.

Статья 14 этих положений предусматривает, что адвокаты, оказывая помощь при осуществлении правосудия, должны добиваться соблюдения прав человека и основных свобод, признаваемых национальным и международным правом, всегда действовать свободно и настойчиво в соответствии с законом и признанными профессиональными стандартами и этическими нормами.

В целях обеспечения конституционных прав и свобод независимыми профессиональными защитниками международное право тяготеет к установлению единых правил и статуса для адвокатов – профессиональных юристов, оказывающих правовую помощь неопределенному кругу лиц. Под адвокатом в Рекомендациях (2000 г.) 21-го Комитета министров Совета Европы «О свободе осуществления профессии адвоката» понимается квалифицированное лицо, имеющее право в соответствии с национальным законодательством подавать состязательные бумаги и действовать за и от имени своих клиентов, заниматься правовой практикой, выступать в суде или консультировать и представлять своих клиентов по правовым вопросам.

Толчком к формированию международного права в данной области следует признать Устав и Регламент международного военного трибунала в Нюрнберге по итогам Второй мировой войны, закрепивший право подсудимых на защиту (ст. 23 и 24). Указанные документы являются первоисточниками международной легитимизации «права на защиту от обвинения», т.е. права на квалифицированную юридическую помощь. Всеобщей декларацией прав человека провозглашено: «Каждый человек, обвиняемый в совершении преступления, имеет право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком путем гласного судебного разбирательства, при котором ему обеспечиваются все возможности для защиты»¹³¹.

Развивая правовое положение о «праве на защиту», отраженное во Всеобщей декларацией прав человека, 04.11.1950 г. в Риме международным сообществом под эгидой ООН была принята Конвенция о защите прав человека и основных свобод, где в ст.6 говорится: «Право на справедливое судебное разбирательство» предусматривает, что «каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права: а) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты; б) защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника или при недостатке у него средств для оплаты услуг защитника пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно. СССР в силу политических обстоятельств данную Конвенцию не признавал, полагая, что она направлена против него. После произошедших в Рос-

¹³¹Основные положения о роли адвокатов (приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступлений в августе 1990 г. в Гаване)// Советская юстиция. 1991. № 20. С. 19.

сии демократических преобразований конца двадцатого века 30.03.1998 г. Россия присоединилась к Римской конвенции, ратифицировав ее Федеральным Законом № 54-ФЗ с оговорками и заявлениями.

Основные положения о роли юристов признаются первым международным правовым актом, нормативно закрепляющим публичное значение адвокатуры. Уже в преамбуле Положений записано: «Адекватное обеспечение прав человека и основных свобод ... требует, чтобы все люди имели эффективную возможность пользоваться юридической помощью, осуществляемой независимой юридической профессией». Положение подчеркивает, что адвокатские ассоциации осуществляют свою деятельность самостоятельно, без вмешательства извне, порядок и процедуры решения внутренних вопросов должны оставаться в компетенции органов самоуправления адвокатуры, а не государства. Навязывание адвокатам стандартов поведения при оказании правовой помощи расценивается как «неуместное вмешательство» со стороны государства.

Мировое сообщество видит решение проблем по защите прав и свобод во взаимодействии с адвокатурой, ее развитии, поддержке высоких профессиональных и моральных стандартов, а также в кооперировании с правительствами для эффективного использования профессиональных знаний и навыков адвокатов при обеспечении всех нуждающихся в квалифицированной юридической помощи. Разработанный автором механизм является одним из способов такого кооперирования, соответствующая реализации международных требований в национальном законодательстве.

Если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора. Адвокатская деятельность и отдельные ее виды осуществляются на основании международных норм права, а также международных договоров РФ.

Конституция РФ

В Конституции РФ адвокатура упоминается дважды: в ч.2 ст.48 и в п.«л» ч.1 ст.72. В первом случае речь идет об адвокате-защитнике, помощью которого может пользоваться «каждый задержанный, заключенный под стражу, обвиняемый в совершении преступления». Во втором случае в контексте кадров «судебных и правоохранительных органов; адвокатуры, нотариата», находящихся в совместном ведении РФ и субъектов РФ.

Иных прямых упоминаний об адвокатуре Конституция РФ не содержит, хотя, на наш взгляд, конституционные положения о месте адвокатуры в системе государственных и общественных институтов, механизме судебной защиты (ст.46 ч.1) и об обеспечении квалифицированной юридической помощи (ст.48 ч.1) следовало бы увязать с деятельностью и предназначением адвокатуры. В России долгое время преобладала концепция, согласно которой само государство наделяет своих граждан определенными правами и свободами, реализуемыми исключительно в соответствии с интересами государства. Незадолго до распада СССР была принята Декларация прав человека и гражданина (5.09.1991 г.), а позже – российская Декларация прав и свобод человека и гражданина (22.11.1991 г.), инкорпорированная затем в текст Конституции РФ (12.12.1993 г.).

Конституционные положения позволяют определить основную функцию адвокатуры по обеспечению защиты прав в суде неопределенного круга лиц как вида *правозащитной деятельности*, обеспечивающей эффективную реализацию адвокатом защиты прав конкретного лица. Конституция РФ содержит множество положений, подтверждающих заинтересованность государства в защите не только публичных, но и частных интересов граждан, и этим оно как бы солидаризируется с *правозащитной деятельностью адвокатуры* (ст. 48 квалифицированная помощь; ст. 2 ценность права человека; ст.1 – торжество права и равная защита общества и личности; ст. 8 ч. 2 признание и защита «равным образом» форм собственности – частной, государственной, муниципальной и др.; ст. 46 гарантия судебной защиты прав и свобод человека и гражданина и т.д.). Этого достаточно для признания факта конституционного регулирования не только деятельности адвоката, но и адвокатуры как корпорации. Государство возложило на нее ответственность за обеспечение юридической помощи каждому, а обвиняемому – профессиональной защиты, обеспечиваемой в порядке осуществления адвокатской деятельности адвокатом. Это явилось основой для признания Конституционным Судом выполнения адвокатурой публично-правовой функции и по содержанию и по целям (Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 23.12.1999 №18-П¹³²).

Основными критериями публичности того или иного института являются всеобщая общественная значимость, открытость деятельно-

¹³² Постановление Конституционного Суда Российской Федерации // СЗ РФ. 17.01.2000. № 3. Ст.353.

сти, безусловная жизненная потребность в результатах его деятельности. Публичными институтами являются, в частности, адвокатура, здравоохранение, образование. Объектом деятельности этих институтов, соответственно, являются право, здоровье, знание.

Адвокатура не только введена в ткань конституционного законодательства, но и на уровне конституционного регулирования признана выполняющей конституционные, общественно значимые для развития гражданского общества и становления правовым государством (ст. 1) функции по защите и оказанию квалифицированной юридической помощи каждому члену общества.

Конституционное гарантирование оказания квалифицированной юридической помощи и судебной защиты прав может быть обеспечено лишь на основе достижения баланса между частно-правовыми и публичными началами развития общества. В процессе законодательного регулирования общественных отношений по оказанию юридической помощи необходимо обеспечение надлежащего баланса между такими конституционно защищаемыми ценностями, как гарантирование квалифицированной и доступной юридической помощи, самостоятельность и независимость судебной власти и свобода договорного определения прав и обязанностей в рамках гражданско-правовых отношений по оказанию юридической помощи.

Федеральные конституционные законы

Действия Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ», Федерального конституционного закона «О судебной системе РФ», Федерального закона «О мировых судьях в РФ» подробно освещены в аспекте проводимого исследования – эффективной реализации гражданским обществом демократической функции за деятельностью судебной системы в целом – в шестом разделе монографии.

Постановления и определения

Конституционного Суда РФ (позиции)

Постановления и определения Конституционного Суда РФ являются актами конституционного контроля за обеспечением конституционных принципов и формой гарантирования прав и свобод. Их можно отнести в широком смысле и к законодательству, регулирующему деятельность адвокатуры как конституционно-правового института. Закон об адвокатуре неоднократно становился объектом обжалования в Конституционном Су-

де РФ, т.к. адвокатура – это институт конституционного значения. Ценность практики органа конституционного контроля позволяет выявить многие проблемные аспекты в деятельности адвокатуры, требующие урегулирования. Были признаны неконституционными нормы, приводящие к монополии адвокатов в сфере юридических услуг по представлению интересов организаций в арбитражных судах (Постановление Конституционного Суда РФ от 16.07.2004 № 15-П «По делу о проверке конституционности ч.5 ст.59 АПК РФ в связи с запросами Государственного Собрания – Курултая Республики Башкортостан, Губернатора Ярославской области, Арбитражного суда Красноярского края, жалобами ряда организаций и граждан¹³³»). Заслуживает внимание Определение Конституционного Суда РФ от 30 сентября 2004 г. №317-О, в котором адвокату необоснованно отказано в получении по запросу в порядке п.3 ст.6 закона об адвокатуре сведений, составляющих налоговую тайну, несмотря на то, что отсутствие доступа адвоката к таким сведениям, например, о расчетных счетах ответчика, может стать препятствием для его обращения в суд с заявлением об аресте денежных средств в качестве обеспечительной меры по иску и препятствует оказанию необходимой юридической помощи доверителю. Множество существенных поправок, обеспечивающих права человека, привлекаемого к уголовной ответственности при помощи адвоката, внесено на основании актов Конституционного Суда РФ в УПК РФ.

Отраслевое законодательство

К отраслевому законодательству в первую очередь относится принятый Государственной Думой 26 апреля 2002 года и одобренный 15 мая 2002 года Советом Федерации Федеральный закон от 31.05.2002 «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», действующий с шестью дополнениями и изменениями.

Закон об адвокатуре впервые на нормативном уровне определил адвокатскую деятельность «как квалифицированную юридическую помощь оказываемую лицами, имеющими статус адвоката», в ст. 2, 6, 7, 9, 12 – статус адвоката через регулирование прав и обязанностей, условий и порядка его присвоения, в ст. 3 – статус адвокатуры «как института гражданского общества, не входящего в систему органов государственной власти местного самоуправления». Само название закона содержит разграни-

¹³³ Российская газета.2004. 27 июля.

чение адвокатуры и собственно адвокатской деятельности, что свидетельствует об исключении ее из субъектов данной деятельности и требует корректировки.

Для устранения пробела в законе и четкости в правоприменении и правопонимании в ст. 1 следует внести дополнение: *«Адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе физическим и юридическим лицам (далее - доверителям) в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечение каждому доступа к правосудию, лицами, получившими статус адвоката, отвечающими критериям нравственности, имеющими членство в адвокатской палате субъекта РФ, негосударственной некоммерческой организации, именуемой адвокатурой, являющейся корпорацией и институтом, осуществляющей правозащитную деятельность по защите интересов адвокатов и общества в порядке установленном Конституцией РФ, настоящим Федеральным законом и иными федеральными законами»*¹³⁴.

Адвокатура как институт, выполняющий правозащитную деятельность, способна представлять интересы всего гражданского общества через сбор информации адвокатами о нарушениях прав и свобод человека и донесения ее через представительные органы корпорации (Совет ФПА и Советы адвокатских палат регионов) до гаранта Конституции РФ – Президента РФ – и глав регионов России.

Регулирование адвокатской деятельности содержится и в других федеральных законах. Например, в ст.22 Федерального закона от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих» предусматриваются дополнительные случаи оказания адвокатами юридической помощи бесплатно, в частности военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, по вопросам, связанным с прохождением военной службы. Другой пример: положения ст. 7 Закона РФ от 2 июля 1992 г. № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании». В ней устанавливаются дополнительные гарантии прав гражданина при оказании ему психиатрической помощи: право на помощь адвоката, встречи с адвокатом наедине, гарантия обеспечения администрацией лечебного учреждения возможности приглашения адвоката, гарантия тайны переписки с адвокатом. Ряд

¹³⁴См.: Либанова С.Э. Адвокатура Российской Федерации механизме конституционной защиты прав: монография. Курган: Изд-во Курганского пограничного института ФСБ РФ, 2009.

нормативно-правовых актов процессуального характера обоснованно можно включить в состав законодательства, регулирующего правоотношения в области адвокатской деятельности. Так, конкретные права и обязанности адвокатов при выполнении поручений по гражданским, уголовным делам и делам об административных правонарушениях регламентируются соответствующими процессуальными кодексами: Уголовно-процессуальным кодексом РФ от 18 декабря 2001 г.; Гражданским процессуальным кодексом РФ; Кодексом РФ об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г.; Арбитражным процессуальным кодексом РФ от 24 июля 2002 г.; Налоговым кодексом РФ.

Корпоративное законодательство

Корпоративные акты являются формально определенными источниками права. С позиции теории права государство делегировало свои полномочия по правотворчеству самой адвокатской корпорации, реализующей его с учетом этических норм, автоматически приобретающих правовой характер. Федеральное корпоративное законодательство, состоящее из Кодекса профессиональной этики адвоката (далее – КПЭА), устава ФПА и ее решения, обязательно для всех адвокатов России (ст. 35 закона об адвокатуре). Законодательство субъектов (адвокатских палат регионов) включающее уставы и принимаемые ими решения, обязательно для членов этих палат.

Отнесение ст. 4 закона об адвокатуре к законодательству в широком смысле КПЭА, принятого Первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г., содержащего 2 раздела и 27 статей, представляется не только законным и обоснованным, но крайне необходимым для гармоничного развития сообщества адвокатов, постоянного профессионального и нравственного совершенствования каждого адвоката, соответствия его как личности и как профессионала канонам адвокатуры. Обязанность каждого адвоката соблюдать КПЭА предусмотрена подп. 4 п.1 ст.7 закона об адвокатуре. Принимая присягу в соответствии со ст. 13, каждый адвокат лично обязуется в своей деятельности руководствоваться КПЭА.

Оказание квалифицированной юридической помощи возложено на адвокатов Конституцией, а профессионализм, определяемый дополнительно к данному конституционному критерию еще и критериями нравственного характера, – КПЭА.

Адвокатское сообщество России усовершенствовало свод этических правил, принятый еще 10 лет назад на первом Всероссийском съезде адвокатов. Дополнения и изменения в Кодекс вносились на съездах 2005 и 2007 годов, однако они не стали исчерпывающими. В 2013 году отечественная адвокатура пополнила Кодекс уточненными формулировками норм о дисциплинарной ответственности адвокатов, обеспечив их единообразное применение на территории всей страны.

Наиболее эффективное функционирование адвокатуры как конституционного правозащитного института возможно только в ее канонической форме при совмещении профессионализма и нравственности каждым адвокатом. На протяжении веков, пока существует адвокатура, начиная с Древнего Рима и Афин, ведутся поиски нравственных критериев оценки деятельности ее представителей. Они важны для адвокатуры, но не менее актуальны для многих государственных институтов. Адвокаты всегда были сторонниками политики укрепления правопорядка, а в защите прав и свобод ориентировались на нравственные ценности общества. Существование и деятельность адвокатского сообщества невозможны без соблюдения корпоративной дисциплины и профессиональной этики, заботы адвокатуры о чести и достоинстве адвокатов, об авторитете адвокатуры. Современная российская школа права относит корпоративные акты и обычаи к дополнительным, нетрадиционным или санкционированным источникам права. Основным источником российского права является нормативно-правовой акт, следовательно, все иные источники являются второстепенными, что приводит к их достаточно слабой научной проработке.

Основанием к отнесению корпоративного акта КПЭА к источникам права является именно закон об адвокатуре, содержащий обязанность адвоката соблюдать его. Следует отметить, что небольшая часть этических норм содержится и в самом законе. Это запреты, предусмотренные ч. 4 ст. 6. Однако основной массив этических правил содержится именно в дополнительном источнике, в корпоративном акте, базирующемся на сложившихся в корпорации лучших обычаях и традициях, основанных на морали и нравственности.

Кодексы профессиональной этики представляют собой в настоящее время нечто промежуточное между нормами права и морали и объективно необходимы из-за увеличивающейся дистанции между ними. Принятый в 1956 г. Международный кодекс этики действует в редакции 1988 г. Его

особенностью является направленность не только на выработку стандартов, применимых к юристам внутри границ различных государств, но и на использование в случае взаимодействия юристов различных государств, а также при деятельности юристов одного государства в другом.

Нравственные кодексы адвокатской профессии разрабатывались во многих странах (в Польше – 1970 г., в Венгрии – 1972 г. в Литве – 1974 г. и др.). Адвокаты Западной Европы ориентированы на «Общий кодекс правил для адвокатов стран европейского сообщества». Принимались соответствующие акты и отдельными коллегиями адвокатов России.

В судебном сообществе действует кодекс чести¹³⁵, но требуется обеспечить его соблюдение всеми судьями. Адвокат имеет право обратиться в интересах своего доверителя при совершении судьей поступков, не совместимых со званием судьи, в квалификационную комиссию судей.

Равенство государственных органов, обладающих властными полномочиями, и адвокатуры, лишенной таковых, в деле защите прав человека и общества должно проявляться в первую очередь в судебных процессах через власть права и профессионально-правовой надзор за его применением, обеспеченный правовым государством, правоприменители в котором обязаны презюмировать конституционную власть права.

4.2 Адвокат как субъект обеспечения конституционных прав человека

В свете новых законодательных реформ в области адвокатской деятельности статус адвоката как надлежащего субъекта *обеспечения конституционных прав* претерпел изменения. Адвокат является участником конституционно-правовых отношений по защите конституционных прав и свобод каждого обратившегося, как физического, так и юридического лица (ст.45 Конституции РФ), а эффективность реализации его адвокатской деятельности обеспечивает двуединая адвокатура. Представительство интересов граждан адвокатом в конституционном, уголовном, административном и гражданском судопроизводстве направлено не только на удовлетворение интереса частного лица, но и на обеспечение принципа состязательности судебного процесса, достижение истины, охрану прав граждан

¹³⁵ Кодекс судейской этики (утв. VI Всероссийским съездом судей 02.12.2004) // Российская юстиция. 2005. № 1-2.

и тем самым на создание демократического правового государства, провозглашенного Конституцией РФ в ст. 1.

Адвокат призван охранять право, но при этом лишен властных полномочий по защите прав и свобод, поэтому он не может быть реальным и эффективным правозащитником в одиночку, а должен выступать как часть единой общественной силы, которая может противостоять власти. Такой силой является как профессиональная корпорация адвокатов, так и институциональная адвокатура.

Конституционно-правовой статус адвоката – это его правовое положение в обществе, регулируемое Конституцией (ст. 45, 48, 49, 52), нормами международного права и международных договоров, законами, определяемое принципами адвокатской деятельности, субъектом которой он является, задачами, целями, полномочиями и функциями, выполняемыми фактически и возможными теоретически и практически.

Адвокат как участник судебных процессов и обязательный субъект уголовного судопроизводства, призванный конституционно (ст. 48) оказывать квалифицированную юридическую помощь каждому, а с момента задержания обеспечивать защиту, участвует в конституционно регулируемых правоотношениях. Следовательно, фактически адвокат выполняет конституционную функцию надзора за конституционностью отправления правосудия.

Ст. 48 Конституции РФ 1993 г. расположена в гл. 2 «Права и свободы человека и гражданина», что подтверждает ее отношение к правам человека и позволяет признать конституционными осуществление всех видов судопроизводства. Эти вопросы в какой-то степени были предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ по жалобам граждан в связи с несовершенством уголовно-процессуального законодательства. Конституционный Суд РФ признал не соответствующими Конституции положения ч.1 ст.47 УПК РСФСР, ограничивающие право каждого на досудебных стадиях уголовного судопроизводства пользоваться помощью адвоката (защитника), когда его права и свободы существенно затрагиваются или могут быть существенно затронуты действиями и мерами, связанными с уголовным преследованием (Постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. №11-П по делу о проверке Конституционности ч. I ст. 47 и ч. II ст. 51 УПК РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова. Конституционный Суд РФ признал не противоречащей Конституции ч. 4

ст.47 УПК РСФСР (допуск к участию в деле в качестве защитника адвоката по предъявлению им ордера юридической консультации); Постановление Конституционного Суда РФ от 28 января 1997 г. №2-П по делу о проверке Конституционности ч. 4 ст.4 7 УПК РСФСР в связи с жалобами граждан Б.В. Антонова, Р.Л. Читиса и С.В. Абрамова).

Закон об адвокатуре в ст. 2 определил понятие «адвокат», прописав элементы его статуса. Статус адвоката в определенной степени зависит от статуса адвокатуры в целом и наоборот. Эти понятия находятся в различных плоскостях, хотя тесно связаны друг с другом.

Право на осуществление адвокатской деятельности дает именно статус, полученный в порядке, предусмотренном законом (гл. 3 и ст. 40).

Нормативное определение статуса адвоката включает в себя пять основных элементов, классифицированных нами по трем группам.

Непосредственно примыкающими к статусу являются:

- 1) порядок и основания приостановления;
- 2) порядок и основания прекращения статуса адвоката.

К конкретным правовым возможностям и долженствованиям как элементам статуса адвоката относятся:

- 1) права и обязанности адвоката, регулируемые ст. 6, 7 закона об адвокатуре;
- 2) ответственность.

Третьей группой и пятым элементом являются гарантии.

Основным субъектом, обеспечивающим эффективную реализацию конституционных функций адвокатом, является адвокатура как корпорация, взаимодействующая с органами власти.

В связи с тем, что при определении конституционно-правового статуса адвоката необходимо разграничить условия получения статуса и элементы самого конституционно-правового статуса, обратимся к заслуживающему внимание подходу, предложенному А.Т. Карасевым, по определению правовой модели депутатской деятельности. Ученый обоснованно полагает, что «депутатский мандат следует рассматривать в качестве обобщенной концептуальной основы правовой модели депутатской деятельности, определяющей главное содержание иных ее элементов¹³⁶. Под депутатским мандатом он понимает исходящее от граждан в лице избира-

¹³⁶ Карасев А.Т. Депутат в системе представительной власти (конституционно-правовое исследование): автореф. дис. ... д-ра юр. наук. Екатеринбург, 2009. С. 14.

тельного корпуса поручение депутату (депутатам) представлять их интересы при осуществлении законодательно установленных властных функций, соединенное или не соединенное с дополнительными требованиями, адресованными депутатам избирателями (наказы, иные индивидуализированные поручения). Мандат также предполагает нормативное закрепление того или иного способа взаимоотношений депутата (депутатов) и граждан после выборов. Обретение лицом депутатского мандата является основанием возникновения у него конституционно- правового статуса депутата. Мандат несет в себе не только юридическое, но и морально-нравственное, этическое содержание. Он рассматривает депутатский мандат как обобщенную концептуальную основу правовой модели депутатской деятельности в целом, разграничивая ее от конституционно-правового статуса депутата, элемента такого статуса или депутатской должности¹³⁷.

Проводимое исследование статуса адвоката, юридическим оформлением и фактическим подтверждением которого служит факт получения адвокатского удостоверения, позволяет констатировать *наличие правовой модели адвокатской деятельности, включающей примыкающие к получению адвокатского удостоверения требования* (порядок и основания приобретения, приостановления и прекращения статуса адвоката).

С учетом отмеченного можно сделать вывод о том, что адвокатское удостоверение есть обобщенная концептуальная основа правовой модели адвокатской деятельности в целом, которая, однако, не может рассматриваться в качестве конституционно-правового статуса адвоката и элемента такого статуса.

Составной частью *правовой модели адвокатской деятельности является регламент приобретения статуса адвоката*. Приобрести его, исходя из смысла ст. 9 могут различные категории граждан, предусмотренные Гражданским кодексом Российской Федерации (далее – ГК РФ), легализованные в главе 3 ГК РФ «Граждане»: граждане РФ (лица, имеющие гражданство РФ по состоянию на 1 июля 2002 г., и лица, приобретшие его после 1 июля 2002 г., иностранные граждане (лица, не являющиеся гражданами РФ и имеющие гражданство (подданство) иностранного государства) (ст. 3), лица без гражданства (лицо, не являющееся гражданином РФ и не имеющее доказательства наличия гражданства иностранного государства) (ст. 3).

¹³⁷ Карасев А.Т. Там же. С. 26.

К конкретным правовым возможностям и обязанностям как элементам правового статуса адвоката можно отнести:

1 Права и обязанности адвоката, регулируемые ст. 6, 7 закона об адвокатуре;

2 Ответственность адвоката;

3 Гарантии надлежащего осуществления предназначения и возможностей адвоката.

Статус адвоката, приобретенный физическим лицом, делает его самостоятельным субъектом в налоговых и пенсионных правоотношениях.

Обязанности адвоката – второй правовой элемент долженствования в статусе:

1) честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами;

2) исполнять требования закона об обязательном участии адвоката в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия, прокурора или суда, а также оказывать юридическую помощь гражданам России в иных случаях, предусмотренных законодательством;

3) постоянно совершенствовать свои знания и повышать свою квалификацию;

4) соблюдать КПЭА и исполнять решения органов адвокатской палаты субъекта РФ и ФПА;

5) отчислять за счет получаемого вознаграждения средства на общие нужды адвокатской палаты в размерах и порядке, которые определяются собранием (конференцией) адвокатов адвокатской палаты соответствующего субъекта Федерации, а также на содержание соответствующих адвокатского кабинета, коллегии адвокатов, адвокатского бюро;

6) осуществлять страхование риска своей профессиональной имущественной ответственности.

Анализ правового статуса адвоката, а также порядок его получения позволяет сделать вывод о наличии взаимообязанностей адвоката как субъекта обеспечения конституционных прав и свобод и государства, а главное определить пути их эффективного взаимодействия в механизме обеспечения конституционных прав, обеспечивающие реальную защиту.

Российская адвокатура пытается объединить всех юристов страны в единое правозащитное сообщество, призванное оказывать квалифицированную помощь и выступать конституционным субъектом обеспечения прав, руководствующихся едиными принципами и стандартами адвокатской деятельности. Многие считают, что главной задачей закона об адвокатуре является объединение в единую адвокатскую корпорацию всех участников рынка юридических услуг.

А.М. Городисский обоснованно полагает, что разделение на адвокатов и не адвокатов не способствует развитию национального рынка юридических услуг и несправедливо по отношению к их потребителям, начиная с граждан и заканчивая государством, а также противоречит элементарному пониманию равенства всех участников рынка. Отметим, что в Бразилии и Индии этому уделяется большое внимание и не только из-за существенного значения для ВВП. Там установлены единые правила и стандарты, предусматривающие на этом рынке лишь одну группу профессионалов, как в большинстве развитых стран.

Учитывая выделенные существенные признаки, предложим авторское определение одной из важнейших правовых категорий адвокатуры (ч. 1 ст. 2). *Адвокат – квалифицированный специалист в области права, обладающий нравственными качествами, независимый профессиональный советник по правовым вопросам, получивший в установленном законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность, подавать необходимые документы, действовать за и от имени своих доверителей, заниматься правовой практикой, выступать в суде, консультировать, представлять своих доверителей по правовым вопросам. Он является конституционным субъектом обеспечения квалифицированной юридической помощи, имеющим гарантии профессиональной независимости, способствующим укреплению законности, повышению уровня доверия населения к закону, праву, государству в целом.*

Публичный характер адвокатской деятельности, регулируемой как нормами международного, так и национального права, позволил прийти к выводу о наличии у адвоката конституционно-правового статуса, обусловленного характером выполняемой им деятельности и фактически реализуемыми им конституционными функциями.

4.3 Триединство статусов институциональной адвокатуры и принципы ее организации

Следует отметить, что единого мнения в науке не только относительно статуса, но и определения «адвокатуры» как многогранного социально-правового явления, не выработано.

Принципиально важным в новом концептуальном определении адвокатуры является буквальный смысл Конституции и профессиональная способность институциональной адвокатуры обеспечить конституционность правоприменения (ст. 2), сделав реальной реализацию права человека как высшей ценности.

Действующий закон об адвокатуре не дает легитимного определения как самому понятию «адвокатура», так и развернутого понятия «адвокатской деятельности». До настоящего времени на монографическом уровне практически не исследована новая законодательная концепция разделения понятий «адвокатура» и «адвокатская деятельность», имеющая как сторонников, так и противников. Адвокатура определена законодателем, во-первых, как профессиональное сообщество, выполняющее адвокатскую деятельность, что имело место и в ранее даваемых определениях. Во-вторых, впервые это сообщество законодательно признано институтом гражданского общества без законодательного указания вида деятельности (ст. 3).

Некоторые авторы, например, И.С. Яртых, считают это ошибкой. Он полагает, что концептуальное разделение понятий «адвокатская деятельность» и «адвокатура» на самостоятельные правовые категории не соответствует правовой природе и логике исторического развития института адвокатуры. Противоположного мнения придерживается Н.В. Андрианов, который видит аксиологическое (ценностное) признание адвокатуры институтом гражданского общества в обеспечении ее независимости от органов власти и управления как профессиональной корпорации и вида деятельности. Г.Б. Мирзоев полагает, что отсутствует нормативная база для юридического признания адвокатуры институтом гражданского общества, защищающим его права, а общепризнанные исторические суждения об адвокате как общественном деятеле, уполномоченном обществом и государством представлять общественные интересы, требуют переосмысления. Аргументирует ученый свое мнение отсутствием в законе об адвокатуре ссылки на обусловленные новым статусом задачи, а также тем, что в силу

ст. 29 п. 10 адвокатская палата не вправе осуществлять адвокатскую деятельность от своего имени.

Проведем сравнительный анализ видов правозащитной деятельности адвоката и адвокатуры в ее двуединстве. Термин «двуединство» применяется в отношении статусов адвокатуры как организации и института в контексте правозащитной деятельности, отличной от адвокатской, единственным субъектом которой признается адвокат.

Под «правозащитной деятельностью» понимается в прямом смысле деятельность по защите права как такового (закона)». Субъекты, нуждающиеся в защите конституционных прав, могут быть условно разделены на частных и публичных. К частным относятся все физические лица: члены общества и юридические, к публичным – само гражданское общество, его институты и общественные организации.

«Профессиональная деятельность – это деятельность профессионалов в определенной области». Профессионал – это хороший специалист, знаток своего дела. В силу ст. 2 п. 3 Федерального закона «О саморегулируемых организациях» *«...под субъектами профессиональной деятельности в законе понимаются физические лица, осуществляющие профессиональную деятельность, регулирующую в соответствии с федеральными законами»*.

Следовательно, *профессиональная правозащитная деятельность – это деятельность знатоков права (правоведов) по его защите от нарушений как членами и организациями гражданского общества, так и органами государственной власти*. Квалифицированными знатоками права и его защитниками в силу статуса являются адвокаты. Как члены корпорации они осуществляют адвокатскую деятельность, являющуюся *профессионально правозащитной*. Нормативно определено, что адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь (ст. 1), которую оказывает адвокат в десяти указанных в законе видах (п. 2 ст. 2), не являющихся исчерпывающими (п. 3 ст. 2).

Обеспечение равенства прав адвоката и представителя государства соответствует обеспечению равенства адвокатуры как института и представителей государства при защите прав человека и гражданина.

Адвокатская деятельность – профессиональная правозащитная деятельность адвоката по оказанию квалифицированной юридической помощи в виде правозаступничества и представительства физическим и

юридическим лицам (далее – доверителям) в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения им доступа к правосудию адвокатами, реализуемая через участие в различных видах судопроизводства при отправлении правосудия, разъяснении правовых вопросов, подготовке юридических документов (заявлений, жалоб, договоров и др.) и т.п. Данное определение целесообразно включить в определение адвокатской деятельности, дополнив ст. 3 закона об адвокатуре¹³⁸.

Правозащитная деятельность адвокатуры как корпорации – это частная правозащитная деятельность в двух видах: организационная деятельность по организации условий деятельности адвокатов и защитная – по защите их прав и интересов.

Основополагающей в научном определении адвокатуры является суть этого феноменального явления современной действительности, отсутствующая в большинстве даваемых различными авторами определений, позволяющая выделить особые свойства и функции адвокатуры, а не только их проекцию от адвокатской деятельности адвоката. Адвокатура как организация не оказывает квалифицированную юридическую помощь ни гражданам, ни организациям, ни обществу. Следовательно, она не занимается адвокатской деятельностью, указанной в ст. 1 закона об адвокатуре, а лишь создает адвокатам условия для ее эффективного оказания всем и каждому, выполняя организационные функции, осуществляя правозащитную деятельность в определенном выше смысле, объектом которой являются исключительно адвокаты.

Пришло время признать зарождение принципиально новой адвокатуры, получившей законодательно триединый статус, как канонической (идеальной), способной защищать как институт не только интересы членов своей корпорации, но и всех членов гражданского общества, да и самого общества, профессионально и квалифицированно перед органами системы публичной власти на принципах нравственности и власти права, осуществляя новый, особо значимый для всего общества вид правозащитной деятельности, требующий законодательного и даже конституционного закрепления.

Адвокатская деятельность – это во всех случаях деятельность публичная. Адвокатура – публичный институт общества, ибо государство

¹³⁸См.: Либанова С.Э. Адвокатура Российской Федерации механизме конституционной защиты прав: монография. Курган: Изд-во Курганского пограничного института ФСБ РФ, 2009.

обязалось перед обществом и каждым его членом обеспечить всем и каждому помощь по вопросам права. Оказание правовой защиты всему обществу должно регулироваться на конституционном уровне.

Современное статусное состояние российской адвокатуры следует признать «триединым». Сравнительный анализ трех статусов адвокатуры: профессии адвокат; сообщества адвокатов; института гражданского общества – позволяет прийти к выводу о том, что субъектом адвокатской деятельности является лишь адвокат, а адвокатура в ее организационном двуединстве осуществляет правозащитную деятельность, разграничиваемую по объектам защиты и функциям. К сожалению, функции правозащитной деятельности адвокатуры как института не нашли отражения в законе об адвокатуре и до сих пор не определены самим адвокатским сообществом.

Признание государством адвокатуры институтом гражданского общества налагает на нее бремя обеспечения законности во всем обществе, в том числе со стороны самого государства в лице его органов власти. Двуединство адвокатуры как правозащитной организации обусловлено разделением ее функций на частные (корпоративные) и публичные (общественные). Различны и объекты правозащитной деятельности адвокатуры в двуединстве: для корпорации объект – адвокаты, для института – общество.

Анализ трех значений понятия адвокатуры в историческом и законодательном ракурсе: деятельность, корпорация (сословие), публичный институт гражданского общества – позволяет выделить три статуса адвокатуры, разграничивая их по субъектам, целям и задачам, а в главное по видам деятельности и функциям, определяющим место в системе общества и государства:

- 1) профессия адвокат;
- 2) сообщество (корпорация, сословие) адвокатов;
- 3) институт гражданского общества.

Полагаем возможным предложить следующую сравнительную систематизацию исследуемого явления «адвокатура».

1 Адвокат.

Виды деятельности: адвокатская деятельность по оказанию квалифицированной юридической помощи в виде участия в различных видах судопроизводства при отправлении правосудия, разъяснения правовых

вопросов, подготовки юридических документов (заявлений, жалоб, договоров и др.) и т.п., одновременно являющаяся профессиональной правозащитной деятельностью по защите частных интересов.

Формы реализации – все формы адвокатской деятельности, предусмотренные ч. 2 ст. 2 закона об адвокатуре.

Функции: оказание квалифицированной юридической помощи (ст. 48 Конституции).

Полномочия: исходя из вида помощи.

Субъект: адвокат (защитник, представитель).

Объект и сфера деятельности: защита прав и свобод конкретного доверителя (физ. или юр.лица), нуждающегося в защите прав от нарушений со стороны: другого индивида, в том числе организации в споре с другой организацией – противоборство двух частных интересов; государственного органа; конкретного чиновника.

Средства: профессиональное знание права и его верховенство в сфере обеспечения конституционных прав.

Цель: обеспечение соблюдения конституционных прав и свобод судебной властью в лице конкретных судей, рассматривающих дело с участием адвоката.

Способ: *демокурия* (профессионально-правовой общественный надзор)

– за судьей в процессе отправления правосудия;

– при досудебной защите прав в правоохранительных органах, наделенных властными полномочиями, и у должностных лиц, нарушающих конституционные права, для восстановления их в досудебном порядке.

2 Адвокатура как корпорация (сословие).

Виды деятельности: организационная; правозащитная.

Организация условий для осуществления адвокатами адвокатской деятельности: *внутрикорпорационная деятельность* по защите прав и интересов членов корпорации при наличии конфликта между ними; *внешняя корпорационная деятельность* – представление интересов своего сословия в обществе и государстве, при наличии конфликта с доверителем, государственными органами.

Сфера деятельности: внутренняя; внешняя.

Функции и задачи:

1) *обеспечение оказания квалифицированной помощи* адвокатами, в том числе бесплатно, ее доступности для населения на всей территории данного субъекта Федерации, в том числе в форме создания юридических консультаций в труднодоступных районах, центров адвокатской помощи и т.п.

2) *представительство и защита интересов адвокатов* в органах государственной власти, органах местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях, в том числе в форме получения в аренду по льготным ценам муниципальных помещений.

3) *представительство* в форме совместных совещаний судейским сообществом, юстицией по вопросам взаимодействия, например, по обеспечению явки адвоката в суд кассационной инстанции по уголовным делам.

4) *контроль за профессиональной подготовкой лиц*, допускаемых к осуществлению адвокатской деятельности, и соблюдением КПЭА, повышение квалификации адвокатов (курсы повышения квалификации, экзамен, рассмотрение дисциплинарных производств квалификационной комиссией и Советом адвокатской палаты субъекта РФ).

Правозащитная деятельность адвокатуры как корпорации фактически является обеспечительной и защитной деятельностью, обеспечивая адвокатскую деятельность адвоката и защищая его интересы.

Цели: развитие корпорации, обеспечение ее взаимодействия с государством и обществом, исключительно в интересах самой корпорации.

Способ развития: создание координационного центра повышения профессионального уровня, разностороннего образования, расширение связей для преодоления ограниченности адвоката как человека, воспитание и проявление нравственности (совести, порядочности). В настоящее время в рамках программы повышения квалификации адвокатов данные действия уже проводятся Советами адвокатских палат субъектов РФ.

Формы реализации: все формы деятельности, предусмотренные ст. 29, 30, 31, 32, 33

Субъектами являются все органы адвокатского самоуправления.

Средства: профессиональное знание права и его верховенство в сфере обеспечения конституционных прав;

3 Адвокатура как институт гражданского общества.

Деятельность – правозащитная деятельность по защите прав и интересов общества, всех его членов в публичных (общественно значимых) отношениях с государственными органами.

Патерналистская, социально-психологическая, медиативная, социально-критическая, социально-педагогическая, демокуррийная – эти виды деятельности являются конституционными в силу востребованности и значимости для общества в целом, а главное – наличия конституционных целей, регулируемых ст. 2 Конституции.

Сфера: внешняя. Выходит за рамки обеспечения интересов самой корпорации, служит обеспечению интересов гражданского общества.

Субъекты: представители – Совет адвокатской палаты субъекта РФ; исполнители – адвокат, защищенный корпорацией; органы адвокатской палаты субъекта РФ.

Цели: эффективный надзор за обеспечением системой органов публичной власти конституционных прав человека и юридического лица, в том числе правовой надзор за судебной системой и отправлением правосудия, активное участие в законотворческой и правоприменительной деятельности как субъекта предлагаемого механизма.

Задачи: 1) обеспечение соблюдения конституционных прав и свобод всеми ветвями власти, а не только судебной; 2) конституционно-правовой общественный (институциональный) надзор за работой судебной системы на основании информации, поступающей от адвокатов, обобщенной корпорацией и донесенной до обществ; борьба с коррупцией; обеспечение национальной безопасности.

Формы реализации:

1 При возможности предотвращения нарушения закона доведение информации о нарушении закона до самих нарушителей с привлечением средств массовой информации (далее – СМИ) и использованием возможностей интернета;

2 В случаях, требующих восстановления прав и свобод, доведение информации о нарушении закона до компетентных правоохранительных органов, наделенных властными полномочиями, обязанных восстановить права под продолжающейся демокурией.

3 Доведение этой информации до органов субъекта РФ, органов РФ, а также ФПА, компетентных решить вопрос.

4 Доведение достоверной и проверенной, юридически грамотно оформленной информации о фактах нарушения и несоблюдения конституционных прав и свобод человека органами власти напрямую до специально созданного Комитета профессионально-правового общественного надзора за применением Конституции РФ при Президенте, Совета при Президенте РФ по содействию развитию институтов гражданского общества и правам человека.

Средства: профессиональное знание права и его верховенство в сфере обеспечения конституционных прав.

Способ развития: создание КППОН за применением Конституции РФ при президенте РФ; получение части полномочий Совета при Президенте РФ по содействию развитию институтов гражданского общества и правам человека; участие в пропаганде правовых знаний; содействие формированию общественного правосознания и нравственности, соответствующих правовому государству; содействие защите общественных интересов правовыми средствами и мерами идеологического воздействия; осуществление активного правового надзора за деятельностью органов государственной власти и органов местного самоуправления.

Современное статусное состояние российской адвокатуры следует признать «триединым». Сравнительный анализ трех статусов адвокатуры: профессии адвокат; сообщества адвокатов; института гражданского общества – позволяет прийти к выводу о том, что субъектом адвокатской деятельности является лишь адвокат, а адвокатура в ее организационном двуединстве осуществляет правозащитную деятельность, разграничиваемую по объектам защиты и функциям. К сожалению, функции правозащитной деятельности адвокатуры как института не нашли отражения в законе об адвокатуре и до сих пор не определены самим адвокатским сообществом.

Адвокатура как организация не оказывает квалифицированную юридическую помощь ни гражданам, ни организациям, ни обществу. Следовательно, она не занимается адвокатской деятельностью, указанной в ст. 1 закона об адвокатуре, а лишь создает адвокатам условия для ее эффективного оказания всем и каждому, выполняя организационные функции, осуществляя правозащитную деятельность в определенном выше смысле, объектом которой являются исключительно адвокаты.

Для устранения выявленных противоречий в законодательном и научном определениях краеугольных понятий о субъектах адвокатского права можно предложить следующие определения для внесения дополнений в ст. 3 закона: а) пункт 2 – *«Адвокатура является профессиональным сообществом, независимой, самоуправляемой, некоммерческой, добровольной, негосударственной корпорацией адвокатов, выполняющей правозащитную и организационную деятельность, осуществляющей защиту и представительство интересов своих членов, способствующей совершенствованию и оптимизации их профессиональной адвокатской деятельности, сочетанию профессионализма с нравственностью в каждом адвокате».*

б) пункт 3 – *«Адвокатура не входит в систему органов государственной власти и местного самоуправления и одновременно является конституционным, правозащитным, профессионально-правовым, публичным институтом гражданского общества, призванным способствовать правовому просвещению, пропаганде права, воспитанию у граждан умения защищать свои права и свободы, установлению и сохранению оптимального для правового государства баланса между интересами общества и государства (частными и публичными), выполняющим публично значимые конституционные функции: правозащитную, просветительную, воспитательную, интернаутуры, медитативную, демокурийную».*

4.4 Аспекты феномена адвокатуры

Проведем принципиально новое и концептуальное исследование феномена адвокатуры в четырех аспектах, а не в двух: а) социальном, б) правовом, в) конституционно-правовом, г) институциональном.

Социальный аспект

Социальный аспект: общепризнанное (утилитарное) понимание адвокатуры как квалифицированной юридической помощи, оказываемой адвокатом. Представляется на данном этапе развития общественных отношений не достаточным для познания феномена современной российской адвокатуры в целом. Ему посвящено множество исследований. В данной монографии он подробно исследован в аспекте гарантированной ответ-

ственности как обязательного элемента квалификации при оказании юридической помощи и освещен в шестом и седьмом разделах.

Принципиально важным в новом концептуальном определении адвокатуры является буквальный смысл Конституции о гарантировании именно квалифицированной юридической помощи каждому (ст. 48). Реализация такой гарантии может быть обеспечена профессиональной способностью институциональной адвокатуры в конституционном правоприменении (ст. 2 Конституции) и основанной на нем эффективной реализации прав человека как высшей ценности.

Правовой аспект

Правовой аспект: конституционное закрепление принципа состязательности в судопроизводстве (ст. 123 Конституции РФ) позволяет рассмотреть и признать значимость адвокатуры для государства и общества, исходя из ее деятельности в отдельных отраслях права, в различных видах судопроизводства, имеющих специфику оказания квалифицированной юридической помощи адвокатом. Важность данного аспекта для государства и общества заключается в том, что с 1998 года принцип состязательности является одним из основополагающих в судопроизводстве. В связи с переходом от следственной модели процесса к состязательной существенно изменилась роль суда. Она стала менее активной, особенно в гражданском судопроизводстве. Бремя доказывания своих требований возложено на стороны, которым требуется квалифицированная юридическая помощь.

Особенностью данного аспекта является увеличивающаяся роль корпорации в обеспечении прав адвоката и защите его от необоснованных притязаний суда при осуществлении защиты неограниченного круга лиц, особенно по уголовным делам. В шестом разделе дан анализ значения и роли адвокатуры в обеспечении доступа к правосудию каждому и реализации его права на адвоката.

Нормы процессуального законодательства, базирующиеся на Конституции РФ, закрепляют оказание квалифицированной юридической помощи в судебных процессах адвокатом, а в ряде случаев исключительно им. В частности, в уголовном процессе за исключением производства у мирового судьи в качестве защитников допускаются лишь адвокаты (ч. 2 ст. 49 УПК РФ). В гражданском процессе суд назначает адвоката в каче-

стве представителя в случае отсутствия представителя у ответчика, место жительства которого неизвестно, а также в других предусмотренных Федеральным законом случаях (ст. 50 ГПК РФ). В конституционном судопроизводстве наряду с лицами, имеющими ученую степень по юридической специальности, адвокаты могут быть представителями сторон (ст. 53 ФКЗ «О Конституционном суде РФ»). Именно адвокат противостоит в уголовном судопроизводстве государственному обвинителю. Обеспечение равенства прав адвоката и представителя государства соответствует обеспечению равенства адвокатуры как института и представителей государства при защите прав человека и гражданина.

Проанализированные процессуальные нормы регулируют однородную группу общественных отношений – регламентируют конституционные права в юрисдикционных производствах, представляя обособленный блок конституционного права, в силу своих свойств выполняющий особую регулятивную роль в защите прав человека в юрисдикционных производствах, требующих участия адвоката, что подробно освещено в шестом разделе монографии.

Это является еще одним доказательством наличия конституционно-правового статуса как у адвоката, так и у институционально адвокатуры.

Адекватная современности реализация социального и правового аспекта в элементах статуса современной российской адвокатуры имеет ряд проблем, требующих разрешения, которые подробно освещены в заключительном седьмом разделе монографии.

Конституционно-правовой аспект

Конституционно-правовой аспект рассмотрим путем определения наличия конституционно-правового статуса у адвоката как субъекта адвокатской деятельности и у адвокатуры как института гражданского общества, имеющей большое значение для гражданского общества в целом. Он обоснован фактическим выполнением конституционных функций, необходимых для обеспечения конституционных прав.

Необходимость адвокатуры осознается государством и обществом, что проявляется в конституционном регулировании ее деятельности: прямом (ст. 48, п. «л» ст. 72) и косвенном (ст. 2, 18, 22, 24, 46, ст. 47, 50), связанном с регламентацией деятельности судебной системы. Конституционное регулирование адвокатской деятельности позволяет признать наличие

конституционно-правового статуса, с позиции не только формального закрепления, но и ее фактической значимости для общества в целом.

Адвокатура рассматривается в исследовании как один из активных субъектов второго элемента ДМОКП, способный обеспечить эффективность действия всего механизма.

Представляется верным мнение А.П. Галоганова о том, что «вывод о наличии конституционно-правового института норм может быть сделан не только путем сравнения содержания норм с научной дефиницией (совокупность норм, регулирующих однородную группу отношений), но и в связи с очевидным повышением уровня их организации и связи между ними»¹³⁹.

Суждения о том, что адвокатура представляет общественные интересы, а адвокат – общественный деятель, охотно и часто приводили в своих трудах об адвокатуре России либеральные профессора конца XIX века.

Конституционная сущность любого института или явления, в том числе адвокатуры, позволяющая признать за ней конституционно-правовой статус и выполнение ею конституционных функций, нами рассмотрена в *единстве трех элементов*:

- 1) нормативном закреплении деятельности адвокатуры в Конституции РФ, нормах международного права;
- 2) соответствии этой деятельности требованиям и целям Конституции;
- 3) реальной возможности эффективного участия в процессе обеспечения конституционного правоприменения, в том числе демокрурии, в соответствии со ст. 2 Конституции РФ.

Третий элемент – конституционализация деятельности адвокатуры – тесно связан с законодательным признанием ее институционализации и исторически сложившейся значимости для общества в целом. На протяжении веков адвокатура как корпорация¹⁴⁰ адвокатов, знатоков в области права (зависящих или не зависящих организационно и экономически от государства) всегда была востребована обществом как защитник и представитель каждого нуждающегося в юридической помощи, а государством

¹³⁹ Галоганов А. П. Конституционные основы правового статуса и функций адвокатуры (тезисы): сборник материалов 3 Всероссийской научно-практической конференции. М.: ООО «Издательский дом «Новый учебник», 2006. С. 13-21.

¹⁴⁰ Прим.автора: изначально сословие дворян, обладающих профессиональным знанием права и нравственными устоями. Им давали в долг большие суммы под дворянское слово. Другим сословиям общество не доверило осуществление защиты прав каждого в суде.

– как необходимый элемент судебной системы и регулятор правовых отношений между ним и обществом.

Проанализировав существующие точки зрения ученых, определим свое видение исследуемой категории «конституционно-правовой статус». Термин «статус» достаточно часто употреблялся ранее и употребляется в настоящее время в российском законодательстве и юридической науке. В юридической литературе нет единого подхода к определению общего правового статуса вообще и конституционно-правового статуса в частности. Одни ученые определяют конституционно-правовой статус личности через права и обязанности¹⁴¹; другие добавляют гарантии¹⁴², законные интересы¹⁴³; юридическую ответственность¹⁴⁴; гражданство, правовые принципы¹⁴⁵ и т.д. Конституционно-правовой статус иных субъектов (составных частей государства, государственных органов, предприятий, учреждений, организаций) определяется, как правило, через полномочия¹⁴⁶. Этимологически слово «статус» (от лат. status) означает состояние, положение, правовое положение¹⁴⁷, которое определяется совокупностью прав и обязанностей лица, государственного органа, общественной организации, учреждения и т.п.¹⁴⁸ В отечественной юридической литературе обычно применяют понятие «правовой статус». Существует мнение, что «правовой статус – это юридическое выражение социального статуса субъекта»¹⁴⁹. Наряду с правовым статусом в юридической науке также употребляется понятие «правовое положение». Многие ученые не видят разницы

¹⁴¹ Лукашева Е.А. Глава IV. Социально-психологические аспекты реализации прав личности // Реализация прав граждан в условиях развитого социализма / отв. ред. Е.А. Лукашева. М., 1983. С. 152-153; Права человека / отв. ред. Е.А. Лукашева. М., 1999. С. 93.

¹⁴² Воеводин Л.Д. (глава 1) Понятие и основные элементы конституционного статуса личности // Конституционный статус личности в СССР / ред. кол. Н.В. Витрук, В.А. Масленников, Б.Н. Топорнин. М., 1980. С. 21-26.

¹⁴³ Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. М., 1979. С. 25-34; Витрук Н.В. Правовой статус личности в СССР. М., 1985. С. 11.

¹⁴⁴ Кучинский В.А. Личность, свобода, право. М., 1978. С. 115.

¹⁴⁵ Малько А.В. Теория государства и права в вопросах и ответах. М., 2002. С. 116; Матузов Н.И. Тема 13. Правовой статус личности: понятие, структура, виды // Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М., 2000. С. 263.

¹⁴⁶ Рыжов В.А. Глава I. Понятие конституционного (государственного) права зарубежных стран. Конституционное право как отрасль права в зарубежных странах П. 6. Конституционно-правовое регулирование // Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Часть общая: в 4 т. Т. 1-2 / отв. ред. Б.А. Страшун. М., 2000. С. 13-14.

¹⁴⁷ Лопатин В.В., Лопатина Л.Е. Русский толковый словарь. М., 1997. С. 672; Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. М., 1981. С. 680; Словарь русского языка: в 4 т. Т. 4 / под ред. А.П. Евгеньевой. М., 1988. С. 254.

¹⁴⁸ См.: Новый энциклопедический словарь. М., 2001. С. 1158; Словарь современных понятий и терминов / под ред. В.А. Макаренко. М., 2002. С. 412; Современный толковый словарь русского языка / гл. ред. С.А. Кузнецов. СПб., 2001. С. 792.

¹⁴⁹ Сергеев С.Л. Субъект Федерации: статус и законодательная деятельность. СПб., 1999. С. 80.

между правовым положением и правовым статусом физических лиц и определяют правовой статус лица как его положение в обществе, закрепленное правом¹⁵⁰. Такая позиция справедлива и по отношению к остальным субъектам права¹⁵¹.

Конституционно-правовой статус – это важнейшая категория науки конституционного права, «закрепляющая на соответствующем уровне правовое положение субъектов (участников) конституционно-правовых отношений»¹⁵². Юридические науки оперируют также понятием «общий правовой статус», включающий в себя нормы всех отраслей права, которые определяют правовое положение субъекта, однако основу правового положения закладывают нормы Конституции и конституционно-правовых актов.

Именно наука конституционного права применительно к российской действительности разрабатывает предлагаемые теорией государства и права концепции правового государства, гражданского общества, механизмы защиты прав и интересов человека и гражданина, закрепленные в Конституции РФ. Наука об адвокатуре, в свою очередь, конкретизирует и развивает в рамках своего предмета идеи конституционного права, наполняя их конкретным содержанием.

Общепризнано, что конституционно-правовой статус – это нормативная категория и его содержание составляют нормы конституционного права. Но существует мнение Н.А. Богдановой, что статус – теоретическая конструкция, соединяющая нормативные характеристики, теоретические представления и практику реализации правовых установлений в конституционно-правовых отношениях, т.е. единство нормативного и фактического статусов¹⁵³. Оно представляется обоснованным и служит подтверждением тезиса о том, что нормативный статус определяет фактический, а

¹⁵⁰ См., например: Алексеев С.С. Государство и право. Начальный курс. М., 1996. С. 94; Гранат Н.Л. Глава IV. Конституционные основы положения человека и гражданина // Конституционное право: учебник / отв. ред. А.Е. Козлов. М., 1996. С. 56; Воеводин Л.Д. Юридический статус личности в России. М., 1997. С. 11-17; Малько А.В. Теория государства и права в вопросах и ответах. М., 2002. С. 116; Матузов Н.И. Тема 13. Правовой статус личности: понятие, структура, виды // Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М., 2000. С. 263.

¹⁵¹ См.: Конституционный статус общественных организаций в СССР / отв. ред. А.И. Щиглик. М., 1983. С. 36; Лебедев А.Н. Статус субъекта Российской Федерации (основы концепции, конституционная модель, практика). М., 1999. С. 26; Сергеев С.Л. Субъект Федерации: статус и законодательная деятельность. СПб, 1999. С. 80; Смирникова Ю.Л. Финансово-правовой статус субъекта Российской Федерации // Журнал российского права. 2002. № 6. С. 39.

¹⁵² Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., 2001. С. 55.

¹⁵³ См.: Богданова Н.А. Категория статуса в конституционном праве // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 1998. № 3. С. 4-7; Мазуров В.Ю. Конституционно-правовой статус главы администрации субъекта Российской Федерации: дис. ... канд. юр. наук. М., 2001. С. 23-24.

под влиянием фактического статуса, не являющегося сугубо правовой категорией, происходит изменение нормативного, а возможно и конституционного. Дж. Коэн и Э. Арато настаивают на том, что постоянному пересмотру должны подвергаться даже фундаментальные права, зафиксированные в Конституциях государств, т.к. их значение, объем и толкование меняются¹⁵⁴. Эволюционное развитие адвокатуры и общества, правовое закрепление трех ее статусов требуют законодательного признания и конституционного. Обоснуем заявленный тезис.

Примем за основу определение конституционно-правового статуса как категории науки конституционного права, «закрепляющей на соответствующем уровне правовое положение субъектов (участников) конституционно-правовых отношений», данное Н.А. Богдановой¹⁵⁵, дополнив его утверждением о том, что важным элементом конституционности статуса нами признается единство нормативного и фактического статусов, т.е. общественная и государственная значимость деятельности субъекта. Такой подход к решению вопроса позволяет констатировать наличие у субъекта конституционно-правового статуса даже при косвенном регулировании его деятельности Конституцией, не являющейся неизменной.

Конституционно-правовой статус российской адвокатуры можно определить как ее правовое положение в системе институтов современного гражданского общества, органов государственной власти и местного самоуправления, определяемое ее принципами, задачами, целями, полномочиями и функциями, закрепленными конституционно и законодательно и реализуемыми в интересах всего общества.

Современное конституционное регулирование отношений связано с прямым отражением деятельности адвоката в ст. 48 Конституции и адвокатуры в ст. 72 «л». Нормы, содержащиеся в ст. 45, 48, 49, 52 Конституции РФ 1993 г., могут рассматриваться как конституционно-правовой институт, регулирующий деятельность адвокатуры, подтверждая наличие у нее формального и номинального конституционно-правового статуса как субъекта, обеспечивающего защиту конституционно регулируемых правоотношений, имеющих значимость для общества в целом.

В обоснование авторской позиции сошлемся и на мнение А.Т. Карасева о разделении конституционно-правового статуса депутатов и депу-

¹⁵⁴ Коэн Дж. и Арато Э. Гражданское общество и политическая теория / пер. с англ. М., 2003. С. 739, 744.

¹⁵⁵ Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., 2001. С. 55.

татского корпуса. Ученый отмечает, «конституционно-правовой статус депутатов и депутатского корпуса представительных органов – самостоятельные, но связанные между собой явления. Такое их соотношение отражает связанность деятельности отдельных депутатов и депутатского корпуса соответствующих представительных органов власти. С одной стороны, деятельность депутатского корпуса представительного органа в целом выражается в деятельности отдельных депутатов. С другой стороны, деятельность депутатского корпуса, включая деятельность отдельных депутатов, не может быть описана только как сумма усилий последних».¹⁵⁶

Проведя аналогию, полагаем возможным сделать вывод о том, что конституционно-правовой статус адвоката, деятельность которого прямо отражена в Конституции в связи с уголовным преследованием, и адвокатуры как института, не имеющей конституционного закрепления, самостоятельные, но связанные между собой явления, рассматривать которые следует как в тесной связи, так и отдельно.

Конституционно-правовой статус адвокатуры обосновывается следующими признаками:

а) законодательным признанием ее институтом гражданского общества, способным балансировать отношения институциональных систем общества и государства в сфере обеспечения конституционных прав;

б) выделением из общественных организаций по трем отличительным признакам: (правой профессионализм членов; самостоятельность и независимость (экономическая и организационная) от государства; особая деятельность: не имеет целью извлечения прибыли – юридическая помощь; имеет широкую сферы применения; ее деятельность закреплена конституционно (ст. 13, ч. 1 ст. 30, ч. 3 ст. 37, ч. 3 ст. 46, ч. 1 ст. 48, ст. 72 «л»));

в) способностью эффективно осуществлять конституционные, публичные, общественно значимые для всего общества виды деятельности, в том числе демокруийную функцию.

Институциональный аспект

Институциональная адвокатура способна защитить конституционные права гражданского общества. Законодательное признание ее сегмен-

¹⁵⁶ Карасев А.Т. Депутат в системе представительной власти (конституционно-правовое исследование): автореф. дис. ... д-ра юр. наук. Екатеринбург, 2009. С. 26.

том конституционного регулирования и активным элементом гражданского общества существенно повысит ее авторитет и позволит осуществлять защиту конституционных прав человека от лица всего гражданского общества, что приведет к усилению ответственности власти перед обществом, а следовательно, перед каждым человеком. Это явится проявлением конституционности в деятельности государства и повысит уровень гарантированности обеспечения конституционных прав каждого человека, а в итоге и самого гражданского общества.

Статья 3 закона об адвокатуре оперирует терминами «гражданское общество» и «институт гражданского общества», что позволяет исследовать институт адвокатуры с позиции его институционализации в контексте системных связей с гражданским обществом и правовым государством.

Комплексный анализ сути качественно новых отношений, зарождающихся между институциональной адвокатурой, обществом, его институтами, государством¹⁵⁷, органами государственной власти и местного самоуправления, представляется логичным вновь начать с понятийного аппарата. Выясним, что подразумевается в легитимном и научном смысле под терминами «правовое государство» и «гражданское общество» и классифицируем органы и организации, с позиции их функциональной деятельности на основе базовых принципов-гарантий Конституции РФ.

Определение гражданского общества

Создание концепции гражданского общества было обусловлено необходимостью защиты человека от вмешательства в его жизнь полицейского, тоталитарного государства. основополагающие положения, определяющие статус гражданского общества, выработал в начале XIX века Гегель, определив его как средоточие и воплощение свободы личности в «Философии права»¹⁵⁸. Карл Маркс писал, что только общий интерес сцепляет друг с другом членов гражданского общества¹⁵⁹. В научной трактовке одной из ключевых категорий современной цивилизации – «граж-

¹⁵⁷ Прим. автора: разделяем государство как самостоятельный институт и государство как группу чиновников, наделенных государственной властью, интересы которых отличаются от интересов общества (см.: Марченко М.Н. Взаимодействие государства и гражданского общества: вопросы теории // Государство и гражданское общество: правовые проблемы взаимодействия: сб. статей Международной НПК, г. Туапсе 18-19 сентября 2006 г. Туапсе: Изд-во ТГУ, 2007. С. 8).

¹⁵⁸ Гегель Г.В.Ф. Философия права. История политических и правовых учений: хрестоматия / сост. Ячевский В.В. Воронеж. 2000. С. 581.

¹⁵⁹ Маркс К., Энгельс Ф. Избранные произведения. Соч. 2-е изд. М., 1970. Т.2. Ч.1. С. 134.

данское общество» – существует довольно большой разброс мнений и оценок как в западной, так и отечественной литературе. В результате оставшегося за рамками исследования анализа правовых, политических идей и воззрений относительно гражданского общества, остановимся на понятии, данном В.Д. Переваловым. Он определяет гражданское общество как «исторически сформировавшуюся общность людей в результате их совместной деятельности на конкретной территории и целостную систему многообразных связей и отношений; постоянно изменяющийся результат (продукт) противоречивого, но непрерывного взаимодействия людей и их объединений»¹⁶⁰.

Анализ законодательства России с целью выявления присутствия в текстах действующих законов терминологического понятия «гражданское общество» свидетельствует о том, что в нормах российского права такой термин до 2005 года практически отсутствовал. Исключение составляли ст.3 закона об адвокатуре и Указ Президента РФ №1417 от 6 ноября 2004 г «О Совете при Президенте РФ по содействию развитию институтов гражданского общества и правам человека». Комиссия по правам человека при Президенте РФ преобразована в соответствии с ним в Совет при Президенте РФ по содействию развитию институтов гражданского общества и правам человека. Сейчас это Совет по развитию гражданского общества и правам человека. Адвокатура не упоминается в Указе как элемент гражданского общества, но является им фактически в силу социальности происхождения и непреходящей востребованностью самим обществом, поэтому способна эффективно выполнять ряд полномочий, возложенных президентом на Совет.

Определение правового государства

Определим используемые в исследовании критерии правового государства, построение которого провозглашено в отсутствие однозначного определения понятия «правовое государство», несмотря на признание его идеальной моделью государства. А.В. Новиков определяет правовое государство как систему организации взаимодействия власти и общества, целями функционирования которой являются установление и защита прав человека как личности, закрепление народного суверенитета, а также

¹⁶⁰ Перевалов В.Д. Теория государства и права: учебник. М.: Высшее образование, 2008. С. 28.

укрепление правопорядка¹⁶¹. А.С. Алексеев видит сущность правового государства в признании верховенства права и наличия трех условий: 1) обязательное участие народного представительства в изменении правопорядка в государстве; 2) отсутствие безответственных правительственных актов, хотя могут быть безответственные органы; 3) правильный суд. Он обоснованно считает, что в правовом государстве осуществляется не только верховенство закона над другими системами государственной власти, но и верховенство права над законом. Не закон дает силу праву, а право дает силу закону, и законодатель должен не создавать, а находить право, выработанное в сознании общества¹⁶².

Полагаем, что реализовать принцип верховенства права и создать правовое государство возможно, изначально руководствуясь тремя базовыми принципами-гарантиями Конституции РФ, позволяющими внедрить его в правоприменение под угрозой отстранения от должности при наличии эффективной демократии институтов гражданского общества, состоящих из юристов.

С позиции исследуемого механизма *определим правовое государство как систему гармоничного интегрирования деятельности институциональных систем государства и гражданского общества в сфере обеспечения гарантирования конституционных прав человека и самого гражданского общества, объединенных единой целью – обеспечения этих прав на основе базовых принципов-гарантий Конституции РФ, гарантирующих в правоприменении верховенство права, обеспеченного эффективной демократией институтов гражданского общества.*

Правовое государство нельзя построить без поддержки общества. Требуется «обратная связь», обусловленная первичностью общества по отношению к правовому государству. Предлагаемый механизм необходим как механизм сдержек и противовесов в этих отношениях. История развития государственно-правовой материи свидетельствует о том, что государство с момента своего возникновения никогда не было пассивным по отношению к обществу. Интересы и ценности государства как относительно самостоятельного и самодостаточного института не являются решающими. Таковыми являются только интересы и ценности самого общества. Это представляется особенно важным с позиции презюмирования

¹⁶¹ Новиков А.В. Норма. Закон. Законодательство. Право: материалы всероссийской. студен. науч. конф. (Пермь, май 2006 г.). Пермь: Пермский госуниверситет. 2007. С. 20–21.

¹⁶² См.: Начало верховенства права в современном государстве. Вопросы права. СПб., 1908. Кн. II. С. 13-15.

автором в предлагаемом механизме верховенства права и определения путей его неизбежной реализации в правоприменении.

Демокурия адвокатуры во взаимодействии гражданского общества и правового государства

Гражданскому обществу в правовом государстве принадлежит важная роль во всех видах правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности. Признаком развития гражданского общества является способность его населения к самоорганизации (притом, что его цели и мотивы носят творческий, созидательный, инновационный характер)¹⁶³. Исторически государство нуждается в общественном надзоре.

Гражданскому обществу необходимо определить организации, которые в силу социального и правового положения способны реально осуществлять не только профессионально-правовой общественный надзор, но и профессионально-правовой общественный контроль, предполагающий наличие полувластных функций, например, право вынесения вотума недоверия представителю власти определенного уровня, доведенное до сведения вышестоящего органа власти, являющегося основанием для отстранения его от занимаемой должности (аналогия с судом присяжных). Это может быть право омбудсмана-юриста на приостановление незаконной деятельности чиновника, нарушающего права человека. Примером является право бизнес-омбудсмана.

Адвокатура призвана конституцией (а значит, народом) реагировать на деяния власти и общества, активизируя его. Именно «активность» (наполненная содержанием, волей к чему-то) есть сущностный признак гражданского общества. Положительный результат от такой активности может достигаться лишь при наличии профессионализма в сфере защиты прав у членов данного общества, способных быть равными в знании права с государственными служащими, призванными исполнять законы, не нарушая конституционные права человека, презюмируя их как основную конституционную ценность.

Под полувластной функцией институтов гражданского общества нами понимается право вынесения вотума недоверия представителю вла-

¹⁶³ Луценко И.С., Картавцев С.И. Конституционные основы формирования гражданского общества в Российской Федерации. М.: РАГС, 2006. С. 49.

сти определенного уровня, доведенное до сведения вышестоящего органа власти, являющегося основанием для отстранения его от занимаемой должности (аналогия с судом присяжных).

Емко об этом говорит профессор М.Н. Марченко: «История свидетельствует: политический, социальный или любой иной искусственно созданный институт никогда не мог заменить собой реальный, выросший из глубин самого общества и связанный корнями с этим обществом, жизнеспособный институт ключ к формированию гражданского общества, а вместе с ним и правового государства, лежит в недрах традиционного общества»¹⁶⁴. Исторический анализ эволюционного зарождения адвокатуры позволяет утверждать, что именно она является институтом, который в силу своего социального положения способен осуществлять требуемый правовому государству профессионально-правовой общественный надзор за деятельностью органов всей системы публичной власти, при законодательном признании за ней демокруической функции. Он вырос из глубин самого общества без санкционирования государством, а запреты и отмены государством не привели к его исчезновению в революционный период.

Разграничение адвокатской деятельности по субъектам, объектам и видам, на наш взгляд, является особенно значимым для получения ответа на весьма сложный вопрос о том, осуществляет ли адвокатскую деятельность и какую именно адвокатура как сообщество адвокатов и как институт гражданского общества. Название закона об адвокатуре дает разграничение адвокатуры как организации и собственно адвокатской деятельности. Но практически такое разграничение проводится редко. Исследователь данного института конца XIX века Б.В. Васьковский утверждал, что в «обширном смысле» под «институтом адвокатуры» можно понимать всякого рода профессиональную деятельность, заключающуюся в ведении на суде чужих дел, то есть правозащитничество вместе с судебным представительством¹⁶⁵.

Руководствуясь общепризнанным утверждением о том, что сущность любого института состоит в осуществляемой им деятельности, проведем концептуальное разграничение между профессиональной деятельностью адвоката (адвокатской), организационной деятельностью в рамках сообщества – адвокатуры как корпорации и правозащитной деятельностью адво-

¹⁶⁴ Марченко М.Н. Взаимодействие государства и гражданского общества: вопросы теории // Государство и гражданское общество: правовые проблемы взаимодействия: сб. статей Международной НПК, г. Туапсе 18-19 сентября 2006 г. Туапсе: Изд-во ТГУ, 2007. С. 9.

¹⁶⁵ Васьковский Е.В. Организация адвокатуры. СПб., 1893. С. 8.

катуры как института, имеющего специфические функции, выходящие за рамки функций адвокатской деятельности в значении, указанном в законе.

До настоящего времени на монографическом уровне практически не исследована новая законодательная концепция разделения понятий «адвокатура» и «адвокатская деятельность», имеющая как сторонников, так и противников. Адвокатура определена законодателем, во-первых, как профессиональное сообщество, выполняющее адвокатскую деятельность, что имело место и в ранее даваемых определениях. Во-вторых, впервые это сообщество законодательно признано институтом гражданского общества без законодательного указания вида деятельности (ст. 3 закона об адвокатуре).

Определение категории «институт гражданского общества»

Современный российский институционалист С.Г. Кирдина выделяет две крупные наметившиеся тенденции в рассмотрении понятия институтов¹⁶⁶. Во-первых, исторически институты становились и становятся объектом пристального изучения увеличивающегося числа областей гуманитарного знания. Вторая тенденция в изучении институтов состоит в дальнейшем обогащении содержания, вкладываемого в понятие «институт». Этот процесс обусловлен участием учёных разного профиля в институциональных исследованиях, осуществляющих движение вглубь, от явлений, лежащих на поверхности, к поиску лежащих за ними сущностей, рассмотрение институтов как характеристик внутреннего устройства, определяющих закономерности развития общества и обеспечивающих его целостность. «Институты являются устойчивыми комплексами значимых правил, регулирующих общественные отношения в различных сферах человеческой деятельности, посредством статусов и ролей», считает современный российский исследователь Н.И. Чернобровкина¹⁶⁷. В контексте темы монографического исследования примем трактовку К.Е. Дубасова, понимающего под институтом гражданского общества «структурный, составляющий элемент гражданского общества, обладающий определенной самостоятельностью, независимостью, действующий присущими ему ме-

¹⁶⁶ Кирдина С.Г. Институциональные матрицы и развитие России. М.: ТЕИС, 2000. С. 12.

¹⁶⁷ Чернобровкина Н.И. Процессы институционализации российского общества в постсоветский период // Перспективы философской мысли на Юге России. Ростов-н/Д.: Изд-во Северо-Кавказский научный центр высшей школы, 2002. С. 271.

тодами, в соответствии с конституционно признанными принципами, преследуя единые для гражданского общества цели»¹⁶⁸.

Под институтом гражданского общества мы понимаем структурный элемент гражданского общества, обладающий 1 организационной самостоятельностью; 2 экономической независимостью; 3 действующий присущими ему методами в соответствии с конституционно признанными принципами; 4 преследующий единые с гражданским обществом цели. Этими четырьмя признаками институт, по нашему мнению, отличается от организации¹⁶⁹.

В институте гражданского общества приоритет отдается не развитию самого института и благополучию его членов, как в организации, а благополучию всего общества. Следовательно, не адвокатура в целом, а лишь институциональная адвокатура фактически обладает конституционно-правовым статусом.

В своем третьем значении – института гражданского общества – адвокатура призвана обществом и государством выполнять деятельность, отличную от деятельности корпорации. Это специфическая деятельность важного социально-правового публичного института гражданского общества, являющаяся по сути правозащитной, заключается, по нашему мнению, в способности эффективно и профессионально обеспечить реализацию демократии за соблюдением не только судебной, но исполнительной и законодательной властями конституционных прав. Эффективность этой деятельности возможна в рамках реализации ДМОКП путем тесного профессионального взаимодействия с органами системы публичной власти.

Следовательно, демократия является новым видом правозащитной деятельности, субъектом которой может быть институциональная адвокатура, состоящая из юристов – профессиональных знатоков права.

Основополагающей в научном определении адвокатуры должна быть суть этого феноменального явления современной действительности, отсутствующая в большинстве даваемых различными авторами определений, позволяющая выделить особые свойства и функции адвокатуры, а не только их проекцию от адвокатской деятельности адвоката.

¹⁶⁸ Дубасов К.Е. Формирование гражданского общества в многонациональном Российском государстве (правовые и политические аспекты): дис. ... канд. юр. наук. М.: РАГС, 2002. С. 53.

¹⁶⁹ См.: Либанова С.Э. Адвокатура Российской Федерации в механизме конституционной защиты прав: монография. Курган: Изд-во Курганского пограничного института ФСБ РФ, 2009.

Признание государством адвокатуры институтом гражданского общества налагает на нее бремя обеспечения законности во всем обществе, в том числе со стороны самого государства в лице его органов власти. Двуединство адвокатуры как правозащитной организации обусловлено разделением ее функций на частные (корпоративные) и публичные (общественные). Различны и объекты правозащитной деятельности адвокатуры в двуединстве: для корпорации объект – адвокаты, для института – общество.

Анализ эволюции адвокатуры как феноменального явления позволяет утверждать, что именно она является таким институтом. Профессиональным знанием права адвокаты издревле обладали в силу выполняемой ими профессиональной деятельности. Судебная власть требовалась, чтобы утвердить уважение к закону, поэтому она всегда нуждалась в адвокатуре, обеспечивающей конституционный принцип равенства сторон в состязательном судебном процессе¹⁷⁰.

Адвокатская деятельность – это во всех случаях деятельность публичная (общественно значимая и полезная). Адвокатура – публичный институт общества. Ибо государство обязалось перед обществом и каждым его членом обеспечить всем и каждому помощь по вопросам права. Оказание правовой защиты всему обществу должно регулироваться на конституционном уровне. Одной из задач адвокатуры как института нами признается не только правовое просвещение общества, но и воспитание нравственности, умения защищать свои права и свободы не только каждым адвокатом, но и каждым человеком, достижимое с помощью координации опыта и усилий адвокатского сообщества.

Пришло время признать зарождение принципиально новой адвокатуры, получившей законодательно триединый статус. Каноническая (идеальная) институциональная адвокатура способна защищать не только интересы членов своей корпорации, но и всех членов гражданского общества и само общество профессионально и квалифицированно перед органами системы публичной власти на принципах нравственности и власти права, осуществляя новый, особо значимый для всего общества вид правозащитной деятельности, требующий законодательного и даже конституционного закрепления.

¹⁷⁰ См.: Судебный Устав 1864 г. Указ императора Александра II Правительствующему Сенату. Офиц. изд. 1864 г. Ч. 1.

Экономические, социальные и правовые признаки адвокатуры как особого института гражданского общества в совокупности образуют базис для ее функционирования в качестве правозащитного института всего общества перед государством. В свете современных российских проблем с развитием демократии важно, что институциональная адвокатура выполняет фактически конституционные функции, является активным элементом гражданского общества, способным в силу особых свойств эффективно реализовывать демократическую функцию, являющуюся по сути конституционной.

Адвокатура не входит в систему органов государственной власти и местного самоуправления и одновременно является конституционным, правозащитным, профессионально-правовым, публичным институтом гражданского общества, призванным обществом и государством способствовать правовому просвещению, пропаганде права, воспитанию умения логично мыслить и защищать свои права и свободы каждому члену общества, установлению и сохранению оптимального для правового государства баланса между интересами общества и государства (частными и публичными), выполняющим публично значимую конституционную деятельность: *правозащитную, просветительную, воспитательную, интернаутуры, медитативную, демократическую.*

Именно адвокатура наделена конституционно-правовым статусом защитника каждого человека, а в итоге всего гражданского общества. Она исторически выполняет деятельность по обеспечению соблюдения прав и свобод человека государством. Возложение на адвокатуру конституционной обязанности по защите прав человека (ст. 46, 48) свидетельствует о выполнении ей конституционно регламентированной деятельности по обеспечению реализации гарантированных Конституцией РФ принципов, положений, презумпций, а также конституционных функций: обеспечительной и защитной.

К конституционным функциям, исходя из общепризнанного их определения, относится функция демократии (или демократическая) – непрерывного общественного профессионально-правового надзора особых институтов гражданского общества, состоящих из юристов, за обеспечением конституционных прав человека и самого гражданского общества со стороны органов системы публичной власти.

4.5 Конституционные функции адвокатуры

Адвокат, являясь триединым субъектом – профессионалом-юристом, членом корпорации и института – выполняет социально значимые для общества функции: *патерналистскую*, защищая и помогая каждому, попавшему в трудную жизненную ситуацию; *социально-психологическую*, стабилизируя общественное сознание, возбужденное незнанием закона, чувством несправедливости, страха перед ситуацией и людьми; *социально-критическую*, побуждая общество к совершенствованию, *социально-педагогическую* функцию, распространяя правовое просвещение и приучая людей решать свои проблемы в рамках закона и посредством закона; *медиативную*, гармонизируя частные и публичные отношения: между спорящими лицами, между человеком (организацией) и государством, между обществом и государством.

Защищая права граждан и предпринимателей, оказывая им квалифицированную юридическую помощь не только в суде, но и консультируя, адвокат призван пропагандировать правовые знания, воспитывая в народе уважение к закону, выполняя еще одну *конституционную функцию – просветительную*.

В соответствии с п. 2 ст. 7 КПЭА предупреждение судебных споров является составной частью оказываемой адвокатом помощи. Целью правозащиты является примирение сторон без вмешательства власти. Адвокаты выступают как посредники и миротворцы. Всё, что связано с внесудебным урегулированием конфликтов, является одной из составных частей профессии адвоката. Это в значительной степени поиск компромисса, нахождение формулы согласия непримиримых интересов.

С 1 января 2011 года в силу вступил ФЗ-195 от 27.07.10 г. «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)».

Ст. 2 закона о медиации определяет данную процедуру как способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения, а медиатора – как независимое физическое лицо, привлекаемое сторонами в качестве посредника в урегулировании спора для содействия в выработке решения по существу спора. Деятельность медиатора, как и адвокатская деятельность, не является предпринимательской (п. 3 ст. 15

закона о медиации). Первичной целью адвокатской деятельности по оказанию консультационной квалифицированной юридической помощи должно явиться преодоление доверителем конфликта без обращения в суд путем достижения компромисса интересов. Законодательное введение обязательных переговоров между адвокатами до обращения в суд можно рассматривать как *своеобразный предварительный профессиональный способ* урегулирования спора, основанный на ст. 7 КПЭА. Обязательность данных действий для адвокатов можно классифицировать как принципиально новую функцию – медиативную, результатом ее может явиться заключение мирового соглашения в суде, исполнение которого обеспечено силой государства.

Рассматривая деятельность адвоката в свете перспектив применения им посреднических техник, можно выделить две ее основные стадии:

1 Консультирование, когда к адвокату приходят за разъяснением положения дел и возможных перспектив. Именно на этой стадии адвокат обладает наибольшей свободой, чтобы примирить стороны. Так, в Германии адвокаты на стадии переговоров, оценив все обстоятельства дела (особенно если это семейный спор), сразу предлагают обратиться к независимому посреднику;

2 Непосредственная защита лица, обратившегося к адвокату за оказанием помощи, т.е. когда адвокат принимает четко обозначенную позицию доверителя. На этой стадии адвокаты могут представлять интересы подзащитных в разбирательстве с привлечением медиатора, подобно тому, как это происходит в судебном разбирательстве. Например, в США адвокаты участвуют в таком альтернативном виде разрешения спора, как переговоры (урегулирование спора непосредственно сторонами), обычно заканчивающиеся соглашением о последующих действиях. При этом стороны стараются найти выход из конфликта путем сотрудничества и взаимных компромиссов самостоятельно, без посредника.

Примечательно, что подобная модель в определенной степени существовала в России еще при Екатерине II. Речь идет о совестных судах, в которых основной задачей по гражданским делам было именно примирение сторон, и если они первоначально не могли прийти к соглашению, суд по предложению сторон назначал каждому из них помощников в примирении (посредников). Спор решали обе стороны и два медиатора. Подобная ситу-

ация нередко встречается в судебной практике, когда в судебном процессе адвокаты истца и ответчика координировано примиряют стороны.

Следует дополнить ст. 7 КПЭА ч. 2 п. 2 следующего содержания: «в гражданском судопроизводстве с участием адвокатов у обеих сторон спора, адвокаты обязаны принять все меры к заключению мирового соглашения, в том числе при помощи медиатора»¹⁷¹.

Адвокатура всегда занималась и занимается пропагандой права среди широких слоев общества. А.С. Запесоцкий назвал академика Д.С. Лихачева «адвокатом российской культуры», охарактеризовав его как мыслителя, в котором глубоко сочеталось стремление понять движущие силы прошлых столетий и живой оптимизм и веру в возможность культурного прогресса. Научное и нравственное значение предложенной им «Декларации прав культуры» трудно переоценить. Особый интерес представляет признание Д.С. Лихачевым культуры главным смыслом и глобальной ценностью существования человека. Полагаем, что воспитание правовой культуры обеспечит гармоничное развитие общества, члены которого знают и уважают свои и чужие права, независимо от выполняемой ими в обществе функции и характера полномочий. Из культурных индивидов складывается гармоничное общество, а из людей, наделенных правовой культурой, – развитое гражданское общество, обеспечивающее создание правового государства.

Институциональная адвокатура способна успешно реализовать конституционную функцию – *интернатуры для юристов*, необходимую всему обществу, помогая государству выполнять свои обязательства в социальной сфере (ст. 43 Конституции РФ) через стажировку в адвокатских образованиях будущих юристов вузов.

В последнее время получили распространение программы клинического юридического обучения, главной целью которых является обучение навыкам профессиональной деятельности в сфере правового обеспечения, например, бизнеса. Проблема кроется в отсутствии механизма реализации права студента-юриста на прохождение гарантированной производственной практики под руководством высококвалифицированного специалиста-практика при поступлении в вуз. Одним из вариантов организации подготовки квалифицированных кадров на коммерческой основе без привлече-

¹⁷¹См.: Либанова С.Э. Адвокатура Российской Федерации в механизме конституционной защиты прав: монография. Курган: Изд-во Курганского пограничного института ФСБ РФ, 2009.

ния бюджетных средств может быть стажировка в адвокатуре, обеспечивающая закрепление теоретической базы практическими навыками. В силу ст. 2 закона об адвокатуре адвокат вправе заниматься научной и преподавательской деятельностью, а вуз может заключать договоры на прохождение производственной практики студентами с различными предприятиями, организациями и учреждениями. Сторонами отношений являются студент-юрист и *стажирующее* адвокатское образование. Изначально они могут взаимодействовать в рамках определенной региональной программы, разработанной с учетом интересов вузов и бизнеса на базе Адвокатской Палаты субъекта РФ. Правительство области, выделив для данной деятельности Адвокатской Палате помещение, сможет направлять туда малоимущих граждан за получением бесплатной юридической помощи, а не тратить многомиллионные государственные средства на создание госюрбюро. Это не противоречит ФЗ «О бесплатной юридической помощи в РФ», принятому 2 ноября 2011 г., вступившему в действие 15 января 2012 г.

Для получения статуса присяжного поверенного в дореволюционной России требовалось достичь 25 лет, иметь высшее юридическое образование и пять лет судебной практики в качестве чиновника судебного ведомства или помощника присяжного поверенного. Пятилетняя стажировка у лиц, не имеющих высшего юридического образования, являлась цензом на знания. Ценз навыка является одним из важных критериев при поступлении специалиста на работу и интересует любого работодателя не меньше ценза знаний. Цензом знаний обладают все выпускники вуза, поэтому наличие ценза навыков будет решающим при поступлении на престижную, хорошо оплачиваемую работу. Функции цензовых адвокатских образований, получающих статус специализированных, предполагаются аналогичными функциям клинических больниц для студентов-медиков.

Ведущие, градообразующие предприятия региона могут на льготных условиях заключить договоры на юридическое обслуживание и сопровождение крупных сделок именно с цензовыми адвокатскими образованиями, стажирующими студентов, что может быть учтено в качестве определяющего критерия на получение ими госзаказов и грантов. Договорное регулирование отношений возможно уже сейчас на уровне губернаторов в субъектах РФ, а в будущем требуется поправка в закон.

Статью 3 можно дополнить ч. 2 п. 5: *«Институциональная адвокатура является школой обретения практических навыков студентами*

юристам. Порядок организации этой деятельности регулируется адвокатским образованием и субъектом РФ на договорной основе»¹⁷².

Воспитательная функция адвокатуры, выполняющей фактически конституционную демократическую функцию за отправлением правосудия и обеспечением доступа к нему каждому, проявляется в воспитании уважения к праву, выработке потребности соблюдать его у каждого правоисполнителя и правоприменителя. Судебная власть всегда требовалась обществу, чтоб утвердить уважение к закону.

Адвокатура, реализуя демократическую функцию, способна обеспечить каждому не только доступ к правосудию, но и эффективное восстановление конституционных прав в спорах с органами системы публичной власти на основе верховенства права. Адвокаты являются профессиональными знатоками права, несут за его незнание и неприменение дисциплинарную и материальную ответственность, предусмотренную корпоративным законодательством. Поэтому столько внимания в рамках спецкурса уделено институту адвокатуры как обеспечивающему конституционную правозащиту каждому.

В России целью правосудия как основы государства должно стать благо человека, а приоритет интересов должен перейти от государственных интересов к неукоснительному соблюдению прав человека. Адвокатура может и должна способствовать воспитанию в народе уважения к праву, защищая его и понуждая все органы системы публичной власти соблюдать его посредством эффективной реализации демократической функции. Производным результатом этой деятельности станет воплощение в жизнь власти права и воспитание в обществе уважения к суду.

Предлагаемое признание реализации просветительной и воспитательной функций за институциональной адвокатурой является публично значимым, гарантирующим реализацию конституционного права на образование и информированность (в том числе правовую).

¹⁷²См.: Либанова С.Э. Адвокатура Российской Федерации в механизме конституционной защиты прав: монография. Курган: Изд-во Курганского пограничного института ФСБ РФ, 2009.

5 ДЕМОКУРИЯ И ГАРМОНИЧНОЕ ИНТЕГРИРОВАНИЕ ИНСТИТУТОВ ОБЩЕСТВА В СФЕРЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Признание за адвокатурой выполнения конституционных, публичных правозащитных и просветительно-воспитательных функций в силу особой значимости ее деятельности для развития активности гражданского общества и становления государства правым как конституционных целей, обеспечивающих эффективную защиту конституционных прав неограниченного круга лиц и самого гражданского общества, позволяет именно ей успешно реализовать демокурийную функцию в правозащитной деятельности.

Конституционной (высшей) целью государственных правоохранных органов и правозащитных общественных организаций, в том числе профессионального правозащитного института гражданского общества – адвокатуры как элемента гражданского общества, а также общественно-государственных организаций и органов и самого человека, является обеспечение гарантированных конституционных прав человека.

Рассмотрим пути реализации конституционных функций институциональной адвокатуры в четырех основных аспектах отношений, позволяющих найти способы их применения в конституционной правозащите каждого нуждающегося в получении квалифицированной юридической помощи, предусмотренной ст. 48 Конституции РФ.

5.1 Реализация демокурийной функции адвокатуры в отношениях с государством

Государство в целом как институт общества, заинтересованный в развитии, нуждается в сильном институте адвокатуры для самосохранения.

Формулировка, определяющая отношения адвокатуры с государством, наиболее точно изложена в п. 5 «Права и обязанности общества» международных «Стандартов независимости юридической профессии Международной ассоциации юристов», возлагающем на юристов и государственные органы обязанность обучать и просвещать общество относи-

тельно принципов правового государства, значения независимой судебной системы и всей юридической профессии, информировать их о правах и обязанностях, а также о возможных и надлежащих способах их осуществления.

К сожалению, следует признать, что на данном этапе в России отсутствуют устойчивые традиции взаимоотношений индивида и власти, общества и государства, и решить эту проблему можно с помощью эффективного действия предлагаемого в монографии механизма.

Деятельность государственных служащих, обязанных обеспечивать конституционные права человека, остро нуждается в контроле со стороны общества. Правовое государство еще строится, и человек в нем вынужден защищать свои частные интересы, в том числе от произвола чиновников, поэтому он нуждается в помощи независимого юриста.

Двойственность положения адвокатуры в структуре общественных отношений, связывающая воедино общество и государство через представительство интересов общества в государственной системе судопроизводства, проецируется на положение каждого адвоката.

Реальная и эффективная защита прав возможна лишь при наличии развитой системы конституционно-правовых гарантий, включающей не только деятельность государственных правоохранительных институтов, но и независимых экономически от государства профессиональных правовых правозащитных институтов гражданского общества.

Это концептуальное положение отличается от мнения некоторых ученых, полагающих, что «государство (его органы) выступает единственным гарантом защиты прав и свобод личности»¹⁷³.

Государству необходимо отказаться от тотального контроля и ответственности за решение всех проблем, переключить внимание на сферы, где оно действительно необходимо и где обязано выполнять свои изначальные функции: охрана правопорядка, оборона, законотворчество, защита прав человека, внешняя политика, бюджет, экология, связь, транспорт и т.д. Отсутствие механизмов тесного взаимодействия, конструктивного откровенного диалога между обществом и государством порождает кризисную форму развития по всему спектру социальных и экономических процессов.

¹⁷³См.: Лебедев В.А. Конституционно-правовая охрана и защита прав и свобод человека и гражданина в России. М.: Изд-во Моск. ун-та, 2005.

Одной из главных проблем, как это ни парадоксально для самого государства, является формирование и поддержка гражданских социальных институтов. Следующая – трансформация общества, перестройка его основных поведенческих мотивов.

Решающую роль в этом процессе может и должен играть защитник гражданского общества – институт адвокатуры, признаваемый нами элементом гражданского общества, имеющим конституционно-правовой статус.

Только признание верховенства права всеми органами системы публичной власти под профессионально-правовым надзором защитников общества поможет государству сохраниться, став реально правовым. Функции государства не следует отождествлять с функциями его отдельных органов и государственных организаций.

Демокурия адвокатуры за деятельностью государственных органов

К государственным субъектам, представляющим органы исполнительной и законодательной власти, относятся Президент РФ; Парламент РФ; Правительство РФ; Органы государственной службы; Счетная палата Федерального Собрания; Государственная контрольная служба Президента; Правоохранительные органы: органы прокуратуры; органы внутренних дел, органы Федеральной службы безопасности, органы наркоконтроля, органы таможенной службы; органы Федеральной службы по валютному и экспортному контролю, органы налоговой службы, таможенные органы – как федеральные, так и органы субъектов Федерации и др.

В силу ст. 80 Конституции РФ Президент РФ является ее гарантом. Как глава государства Президент обладает широкими полномочиями и имеет большие возможности. Парламент РФ обладает полномочиями по контролю соблюдения Конституции РФ в законотворческой деятельности, в деятельности органов власти, прежде всего, исполнительной. Правительство РФ осуществляет меры по обеспечению законности, в том числе конституционной. Многие вопросы защиты прав человека разрабатываются и решаются на уровне Правительства РФ и его аппарата. В этом участвуют практически все министерства и ведомства. Например, Министерство социального обеспечения обязано принимать меры к обеспечению пенсионных прав граждан, МВД – решать вопросы борьбы с преступно-

стью, обеспечивать безопасность населения, защищать его имущественные и иные права от посягательств. Органы законодательной и исполнительной власти в субъектах РФ также должны разрабатывать и реализовывать меры, гарантирующие политические, социальные, экономические и культурные права граждан. В деле защиты конституционных прав человека особое место отводится Прокуратуре РФ, осуществляющей как надзорные, так и контрольные функции за соблюдением этих прав федеральными министерствами и ведомствами, представительными (законодательными) органами субъектов Федерации, органами местного самоуправления, органами военного управления, органами контроля, их должностными лицами, а также органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций. Прокурор обязан проверить факты и принять меры по предупреждению и пресечению нарушений, возмещению причиненного ущерба, решать вопрос о привлечении к ответственности лиц, нарушивших закон.

К государственным субъектам, наделенным судебной властью, относятся суды РФ всех уровней: Конституционный Суд, уставные суды субъектов Федерации, Верховный суд и все суды общей юрисдикции, Высший арбитражный суд и арбитражные суды округов и областей, которые с 2014 года будут объединены. Предметом обжалования в суде может быть любой акт, которым нарушаются права и свободы заявителя независимо от статуса и полномочий принявшего его органа, за исключением законов и иных общеобязательных актов, каковыми являются нормативные акты, указанные в ст. 125 Конституции РФ, которые могут быть оспорены лишь в Конституционном Суде РФ. Реализация положений ст. 46 Конституции должна быть обеспечена не судом, а государством в целом, т.к. реализация права на защиту, результатом которой должно стать восстановление прав, предполагает состязательность. Государство в лице органов исполнительной власти должно реально признать не только верховенство, но и полную независимость судебной власти, проверяющей законность применения права, в том числе и органами исполнительной власти, обеспечив выборность судей судов общей юрисдикции народом.

Охрану Конституции РФ и ее эффективную реализацию призваны обеспечить суды, прокуратура, иные государственные органы, именуемые правоохранительными, наделенные властными полномочиями. Научные разработки, выполненные в рамках теории государства и права, админи-

стративного права и других правовых отраслей науки, в той или иной мере касающиеся понятия и содержания правоохранительной деятельности, классификации правоохранительных органов, порождают скорее больше вопросов, чем дают корректные ответы. В настоящее время специальные исследования, посвященные этим вопросам, немногочисленны.

Правоохранительная деятельность и правоохранительные органы

Законодатель расширительно трактует систему правоохранительных органов. В Конституции РФ (п.«л» ч. 1 ст.72) указано: «Кадры судебных и правоохранительных органов, адвокатура, нотариат». С позиции конституционной регламентации к правоохранительным органам не относятся судебная система, адвокатура, нотариат. Но согласно концепции судебной реформы суд включен в *правоохранительную систему* России. Не углубляясь в научные трактовки, определим «охрану прав и свобод» как состояние правомерной реализации под контролем социальных институтов, но без их вмешательства, а «защиту» как состояния затруднительной реализации, но не нарушения. При нарушении прав целесообразно применять термин «восстановление», предполагающий наличие правовосстановительных органов, обладающих властными полномочиями, в отличие от правоохранных и правозащитных, не обладающих ими.

Предлагаемое понимание данных категорий является критерием разграничения правоохранительной и правозащитной деятельности, не имеющего единства толкования как в теории, так и в законодательстве, а также классификации органов, осуществляющих эти виды деятельности. Следует различать правоохранительную деятельность и правоохранительные органы. Под деятельностью в толковом словаре русского языка С.И. Ожегова понимается «занятие, труд, работа каких-нибудь органов». В последнее время получили развитие формулировки «*полицейское право*», «*полицейская деятельность*», и некоторые авторы полагают, что указанные понятия заменят термин «правоохранительная деятельность», отражая современные изменения в обществе и правоохранительной системе. В марте 2011 года в силу вступил Федеральный закон «О полиции», закрепляющий за полицией правоохранительные функции.

К числу государственных правоохранительных органов, выполняющих правоохранительные функции, обладающих властными полномочиями по охране прав, можно отнести Министерство внутренних дел РФ; Фе-

деральную миграционную службу; Федеральную службу безопасности РФ; Федеральную службу РФ по контролю над оборотом наркотиков; Федеральную службу судебных приставов и Федеральную службу исполнения наказаний, находящиеся в ведении Министерства юстиции РФ; Федеральную противопожарную службу, находящуюся в составе Министерства РФ по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий; Федеральную таможенную службу, а также Прокуратуру РФ.

Полагаем, что субъектами *правоохранительной деятельности* являются государственные органы, институты государства и негосударственные органы и организации, правозащитные институты (охраны права), выполняющие охранную, защитную и восстановительную деятельность по обеспечению конституционных прав человека, входящие в правоохранительную систему. Целью их деятельности является обеспечение реализации права (Конституции), следовательно, трех ее базовых принципов–гарантий. Эту деятельность можно признать конституционной, а субъектов ее реализации – субъектами, выполняющими конституционные функции, т.е. действия по обеспечению реализации Конституции РФ. Проблема кроется в имеющем место несоответствии деятельности требованиям права.

К нетрадиционным субъектам правоохранительной деятельности относятся негосударственные органы и организации, правозащитные институты (охраны права), в том числе нотариат и адвокатура, выполняющие правоохранительную функцию. Адвокатура и нотариат – это правозащитные институты общества, входящие в правоохранительную систему России. Правозащитная деятельность негосударственных организаций предполагает наличие правоохранительной функции, позволяющей причислить их не только к правоохранительной системе, но и правоохранительным органам в широком смысле, исходя из цели деятельности – охраны и защиты конституционных прав неограниченного круга лиц.

Введение деления субъектов правоохранительной деятельности на органы правоохранительной деятельности и институты охраны права, разделение правоохранительной деятельности, характеризующейся наличием правоохранительной функции, основанной на властных полномочиях и правоохранной, лишенной таковой, позволяет более четко классифицировать всю систему правоохранных органов.

В силу ч. 1 ст. 3 закона об адвокатуре государство не только исключило адвокатуру из системы правоохранительных органов, но и на законодательном уровне закрепило исторически сложившееся ее место в обществе. Согласно ч. 5 ст. 6 закона об адвокатуре адвокату запрещено сотрудничать с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность. Изменилось главное предназначение адвокатуры, существенно повлиявшее на ее статус.

В делах, возникших из публичных и административных правоотношений, адвокат осуществляет защиту человека от нарушений его прав конкретным чиновником, прикрывающимся силой и мощью государственной власти. Примером служит реакция мэров некоторых городов. При наличии жалоб на их действия в вышестоящие органы со стороны конкретных предпринимателей они с особым пристрастием проверяются фискальными службами города. Человека могут уволить с работы или создать условия для увольнения. Реализация конституционного принципа разделения властей, признание верховенства судебной власти в правоприменительной деятельности под профессиональным надзором адвоката, защищенного корпорацией, позволит бороться с проявлениями злоупотребления властью.

Взаимнадзор и контроль адвокатуры и исполнительной власти

Рассмотрим его на примере отношений с Министерством юстиции и правоохранительными органами. С принятием закона об адвокатуре государство окончательно признало ее новое положение как структуры гражданского общества, но до сих пор законодательно не закрепило новые функции. Роль Министерства юстиции и органов юстиции в новом законе изменены, полномочия приведены в соответствие с демократическими принципами построения государства. Министерство юстиции сохранило функцию контроля за соблюдением законности в деятельности адвокатуры при невмешательстве в дела адвокатского сообщества.

Участие адвоката в процессе правоохранительной деятельности органов исполнительной власти регламентируется федеральным законодательством и обусловлено конституционными положениями о государственной защите прав и свобод (ст. 45); возможностью обжалования действий и бездействий органов государственной власти, местного само-

управления, должностных лиц в суд (ч. 2 ст. 46); отсутствием обязанности обвиняемого доказывать свою невиновность; толкованием неустранимых нарушений в пользу обвиняемого (ст. 49); не допустимости использования при осуществлении правосудия доказательств, полученных с нарушением федерального закона (ст. 50) и т.п.

Наиболее тесное сотрудничество института гражданского общества возможно именно с прокуратурой, в том числе путем проверок обеспечения конституционных прав человека в поднадзорных ей органах. Адвокатура тесно взаимосвязана с прокуратурой в процессе осуществления защиты прав человека в уголовном процессе и иных видах судопроизводства. Институты государства и общества могут эффективно реализовать конституционную функцию обеспечения гарантированных конституционных прав человека путем взаимного надзора за соблюдением Конституции РФ на основе трех базовых принципов-гарантий Конституции РФ, подробно рассмотренных далее.

Несовершенство современного законодательства, включающего федеральные законы, указы Президента, постановления Правительства, различного рода ведомственные инструкции, информационные письма, результаты нормотворчества более 80 субъектов, множество актов органов местного самоуправления, является одним из источников правового нигилизма, так же, как и противоречивость современных законов. Возможность правомерного поведения практически исключается и, как следствие, порождает неуважение к закону. Суды зачастую усугубляют и без того серьезную путаницу в праве. Судебный прецедент в России законодательно не признан источником права, но используется. Руководящие разъяснения, постановления Пленума Верховного Суда и информационные письма Высшего Арбитражного Суда РФ являются не разъяснением и толкованием уже существующих норм, а по сути – созданием новых. Главенство Конституции РФ принижено. Человеку сложно разобраться в коллизиях современной правовой системы.

Для решения этой проблемы предлагается презюмировать в правоприменении базовый принцип Конституции РФ верховенства права (ч. 1 ст. 4, ст. 15), позволяющий не применять нормативные акты и даже законы, не соответствующие Конституции РФ.

Правотворческая, правоприменительная и правоохранительная деятельность органов системы публичной власти должна проходить под

непосредственным общественным надзором, лучше демокурийным. Суть такого подхода – стремление к реализации общепризнанного понятия правового государства, в соответствии с которым государственная власть максимально ограничивается естественными правами и свободами человека и подвергается эффективному профессионально-правовому независимому общественному надзору со стороны институтов гражданского общества, обладающих властью права, в силу его профессионального знания.

5.2 Демокурия в деятельности общественно-государственных институтов

К общественно-государственным относятся Общественная палата РФ; Институт Уполномоченного по правам человека в РФ; Институт Уполномоченного по правам ребенка, бизнес-омбудсмен; органы, оказывающие факультативное воздействие на государственный орган, при котором они созданы, путем принятия рекомендаций по узкому (профильному) кругу вопросов, отнесенных к ведению данных органов, созданные конкретным государственным органом на основании подзаконного нормативного правового акта (постановления, указа) и их структурные отделения в регионах.

Специфика формирования в России институтов гражданского общества носит в основном управляемый государством характер. Одни институты гражданского общества только создаются, а функционирование других в той или иной мере противоречит принципам конституционного строя. Справедливо некоторые ученые называют институт уполномоченного по правам человека и общественную палату квазиинститутами гражданского общества.

Общественная палата РФ

О необходимости создания Общественной палаты было официально заявлено Президентом РФ в 2004 г. после трагических событий в г. Беслане. Федеральный закон от 4 апреля 2005 г. «Об Общественной палате РФ» не определяет статуса этого органа, но регламентирует основные цели, в том числе взаимодействие граждан с органами власти и обще-

ственный контроль за их деятельностью, при отсутствии властных полномочий (ст. 2. п. 4), поэтому снижения чиновничьего произвола не наблюдается, так как все результаты ее деятельности носят лишь рекомендательный характер. Реально превратить функцию общественного надзора в общественный контроль можно, наделив Общественную палату правом давать обязательные для органов власти указания в отношении нарушения как самих конституционных прав и свобод, так и конституционных принципов и приостанавливать такие действия до обращения в суд и принятия им спора к рассмотрению с применением обеспечительных мер.

Общественная палата РФ может быть лидером гражданского общества в России, взаимодействуя с адвокатурой как институтом, добиваясь презюмирования в деятельности институциональных систем государства неукоснительной реализации Конституции РФ.

Это позволяют ее цели, задачи, в том числе и право выработки рекомендаций органам государственной власти при определении приоритетов в области государственной поддержки общественных объединений, но они должны иметь обязательный характер. Законом не предусмотрено обязательное опубликование заключений Общественной палаты.

Целесообразно в целях повышения ее статуса и роли в обществе и государстве ввести в закон норму об обязательности опубликования заключений Палаты и возможности выступления членов Общественной палаты при обсуждении законопроектов, законов и при решении иных вопросов, относящихся к ведению палат парламента.

К положительным сторонам действия Общественной палаты относятся:

1 Стремление действовать в качестве эксперта и согласовывать действия общества и государства в решении новых задач, в том числе реализация потребностей реального человека, свободы слова и т. п.;

2 Пропаганда толерантности, культуры общественной жизни, а также общественный экспертный контроль правоприменительной практики;

3 Консолидация гражданского общества через активизацию экспертного сообщества, создание региональных экспертных гражданских институтов;

4 Осуществление общественного контроля расходования средств, выделенных на национальные проекты;

5 Определение общественных инициатив, требующих государственной финансовой поддержки.

Реализация отмеченных направлений ее деятельности может осуществляться в тесном взаимодействии с адвокатурой как элементом судебной системы и активным участником в деятельности правоохранительных органов по защите прав человека. Публичность сферы отправления правосудия и экономическая и организационная независимость позволяют адвокату привлекать внимание к проблемам и изъянам в правовой системе государства, выявленным в процессе формирования и отстаивания интересов доверителя.

Институт Уполномоченного по правам человека

Институт Уполномоченного по правам человека в РФ занимает в системе институтов гражданского общества особое место, определяемое его двойственной правовой природой. С одной стороны, Уполномоченный является государственным чиновником, назначаемым и отстраняемым от выполнения своих полномочий Государственной Думой Федерального Собрания РФ. Аппарат Уполномоченного – государственный орган, а его специалисты – государственные служащие, финансируемые из средств государственного бюджета. С другой стороны, этот институт обязан обеспечивать содействие и поддержку институтов гражданского общества и быть *независимым* от государственных органов и должностных лиц. Создание данного института в России было санкционировано не самим гражданским обществом, которого к моменту принятия Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» не существовало в полноценном и оформленном виде, а государством, так же, как создания Общественной палаты.

Деятельность уполномоченного дополняет существующие средства защиты прав человека не отменяет и не влечет пересмотра компетенции государственных органов, обеспечивающих защиту и восстановление нарушенных прав. Для сравнения и внесения предложений по совершенствованию законодательства оценим порядок формирования и объем функций и полномочий омбудсмена в других странах. Институт омбудсмена имеет скандинавское происхождение, впервые появился в

Швеции в 1809 г. и на протяжении XIX в. оставался исключительно шведским явлением. На сегодняшний день национальные институты в форме омбудсмана учреждены примерно в 90 государствах как ответ гражданского общества на усиление исполнительной власти, нарушение норм управленческой морали. Это позволило преодолеть противоречия между государством и гражданским обществом, гарантируя информированность граждан о злоупотреблениях чиновников. Омбудсмен Дании соответствует классической, т.е. парламентской модели омбудсмана. Его независимость обеспечивается законом, процедурой выборов, самостоятельным бюджетом, наличием собственного бюро. Сфера компетенции определена однозначно: защита индивидуальных прав человека в отношениях с публичной администрацией. Несмотря на то, что формы представления датского омбудсмана носят рекомендательный характер, его деятельность компенсирует недостатки внутреннего административного контроля, дополняя парламентский и судебный контроль, позволяет доступными средствами защитить граждан от противоправных действий или иных ошибок исполнительной власти.

Гренландский омбудсмен, как и его датский коллега, является *независимым должностным лицом*, осуществляющим контроль за законностью деятельности органов власти, наделен широким кругом полномочий.

Согласно ст. 1 Закона Польши об омбудсмене от 15 июля 1987 г. задачей омбудсмана, выступающего в качестве защитника прав человека, является изучение того, нарушают ли действия или бездействие со стороны органов власти, организаций и институтов, чьи функции вторгаются в сферу этих прав, закон и принцип равенства. Он может попросить о принятии соответствующих мер, предусмотренных законом, в отношении лица, чьи действия привели к нарушению прав человека.

В отличие от датского омбудсмана (выборного и независимого, имеющего самостоятельный бюджет и собственное бюро) российский назначается, самостоятельного бюджета не имеет, защищает не только общественные, но государственные интересы. На сегодняшний день Уполномоченные по правам человека работают в 44 субъектах РФ.

Российский омбудсмен может так же, как адвокат, обратиться в силу ст. 29 закона «Об уполномоченном по правам человека» по результатам рассмотрения жалобы в суд с заявлением в защиту прав и свобод, нарушенных решениями или действиями (бездействием) государственного ор-

гана, органа местного самоуправления или должностного лица, а также лично либо через своего представителя участвовать в процессе. Кроме того, он может обратиться в суд или прокуратуру с ходатайством о проверке вступившего в законную силу решения, приговора суда, определения или постановления суда либо постановления судьи; изложить свои доводы должностному лицу, которое вправе вносить протесты, а также присутствовать при судебном рассмотрении дела в порядке надзора. Имеет право обращаться в Конституционный Суд РФ с жалобой на нарушение конституционных прав и свобод граждан законом, примененным или подлежащим применению в конкретном деле.

Отсутствие функции общественного контроля при осуществлении защиты конституционных прав человека в отношениях с публичной властью требует наделения как членов Общественной палаты, так и Уполномоченного по правам человека хотя бы «полувластной» функцией приостановления незаконных действий государственного органа.

Это полномочие наложит дополнительную ответственность, одновременно увеличив эффективность и значимость деятельности, позволяя реально компенсировать недостатки внутреннего административного контроля, дополняя парламентский и судебный контроль, становясь доступным средством защиты прав человека от противоправных действий или иных ошибок исполнительной власти.

Российский омбудсмен не наделен ни властными полномочиями, ни функцией общественного контроля обеспечения конституционных прав человека. Более того, его деятельность зависит от государственного финансирования в отличие от профессионально-правовой общественной надзорной деятельности адвокатуры.

Институт Уполномоченного по правам ребенка

Несмотря на проблемы с подписанием и ратификацией Конвенции ООН о правах ребенка, в России появился институт *Уполномоченного по правам ребенка*. Россия обязалась гарантировать права ребенка на жизнь, образование, медицинскую помощь, свободу самовыражения и защиту от насилия, обеспечивая его наилучшие интересы. Обязательства государства по созданию таких национальных органов, как уполномоченные по правам ребенка, содержатся в Декларации и Плане действий «Мир, при-

годный для жизни детей» (пункт 31), принятых на Специальной сессии Генеральной Ассамблеи ООН по положению детей (Нью-Йорк, 8–10 мая 2002 г.). Для отработки эффективной модели института уполномоченного по правам ребенка был начат пилотный проект по введению должности Уполномоченного по правам ребенка в субъектах Российской Федерации. Впервые в России детские омбудсмены появились на региональном уровне. Обеспечение деятельности детского омбудсмена возложено на аппарат Общественной палаты РФ.

Институты омбудсмена, в том числе детского, могут тесно взаимодействовать с институтом адвокатуры, так как они охватывают все регионы страны. Адвокат оказывает юридическую помощь всем слоям населения, в том числе детям при обращении родителей за помощью, охватывая все слои населения, в том числе не имеющих детей. В последнее время активно обсуждается проблема детского адвоката, обеспечивающего доступность юридической помощи для несовершеннолетних. Первая в России специализированная юридическая консультация, касающаяся вопросов несовершеннолетних, была открыта при Мосгорсуде в 30-е годы XX века и ликвидирована вместе с судами по делам несовершеннолетних в 1938 году. В современной России первая специализированная юридическая консультация «Детская адвокатура» была открыта в Екатеринбурге в 1995 году на основании действующего федерального законодательства и закона Свердловской области «О защите прав ребенка». Ее целью являлось реальное действие Декларации прав ребенка, Конвенции о правах ребенка, Всемирной декларации в обеспечении выживания, защиты и развития детей, предусматривающих наличие у любого несовершеннолетнего, преступившего закон, адвоката. Но целью ювенальной юстиции является обеспечения всех несовершеннолетних, а не только нарушивших закон. Более того, в проекте закона о ювенальной юстиции РФ, разработанном в НИИ Генпрокуратуры РФ, суд по делам несовершеннолетних рассматривается как суд комплексной юрисдикции, полномочный решать гражданско-правовые споры, вытекающие из правонарушений или связанные с ними, следовательно, вопросы опеки и попечительства, раздела имущества т.п.

При рассмотрении гражданских дел, затрагивающих интересы несовершеннолетнего (малолетнего), особенно при лишении родительских прав, должен принимать участие адвокат как представитель института, отражающего интересы гражданского общества. Обязательное участие ад-

воката можно предусмотреть и при усыновлении граждан РФ иностранными гражданами, вывозящими детей за пределы России. Для этого можно расширить перечень оснований оказания бесплатной юридической помощи (ст. 26 Закона об адвокатуре).

Институт бизнес-омбудсмена

7 мая 2013 года Президент РФ подписал закон об уполномоченных по защите прав предпринимателей в России. Документ определяет правовое положение, основные задачи и компетенцию федерального и региональных бизнес-омбудсменов. Их основными задачами являются защита прав и законных интересов предпринимателей, контроль за соблюдением их прав органами государственной власти и местного самоуправления, содействие развитию общественных институтов, ориентированных на защиту прав предпринимателей и взаимодействие с предпринимательским сообществом, а также участие в формировании и реализации госполитики в этой сфере. Уполномоченному дано право направлять мотивированные предложения Президенту России об отмене постановлений и распоряжений Правительства. Омбудсмену предоставлена возможность обжаловать судебные акты арбитражных судов. По инициативе федерального уполномоченного могут создаваться ситуационные центры при органах госвласти для рассмотрения жалоб. Предусмотрена возможность защищать права и законные интересы российских предпринимателей за рубежом¹⁷⁴. Особое внимание в контексте проводимого исследования заслуживает то, что предписания федерального омбудсмена по приостановлению ненормативных актов местных властей подлежат немедленному исполнению. Полагаем, что это первые шаги делегирования полувластных полномочий, которые предлагается представить всем омбудсменам и Общественной палате.

Органы, оказывающие факультативное воздействие на государственный орган

К органам, оказывающим факультативное воздействие на государственный орган как организациям гражданского общества, можно отнести

¹⁷⁴ Об уполномоченном по защите прав предпринимателей в России : Федеральный закон от 7 мая 2013г. // Российская газета 2013.13 мая.

органы, образуемые им путем принятия специальных правовых актов (как правило, федеральных законов и указов Президента РФ), органы (советы, комиссии, комитеты и т.д.). Они призваны способствовать реализации, охране и защите прав и свобод человека и гражданина путем диалога с создавшим их государственным органом. Например, к существующим в настоящее время комиссиям при Президенте РФ относятся Комиссия по вопросам военно-технического сотрудничества с иностранными государствами; Комиссия по вопросам гражданства; Комиссия по предварительному рассмотрению кандидатур на должности судей федеральных судов; Комиссия по государственным наградам; Комиссия по реабилитации жертв политических репрессий и др. При Президенте РФ ныне действуют следующие советы: Совет при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека; Совет по реализации приоритетных национальных проектов и демографической политике; Совет по культуре и искусству; Совет по вопросам совершенствования правосудия; Совет по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства и др.

Подводя итоги, выделим общие черты этих органов:

1 Порядок формирования, определенный положениями, базируется на общественном статусе и морально-нравственном авторитете в обществе претендента в члены, а не его профессиональном знании права;

2 При принятии решения члены органов, оказывающих факультативное воздействие на государственный орган, руководствуются профессиональными знаниями, рекомендациями государственного органа, при котором они созданы, жизненным опытом, а также мнением независимых правозащитных организаций и других институтов гражданского общества;

3 Решения носят лишь рекомендательный характер для государственного органа, при котором они созданы;

4 Их деятельность строго ограничена (структура, численный состав, перечень полномочий, конкретные права и обязанности, ответственность).

Эффективность их деятельности существенно снижается отсутствием профессионального знания права членами и функции общественного контроля деятельности органа, при котором они созданы.

Факт создания комиссий и советов при Президенте РФ с очевидностью показывает (в условиях образовавшегося вакуума полноценных институтов гражданского общества в России) стремление власти к созданию при собственных органах неких общественно ориентированных государ-

ственных образований, которые могут давать власти общественно полезные советы и рекомендации, но не принимать правовые решения и не влиять на них. Проблема кроется в том, что власть не обязана принимать эти советы к прямому исполнению, а контроля какого-либо другого властного органа за реализацией предложений данных комиссий и советов нет.

Решить проблему отсутствия властных полномочий, позволяющих восстанавливать нарушенные конституционные права, у правозащитных институтов гражданского общества и государственно-общественных, наделенных надзорными полномочиями, можно, создав специальный орган – комитет профессионально-правового общественного надзора за применением Конституции РФ (КППОН) при Президенте РФ.

5.3 Общественные объединения

Институты гражданского общества, через которые «многонациональный народ» России может отстаивать общественные интересы и контролировать власть, Конституцией РФ не предусмотрены. Статья 30 о праве каждого на объединение имеет в виду нечто другое, уточняя, что это право, в частности, означает создание профессионального союза «для защиты своих интересов». Косвенно затрагивается проблема общественных объединений в статье 13 Конституции РФ, предусматривающей политическое многообразие и многопартийность.

Конституционно закреплено, что общественные объединения равны перед законом и не могут создаваться в целях, противоречащих Конституции, т.е. направленных на насильственное изменение основ конституционного строя. Они являются составной частью гражданского общества, выступающей связующим звеном между государством и гражданским обществом. Они являются формой реализации основных прав и свобод человека, выступая одной из организационных форм демократии.

Одной из важнейших научных проблем, порождающих сложности в определении предлагаемого механизма, является отсутствие единой концепции гражданского общества.

В гражданское общество входят общественные объединения, являясь определяющими его компонентами. Это подтверждает необходимость разделения общественных объединений по критерию наличия свойств, позволяющих выполнять общественно-полезную публичную деятельность

для всех членов общества, на относящиеся к институтам гражданского общества и не относящиеся.

Все общественные организации и институты гражданского общества можно классифицировать, исходя из сферы и специфики осуществляемой ими деятельности, на три основных группы и четвертую, сквозную (межсферную):

1) в экономической сфере (институты собственности);

2) в социально-культурной, духовной сферах (средства массовой информации (далее – СМИ), органы местного самоуправления, семейно-родственные, этнические, религиозные и прочие устойчивые связи, институты образования и др.);

3) в общественно-политической сфере (политические партии);

4) межсферная группа отношений и институтов по оказанию квалифицированной юридической помощи (адвокатура, общественные объединения адвокатов, нотариат).

Сравнительно-правовой анализ международных документов позволяет выделить следующие элементы правового статуса общественных объединений:

1) добровольность;

2) общность интересов;

3) самоуправление и самоорганизация;

4) автономность от государства;

5) законность организации и деятельности;

6) некоммерческая цель;

7) возможность ограничения права на ассоциацию в отдельных случаях в порядке, установленном национальным законодательством;

8) определенный порядок образования и функционирования;

9) наличие устава или положения;

10) деятельность в определенной сфере общественной жизни в соответствии с установленными принципами;

11) наличие органов, ведающих внутренними и внешними делами;

12) наличие организационного статуса;

13) общественная полезность;

14) горизонтальность, подвижность связей, равноправные отношения.

Общественные объединения – полноценные субъекты права, имеющие особенности правового регулирования, обусловленные организаци-

онно-правовыми формами и видами, обладающие специальной правоспособностью, правом осуществлять виды деятельности, указанные в уставе. В 1991-1992 гг. все независимые государства – бывшие республики СССР – приняли схожие законы «Об общественных объединениях». В дальнейшем ряд государств СНГ принял новые редакции законов «Об общественных объединениях»: Россия (1995), Казахстан (1996), Таджикистан (1998), Молдова (1996), Армения (2001), Туркменистан (2003), отразив изменение правового статуса, перестав регулировать статус политических партий и позволив иностранным гражданам выступать учредителями и членами отдельных ассоциаций.

Правовое регулирование порядка создания общественных объединений, их форм, прав и обязанностей, взаимоотношений с органами государственной власти осуществляется в рамках федерального закона «Об общественных объединениях» от 19.05.1995 (далее – ФЗ №82). Действие этого закона распространяется в силу указаний ст. 2 «на все общественные объединения, созданные по инициативе граждан, за исключением религиозных организаций, а также коммерческих организаций и создаваемых ими некоммерческих союзов (ассоциаций)». Граждане имеют право создавать по своему выбору на добровольной основе объединения для защиты общих интересов и достижения общих целей без предварительного разрешения органов государственной власти и органов местного самоуправления, а также право вступать и беспрепятственно выходить из них на условиях соблюдения норм их уставов» (ст. 3).

Деятельность объединения в строгом соответствии со ст. 3 ФЗ №82 ограничена кругом интересов ее членов, а не всего общества, что позволяет разграничить по этому признаку общественные объединения и институты гражданского общества.

Ограничение защищаемых интересов лишь интересами лиц, входящих в объединение, не только снижает его социально-политическую роль, но и не позволяет ему выйти на уровень реализации демокурийной функции. Общественные объединения, замыкающиеся на интересах собственной группы, можно рассматривать как корпоративные, не являющиеся институтами гражданского общества.

К институтам гражданского общества можно причислить выполняющие публичные конституционные функции, осуществляя общественно-полезную деятельность для всех членов общества.

В западной литературе объединения, не преследующие политических целей, носят название «неправительственные организации», или сокращенно НПО («nongovernmental organization»). Этот термин был введен в оборот в 1945 г. Уставом ООН, впоследствии закреплен в целом ряде международных документов и воспринят внутренним законодательством многих государств. Определение «неправительственная организация» отображает главную особенность их призвания: отражать интересы и чаяния общественности, а не позиции правительства.

Классифицируем общественные объединения, приведя к терминологическому единству:

1) корпоративные общественные объединения, представляющие интересы собственной группы, без целей извлечения прибыли следует называть *«некоммерческими неправительственными организациями»*

2) общественные объединения, выполняющие публичные функции, обусловленные их деятельностью, имеющей значение для всего общества – *«организациями гражданского общества, являющимися его элементами»;*

3) считать признанными законодательно *институтами гражданского общества* фактически таковыми, исходя из наличия межсферного влияния на реализацию целей и задач, не только внесударственные правозащитные организаций, но и государственные, осуществляющие конституционные функции по обеспечению гарантирования реализации конституционных прав человека.

Организации и институты гражданского общества интересуют нас с позиции осуществления ими правозащитной деятельности, представляющей особую ценность для всего общества, и наличия свойств, позволяющих осуществлять ее эффективно, в том числе реализовать демокруийную функцию.

Институциональная адвокатура способна реализовать в обществе конституционную демокруийную функцию не только за отправлением правосудия, но и за обеспечением органами системы исполнительной и законодательной власти гарантированных конституционных прав и неуклонным соблюдением принципов-гарантий Конституции РФ.

В силу ст. 5 ФЗ №82 *под общественной организацией понимается добровольное самоуправляемое некоммерческое формирование, созданное по инициативе граждан, объединившихся на основе общности интересов для реализации общих целей, указанных в Уставе.*

Так же, как и общественным организациям, адвокатуры как корпорации в лице ее палат и коллегий присуще наличие учредительных и иных документов, регулирующих внутреннюю деятельность. Общественные объединения и адвокатура как организация имеют общий порядок формирования, основанный на объединяющих интересах, целях, достигаемых посредством реализации правомочий. Одним из закрепленных в законе прав общественных объединений (ст. 27) является право представлять и защищать свои права и законные интересы своих членов и их участников, а также других граждан в органах государственной власти, местного самоуправления и общественных объединениях. Аналогичными полномочиями наделены партии. Несмотря на наличие общности целей и полномочий у адвокатуры и общественных объединений по защите прав, отметим, что последние, осуществляя правозащитную деятельность как в отношении своих членов, так и иных граждан, имеют особенности, касающиеся уровня оказания правовой помощи – отсутствие квалификации юриста, что влияет на специфику отношений, возникающих в результате их деятельности, а главное – на ее эффективность в сфере обеспечения конституционных прав в спорах с институтами государства, члены которых зачастую не только обладают властными полномочиями, но и являются знатоками права (следователи, налоговые инспекторы, работники ГИБДД и т.п.).

Большинство общественных объединений не имеют реальной возможности использовать власть права в отсутствие властных полномочий в силу следующих отличий от адвокатуры:

1 Отсутствие законных требований к профессионализму граждан, вступающих в общественные объединения, тогда как адвокатура призвана конституционно оказывать квалифицированную юридическую помощь и юристы, имеющие высшее образование как ценз профессии, сдают вступительный экзамен как ценз квалификации. Вступить в адвокатуру можно только путем сдачи квалификационного экзамена при наличии опыта юридической работы и других требований, в том числе к нравственности.

Общественные объединения создаются для защиты интересов определенного круга лиц. Они не наделены специальными полномочиями, реализация которых требовала бы тесного сотрудничества с органами государственной власти. Коллегии адвокатов являются общественными организациями, создание и функционирование которых основано не на ФЗ № 82, а на законе об адвокатуре.

2 Наличие права у общественных организаций осуществлять предпринимательскую деятельность для достижения уставных целей. В силу п. 10 ст. 29 закона об адвокатуре адвокатская палата субъекта РФ такого права не имеет. Адвокатская деятельность, осуществляемая на профессиональной основе, предполагает оплату труда адвоката, не является предпринимательской, исходя из ее публичной цели – защиты граждан и оказания им конституционно регламентированной квалифицированной юридической помощи (ст.48). Общественные объединения в соответствии с уставными целями деятельности «удовлетворяют разнообразные интересы непубличного характера (например, общество книголюбов, собаководов)».

3 Особая сфера деятельности адвокатуры, выделяющая ее среди других правозащитных общественных объединений. Адвокатура оказывает помощь неопределенному кругу лиц независимо от принадлежности их к какому-либо сообществу. Адвокат не вправе отказаться от принятой на себя защиты, он должен обеспечивать ее.

Наличие особых свойств, обусловленных законодательным признанием организационной и экономической независимости от государства, особых условий оказания юридической помощи адвокатами неограниченному кругу лиц независимо от гражданства и служебного положения, действующими на всей территории России, позволяет адвокатуре выполнять специфические конституционные функции, отличающие ее от иных правозащитных организаций.

Общественным объединениям адвокатов эти функции присущи в силу особого статуса их членов-адвокатов.

К правозащитным организациям можно отнести и некоммерческие организации, перечисленные в главе 2 ФЗ №7 от 12 января 1996 года «О некоммерческих организациях» (в ред.ФЗ №317 от 01.12.2007, далее – ФЗ №7), а именно общественные, религиозные организации, фонды, государственные корпорации, некоммерческие партнерства, частные учреждения, автономные некоммерческие организации, ассоциации (союзы), которые осуществляют защиту прав человека в узкой сфере своей деятельности.

Некоммерческим организациям, так же как и адвокатуре, присуще организационное единство, обусловленное объединением граждан на основе общности интересов. Некоммерческие организации оказывают помощь гражданам безвозмездно, адвокаты также в определенных случаях оказывают бесплатную помощь. Согласно ст. 5 ФЗ №7 и ст. 55 ГК РФ ад-

вокатская палата может создавать филиалы и открывать представительства в соответствии со ст. 22 закона об адвокатуре, как и любая коммерческая организация.

Исходя из приведенного выше сравнительного анализа, можно сделать вывод о том, что адвокатура, будучи некоммерческой организацией, является специфическим общественным объединением, имеющим общие черты со всеми общественными объединениями. *Ее отличают три признака: правовой профессионализм членов, отсутствие цели извлечения прибыли, сфера деятельности, охватывающая всю территорию России, всех и каждого, позволяющие ей эффективно реализовать конституционные функции, в том числе демократическую.*

Адвокатура и политические партии

Согласно ст. 3 закона «О политических партиях» от 11.07.2001 № 95-ФЗ политическая партия создается в целях участия граждан в политической жизни общества, представляя интересы граждан в органах государственной власти и органах местного самоуправления. Политические партии на основании ст. 26 закона «О политических партиях» уполномочены защищать как свои права, так и представлять законные интересы своих членов. Именно в реализации данного полномочия деятельность партий схожа с деятельностью адвокатуры, представляющей интересы членов своего сообщества.

Отличия состоят в следующем:

1 Адвокат, являющийся членом корпорации, имеет право представлять еще и интересы неограниченного круга лиц, а партия только своих членов. Политические партии через свои органы и представителей могут обращаться к адвокатам за правовой помощью;

2 Деятельность политических партий по защите прав своих членов не является профессиональной;

3 Партии выражают политическую волю граждан, но их основной целью является борьба за власть. Основной целью адвокатской деятельности является оказание квалифицированной помощи на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката, для защиты прав граждан, их интересов и свобод. Анализ деятельности и создания политических

партий не является предметом данного монографического исследования, поэтому освещен кратко.

Адвокатура и профсоюзы

Деятельность адвокатуры и профсоюзов также имеет существенные отличия:

1 Профсоюзы, главным образом, нацелены на защиту социальных прав и интересов входящих в них граждан в процессе их трудовой деятельности в той или иной организации, в пределах которой и создается первичная профсоюзная организация. Они осуществляют защиту сугубо трудовых прав граждан. Адвокаты оказывают юридическую помощь в различных областях общественной жизни, охватывая весь спектр правовых вопросов, в том числе и трудовых.

2 В силу ст. 12 закона «О профсоюзах» они наделены правом участия в разработке государственных программ занятости, предлагают меры по социальной защите членов профсоюзов, высвобождаемых в результате реорганизации или ликвидации организации, осуществляют контроль соблюдения законодательства в области занятости. Адвокатура не наделена такими специфическими функциями и ее деятельность не охватывается решением такого широкого круга вопросов, как у профсоюзов, обладающих полномочиями в реализации и разработке государственных программ занятости.

Адвокатура наиболее близка по количеству объединяющих признаков с профсоюзами. Ее роль в российском обществе не столь широка, как профсоюзов, но значительнее роли иных негосударственных некоммерческих правозащитных организаций. В соответствии со ст. 20 закона «О профсоюзах» они наделены правом участия в разработке нормативных правовых актов, регламентирующих вопросы охраны труда, профессиональных заболеваний и экологической безопасности, а адвокатура этим правом не наделена, что представляется упущением. Необходимость законодательного закрепления права на законодательную инициативу за адвокатскими палатами субъектов РФ и права осуществлять адвокатский контроль законности на территории соответствующего субъекта РФ, являлась предметом научных исследований. Участие ФПА РФ и палат субъектов РФ в разработке нормативных правовых актов позволит реализовать демократическую функцию.

Систематизировав различия адвокатуры и профсоюзов как негосударственных профессиональных организаций гражданского общества, выделим их общие черты:

1 Адвокатом является профессиональный юрист, а профсоюзы объединяют граждан одной или группы профессий с целью защиты их профессиональных интересов. Именно свойство профессиональности является общим как для адвокатуры, так и для профсоюзов.

2 Общим признаком как адвокатуры (ст. 3), так и профсоюзов (ст. 5) является независимость. Они независимы в своей деятельности от органов исполнительной власти, органов местного самоуправления, от политических партий и других общественных объединений. Органам государственной власти и органам местного самоуправления запрещается вмешиваться в деятельность адвокатуры и профсоюзов.

3 Профсоюзы, существуя за счет членских взносов, предусмотренных уставом, осуществляют защиту социально-трудовых отношений граждан на бесплатной основе. Адвокаты оказывают помощь гражданам на бесплатной основе за счет средств соответствующего бюджета и фондов палаты.

Деятельность адвокатов как членов адвокатуры в ее двуединстве имеет общественно-полезную значимость в обеспечении конституционных прав неограниченного круга лиц на всей территории страны, что выделяет ее среди негосударственных некоммерческих организаций.

Выделение особых качеств адвокатуры как института, отличающих ее от адвокатуры как корпорации, позволяет признать ее универсальной общественной организацией, способной эффективно осуществлять общественно значимые функции.

Выделим три принципиальных отличительных признака адвокатуры как корпорации и как института от общественной организации:

1 Особый публичный правозащитный статус.

2 Сочетание статуса корпорации (особой общественной организации) и института гражданского общества.

3 Особые члены: обладают профессиональным знанием права; имеют квалификацию; получают статус адвоката по результатам сдачи квалификационного экзамена квалификационной комиссии, членами которой являются и представители государственных органов власти; в сферу их деятельности входит неограниченный круг лиц на территории России, а не только члены корпорации.

Адвокатура как корпорация является особым общественным объединением.

В Российской Федерации возникли и официально действуют многочисленные неправительственные организации, в уставах которых в качестве цели ставится защита прав человека, следовательно, их можно причислить к правозащитным: Московская Хельсинкская группа, Хакасский республиканский общественный правозащитный благотворительный фонд «Наше право», Карельская общественная организация «Молодежный правозащитный Союз Республики Карелия», общественный фонд Республики Башкортостан «Международный стандарт», общественный благотворительный фонд, Пермский региональный правозащитный центр, правозащитная организация г. Екатеринбурга «Сутяжник», правозащитная организация «Фонд защиты гласности», благотворительный фонд «Милосердие» и другие.

Существование многочисленных неправительственных правозащитных организаций не внесло существенных корректив во взаимоотношения общества и государства, как и многочисленных политических партий, усилия которых нередко ограничиваются обеспечением политических амбиций лидеров. Адвокатура призвана Конституцией, народом реагировать на деяния власти и общества и активизировать власть. Именно «активность» (наполненная содержанием, волей к чему-то) есть сущностный признак гражданского общества. Результативная, целенаправленная, последовательная активность гражданского общества в сфере защиты конституционных прав своих членов свидетельствует о степени развитости этого общества. Положительный результат от такой активности может достигаться лишь при наличии профессионализма в сфере защиты прав у членов данного общества, способных быть равными в знании права с государственными чиновниками, призванными исполнять законы, а соответственно обеспечивать эффективную реализацию конституционных прав каждого.

Межотраслевой характер института юридической помощи, конституционно важной для всех сфер жизни и всех слоев общества, позволяет институциональной адвокатуры преодолеть заложенные в институтах гражданского общества внутренние противоречия, доминирующий в них частный интерес, порождая социальную и экономическую активность индивидов, здоровую конкуренцию в обеспечении конституционных прав с государственными органами.

6 ДЕМОКУРИЯ И ОБЕСПЕЧЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ ГАРАНТИЙ СУДЕБНОЙ ЗАЩИТЫ

6.1 Доступ к правосудию

Еще издревле судебная власть требовалась обществу, чтоб утвердить уважение к закону, утраченное во многом в настоящее время.

Проблемы обеспечения доступности правосудия активно стали обсуждаться в связи с вступлением России в феврале 1996 года в Совет Европы и ратификацией Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. На Российскую Федерацию возложены международно-правовые обязательства, в том числе связанные с реализацией положений п. 1 ст. 6 Конвенции, гарантирующей каждому справедливое публичное разбирательство его дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом. Соблюдение Россией ст. 1, 6, 13 Конвенции возлагает на государство обязанность создавать и обеспечивать систему эффективных механизмов защиты прав человека, к которым относится создание условий для функционирования свободных и беспристрастных судов, действующих на основе конституционных принципов отправления правосудия.

Именно соответствие правоприменительной деятельности суда требованиям верховенства права способно обеспечить эффективную реализацию конституционных прав человека.

Идея правового и справедливого суда является одной из немногих, объединяющих все слои общества. Профессор Т.Г. Моршакова в выступлении на вторых Сенатских чтениях на тему «Верховенство права и независимость судебной власти» отметила, что «определением сути независимости судебной власти является аспект ее соотношения с верховенством права, т.к. судебная власть связана нормативно, законом, Конституцией». Основу самостоятельности судебной власти, позволяющей ей на равных выступать в триаде других властей, составляет монопольная компетенция суда по проверке применимого права и контроля содержания законов. Она назвала это «монополией суда в поисках применимого права или даже в правоустановительной деятельности для данного конкретного случая, для данного спора, для данного дела. Суд, применяя право, должен выявить такие сущности, которые соответствуют идеям верховенства права, что

определить более сложное, чем просто понятие «законность», к которому все привыкли»¹⁷⁵.

Следовательно, суд не имеет права применять любой закон, он обязан каждый раз определять его конституционность. Это отражено в конституционных предписаниях, относящихся не только к главе о судебной власти, но к разделам, ориентирующим развитие государства на правовую государственность, на признание и обеспечение в качестве высшей ценности человека.

За время судебной реформы с момента вступления в силу Конституции РФ (1993 г.) подверглись изменению и приведены в соответствие с ней почти все законы, так или иначе влияющие на правовой режим в стране. Были приняты новый Уголовный, Гражданский и Налоговый кодексы, законы «О судебной системе РФ», «О прокуратуре РФ», «О судебных приставах», «О военных судах РФ» и «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Довольно широко распространена точка зрения, согласно которой интересы граждан могут быть защищены судом. Представляется, что ее авторы смешивают два понятия: «суд как орган власти» и «судебная защита». В первую очередь суд – орган власти, и защита интересов граждан и организаций не является его главной функцией по следующим основаниям: а) в деятельности суда всегда имеет место судебное усмотрение; б) суд ориентирован на вынесение законного и обоснованного решения, а не на защиту одной из сторон; в) для суда как органа государственной власти приоритетными являются государственные интересы, а не частные (даже если защита таковых возложена на него законом). Еще Э. Дюркгейм отмечал, что «общество в лице судебных органов вмешивается в конфликты не для того, чтобы привести в согласие индивидуальные интересы, не ищет самое выгодное для сторон решение и не предлагает компромиссов, применяя к частному случаю общие традиционные предписания права»¹⁷⁶.

Суть проблемы кроется в утрате механизма выборности судей народом. Официально судья независим от государственной власти, но заработную плату получает от государства. Решение о пожизненном присвоении ему статуса судьи, связанное с различными льготами,

¹⁷⁵ Моршакова Т.Г. Ученые записки юридического факультета. СПб.: Изд-во С-Петербургского гос. ун-та экономики и финансов, 2010. Вып. 17(27). С.7.

¹⁷⁶ Дюркгейман Эмиль. О разделении общественного труда / пер.с фр. М.: Канон, 1996. С.121-122.

принимают исполнительные органы власти, следствием чего является соблюдение им в процессе судебной деятельности, в первую очередь, государственных интересов в отсутствие оснований для применения ст. 55, 56 Конституции РФ. Спор между двумя равными сторонами процесса должен рассматриваться судом на основе ст. 123 Конституции РФ при соблюдении принципа состязательности независимо от того, что одна организация коммерческая, а другая государственная. Фактически спор решается исходя из наличия прямого участия государства или органов местного самоуправления в капитале сторон, наличия бюджетных средств, размещения государственного заказа, отнесения к «градообразующим» предприятиям и т.п. Зачастую при вынесении решения имеет значение экономическая выгода государственного органа или чиновника, прикрывающегося интересами государства. Споры с государством в лице его организаций и органов представляют особую сложность даже для адвоката. Суды обязаны оценивать подлежащий применению закон с точки зрения его соответствия принципам и нормам международного права (Постановление от 4 февраля 1992 г. №2-П по делу о проверке конституционности правоприменительной практики расторжения трудового договора по основанию, предусмотренному п.1 ст. 33 КЗоТ РСФСР, абз. 20 второй мотивировочной части).

Строгое соблюдение конституционных принципов и предписаний самим судом позволит отнести его к органам защиты конституционных ценностей. Представляется, что применительно к отечественной правовой системе право доступа к суду можно трактовать как процессуальную составляющую права на судебную защиту, связанную с его реализацией при обращении в суд и до вступления решения в законную силу, а также после – при его оспаривании. Помощь квалифицированного адвоката требуется как на стадии обращения к суду, так и на завершающей стадии принятия решения, восстанавливающего права человека, и в дальнейшем при оспаривании решения, не соответствующего требованиям права, основанного на букве закона, иногда вырванной из контекста самого закона.

Некоторые авторы гарантию обеспечения доступности правосудия видят в возможности ведения дела через представителя, сняв на него ограничения и расширив представительство по назначению суда. С данным утверждением нельзя согласиться, так как неквалифицированное представительство не всегда позволяет эффективно защитить права, нано-

сит вред авторитету судебной системы, укрепляя правовой нигилизм вместо воспитания правовой культуры. Подтверждением данного довода является опыт США, реализовавший идею частнопрактикующих адвокатов и агентов по защите малоимущих, не обеспечивших надлежащую защиту неплатежеспособных лиц. Появились благотворительные агентства по защите бедных, финансируемые пожертвованиями, а затем местными бюджетами. Создатели бесплатной адвокатуры считали, что адвокаты должны руководствоваться интересами правосудия, сотрудничая с прокурорами, в том числе в сборе разоблачительных доказательств. Адвокатам стало выгодно убедить клиента в целесообразности признать обвинение, упростив судебное разбирательство или не проводить его для минимизации наказания даже при невиновности.

Отечественным процессуальным законодательством на вооружение принята концепция состязательности, возлагающая на стороны бремя активного доказывания своих доводов и ответственность за результат судебного спора. Сторона, лишенная помощи квалифицированного представителя, сдавшего квалификационный экзамен в адвокатуру или получившего ученую степень, едва ли может рассчитывать на гарантированный конституционно уровень защиты из-за отсутствия ответственного. Главный акцент делается не на интеллектуальные способности представителя, а на обеспечение ответственности за оказание некачественной юридической услуги неквалифицированным представителем.

Доступность правосудия обусловлена множеством аспектов. Выделим два конституционных: обеспечение доступа к правосудию и надзор за конституционностью его отправления. Суд, как и другие институты власти, является продуктом того общества, в котором он существует. Реализация потенциала судебной власти связана с развитием и укреплением демократических институтов. Суд объективно заинтересован в сильной адвокатуре как институте, способном участвовать в обеспечении реализации конституционных гарантий через профессиональный надзор за отправлением правосудия, обеспечивая эффективную реализацию международного принципа доступа к суду каждому, а главное – реальную возможность восстановления нарушенных прав в условиях состязательности процесса и отсутствия обязанности суда искать истину.

Проблема обеспечения доступности правосудия является многоаспектной, имеющей судеустройственную, финансовую, организационную и

процессуальную стороны. Доступность правосудия связана с кадровым обеспечением судейского корпуса, аппарата судов, образовательным уровнем населения, а главное – наличием системы, обеспечивающей квалифицированную помощь в соответствии с требованиями ст.48 Конституции.

Современными исследователями права на суд в ряде других прав рассматривается как право высшего порядка. Как писал известный американский юрист Л. Форер, «доступ всех граждан к правосудию не может быть сопоставлен с правом на обеспечение работой, образованием, жильем, медицинским обслуживанием, какими бы важными они ни были. Справедливое правосудие – основа политической системы»¹⁷⁷.

В последнее время Президиум ВАС РФ в постановлениях по конкретным делам ссылается не только на нормы закона, но и на принципы арбитражного процесса (Постановление №6074/03 от 12 августа 2003 г.¹⁷⁸), в том числе на нарушение доступности правосудия и связанного с ним права на справедливое судебное разбирательство (Постановление №3016/03 от 8 июля 2003 г.)¹⁷⁹.

В концентрированном виде соответствующие подходы ЕСПЧ изложены в информационном письме от 20 декабря 1999 г. «Об основных положениях, применяемых ЕСПЧ при защите имущественных прав и права на правосудие».

Издавна существует признанный юридический императив о праве каждого гражданина на помощь адвоката. Весьма интересно, хотя не бесспорно, утверждение о том, что это и является частным случаем общепризнанного права, гарантирующего каждому доступ к правосудию. Роль адвоката как гаранта каждому доступа к правосудию определена ЕСПЧ в деле Голдер (Golder) против Соединенного Королевства. Голдер утверждал, что отказ министра внутренних дел разрешить ему, заключенному, проконсультироваться у адвоката является нарушением Конвенции, гарантирующей право доступа к правосудию. Суд, руководствуясь ст. 6 п. 1 Конвенции, пришел к выводу, что невозможность воспользоваться услугами адвоката является нарушением права доступа к правосудию, повсеместно признанным принципом права.

¹⁷⁷ Forer L.G. Money and Justice. New York, 1984. P. 25.

¹⁷⁸ Вестник ВАС РФ. 2004. №1. С. 78

¹⁷⁹ Вестник ВАС РФ. 2004. № 1. С. 47–48

Конституционной сутью права каждого на обращение за защитой в суд является идея об обеспечении такой судебной защиты на основе верховенства самого права. Все органы государственной власти должны подчиняться Конституции РФ, а суды – ее неуклонно выполнять при правоприменении. Как отмечает М.Д. Грубарг, «согласно иудаизму, право и закон, дабы быть справедливыми, должны иметь божественное происхождение, в силу этого право и закон первичны, а государство и власть вторичны. В этом состоит существенное отличие еврейского права от права подавляющего большинства других стран, где закреплён приоритет государства перед правом»¹⁸⁰.

В России настало время, когда целью правосудия как основы государства должно стать благо человека, а приоритет интересов должен перейти от государственных интересов к неукоснительному соблюдению прав человека. Реализовать эту конституционную презумпцию возможно в результате слаженной работы всех субъектов рассматриваемого механизма. Производным результатом этой деятельности станет воплощение в жизнь власти права и воспитание уважения к суду. При смене приоритетов и принципов судопроизводства объективно его полноценными участниками могут быть только профессионалы – адвокаты, конституционно признанные субъектами оказания квалифицированной помощи (ст. 46, 48 Конституции), и ученые, имеющие степень кандидата или доктора наук.

С учетом правовых позиций Европейского суда, в том числе по вопросу обеспечения права доступа к суду, должна строиться работа по совершенствованию российского процессуального законодательства и формированию адекватной правоприменительной практики, прежде всего, судебной. Национальное законодательство постепенно приводится в рамках судебной и административно-правовой реформы в соответствие с международно-правовыми стандартами в области прав человека, но, к сожалению, принятые законы и подзаконные акты не обеспечивают в полной мере эффективную реализацию гарантий и отсутствие нарушения самих конституционных прав человека.

Практическую реализацию положений п. 1 ст. 6 Конвенции призван обеспечить принятый 20 мая 2011 г. № 657 Указ Президента Российской Федерации «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации».

¹⁸⁰ Грубарг М.Д. Основные элементы учения иудаизма о государстве и праве // Государство и право. 2002. № 5. С. 98.

С 2011 года Министерство юстиции обязано контролировать исполнение в России решений Конституционного Суда и Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ). В мониторинге правоприменения принимают участие правительство, суды, прокуратура, другие госорганы, а также общественные организации и средства массовой информации. Несмотря на то, что Россия присоединилась к Европейской конвенции по правам человека более 13 лет назад, анализ исполнения российскими судьями предписаний Европейского суда не проводился. В Указе определен перечень государственных структур, которым рекомендуется направлять в Минюст свои предложения к проекту мониторинга. Это Конституционный, Верховный и Высший арбитражный суды России, Генпрокуратура, Счетная палата и Центробанк. Правительство обязано не только подготовить план мониторинга, но и ежегодно отчитываться перед президентом о результатах выполненной работы. Юридическое сообщество по-разному восприняло нововведение. Одни опасаются, что рекомендации могут превратиться в обязательные требования, и это снизит объективность принятия судебных решений. Другие считают, что мониторинг позволит российским судьям сократить число ошибок, из-за которых страна нередко проигрывает дела в ЕСПЧ.

Представляется, что введение мониторинга «конституционности в правоприменении» позволит обеспечить верховенство права в правоприменительной практике и преодолеть многовековые традиции зависимости судебной власти от исполнительной. Мониторинг предусмотрел комплексную и плановую деятельность, осуществляемую федеральными органами исполнительной власти и органами государственной власти субъектов РФ по сбору, обобщению, анализу и оценке информации для обеспечения принятия (издания), изменения или признания утратившими силу (отмены) законодательных и иных нормативных правовых актов РФ – в целях выполнения решений Конституционного Суда РФ и постановлений ЕСПЧ (п. 2 п. б). Требуется ликвидировать не соответствующие Конституции и международным требованиям в отношении прав человека законы и иные нормативные акты. Успешная реализация Указа Президента РФ возможна путем эффективного надзора общества за неукоснительной реализацией решений Конституционного Суда РФ и постановлений ЕСПЧ со стороны правозащитных институтов гражданского общества.

Полагаем, что активными проводниками в жизнь Указа Президента от 20.05.11 № 657 являются именно суд и адвокатура, применяющие законы и иные нормативные акты ежедневно в своей правозащитной деятельности.

Независимая судебная система, соответствующая принципам государственного устройства, базирующимся на разделении властей, может быть создана лишь при наличии независимой адвокатуры. Справедливо мнение ученых о том, что адвокатура непосредственно вмонтирована в судебную систему и способна обеспечить каждому конституционную (профессиональную) защиту его прав.

6.2 Демократия и конституционная правозащита в Европейском Суде по правам человека и Конституционном Суде РФ

Объединение в этом параграфе вопросов представительства в Конституционном Суде РФ и Европейском Суде по правам человека обусловлено двумя важными моментами:

- 1) относительной новизной данных видов правосудия и особенностями правового статуса адвоката-представителя;
- 2) определением приоритетов применения Конституции РФ и международных норм и договоров при рассмотрении дел всеми иными судами.

Представительство в ЕСПЧ так же, как и представительство в Конституционном Суде РФ, имеет свои существенные особенности. Учрежденный в 1959 г. этот суд коренным образом отличается от органов, действующих на внутригосударственном уровне. Он имеет особенности по кругу рассматриваемых дел, по предмету спора, кругу субъектов, процедуре рассмотрения дела, значимости воздействия решений суда по конкретному делу, не только на государство-ответчика по делу (для которого являются обязательными), но и на право и судебную практику других государств-участников Конвенции.

Регламент ЕСПЧ, решая вопрос о представительстве, предпочтение отдаёт лицам, имеющим адвокатский статус. К адвокату-представителю предъявляется требование неукоснительного соблюдения положений, содержащихся в Генеральных принципах этики адвокатов, принятых Правлением Международной ассоциации юристов в 1995 г. (добросовестность и обязательность, порядочность и профессионализм, сдержанность и кор-

ректность, скромность и самокритичность, принципиальность и настойчивость, конфиденциальность и чувство ответственности). Не только профессионализм, но и нравственность являются критерием для допуска в качестве представителя в ЕСПЧ.

В качестве нарушения ст. 34 Конвенции (запрет препятствовать обращению в Суд) Европейский Суд рассматривает ограничение контактов между адвокатом и заявителем, а также вмешательство в профессиональную деятельность адвоката. Так, возбуждение уголовного дела на адвоката или угрозы ему уголовным или дисциплинарным преследованием в связи с документами, направленными в Европейский Суд, признаются нарушением ст. 34 Конвенции. Например, в деле «Колибаба против Молдовы» после обращения адвоката в Европейский Суд генеральный прокурор Молдовы направил в коллегии адвокатов письмо, где говорилось о распространении в международном масштабе ложной информации об якобы имеющих место нарушениях прав человека, причиняющем вред репутации страны. В письме также сообщалось о намерении прокуратуры провести проверку по данному поводу и требование к коллегии адвокатов принять соответствующие меры. Расценивая данное письмо как угрозу адвокату, суд основывался на том, что содержание письма, указание в нем на личность адвоката, а также предупреждение о предстоящем расследовании по поводу жалобы представляют собой угрозы. Этот факт и свидетельствует о том, что публичность выполняемой адвокатом в ЕСПЧ функции требует его защиты от возможных нападок со стороны государства в лице его органов.

К числу процессуальных принципов деятельности Конституционного Суда, отраженных в ФКЗ «О Конституционном суде РФ», относятся общепроцессуальные принципы: законность, независимость, коллегиальность, гласность, полнота, объективность и всесторонность исследования обстоятельств дела, непрерывность судебного разбирательства, состязательность и равноправие сторон (ст. 29–35). Сутью конституционной юстиции является обеспечение верховенства и прямого действия Конституции РФ, а задачей адвоката – помощь суду в уяснении глубины проблемы, содержания рассматриваемого акта или правовой нормы, приведении убедительной правовой и научной аргументации в подтверждение позиции своего доверителя, содействие нахождению оптимального научно обоснованного решения. Роль адвоката в конституционном деле сводится к кон-

сультированию доверителя по вопросам права и научно-исследовательской работе. Для этого недостаточно быть специалистом в уголовном, гражданском либо в иных отраслях права. Требуется глубокое знание и понимание Конституции РФ, научных доктрин, касающихся рассматриваемой проблемы, мировых тенденций развития права.

Кроме интеллектуальной и профессиональной подготовки к участию в качестве представителя в конституционном судопроизводстве необходимо обладать гражданской смелостью, чтобы обвинить власть в нарушении основного закона. Требуется гражданское мужество противостоять государственной системе. Полагаем, что этот вид деятельности законодательно возложен именно на адвоката как субъекта адвокатской деятельности, обеспечиваемой адвокатурой в ее двуединстве: профессиональной корпорацией юристов и институтом гражданского общества. Государству сложно свести счеты с демократическим конституционным институтом, но легко с одним человеком.

ФКЗ о Конституционном Суде не содержит положения о праве юридического лица на обращение в него за защитой своих прав и охраняемых законом интересов, но сложившаяся практика конституционного судопроизводства свидетельствует о рассмотрении их жалоб наравне с индивидуальными (коллективными) жалобами граждан. Конституционные споры решаются не только путем сравнения оспариваемого акта или договора с конкретными нормами Конституции РФ, но и в совокупности с другими конституционными положениями, а также исходя из общих начал, смысла и «духа» Конституции РФ. По аналогии с мерами по обеспечению иска в гражданском и арбитражном процессах, в случаях, не терпящих отлагательства, адвокат вместе с доверителем вправе просить суд о приостановлении действия оспариваемого акта либо процесса вступления в силу Международного договора РФ (ч. 2 ст. 42). Важной правовой новеллой, отличающей процессуальные правила Конституционного Суда РФ от правил иных видов судопроизводства, является формула о представительстве, не допускающая иных представителей сторон, кроме адвокатов и лиц, имеющих ученую степень по юридической специальности. Высокие требования к квалификации не позволяют допускать в Конституционный Суд любых юристов. В ряде субъектов РФ в соответствии с их конституциями (уставами) созданы конституционные (уставные) суды, вопросы предста-

вительства в которых осуществляются адвокатами по типу представительства в Конституционном Суде РФ.

Государство станет правовым, когда каждый судья, начиная с мирового, при вынесении решений будет руководствоваться конституционными презумпциями, гарантированными Конвенцией о защите прав человека и основных свобод, а решения Конституционного Суда РФ приобретут большую юридическую силу, чем Верховного и Высшего Арбитражного судов, и их исполнение будет обеспечено.

Для этого можно внести изменения в ст. 369 ГПК РФ, ст. 289 АПК РФ, ст. 388 УПК РФ, конкретизировав, что обязательные указания вышестоящих судов должны базироваться на конституционных принципах и нормах и соответствовать судебным актам Конституционного суда.

Для устранения коллизий между нормативными актами Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ требуется признать в повседневном правоприменении обязательными для всех судов нормативные акты именно Конституционного Суда РФ как основанные на нормах и принципах высшего закона страны. Это отражено в позициях Конституционного суда, но не стало правилом.

Подтверждением актуальности предложенного механизма, призванного не только на законодательном уровне, но и фактически обеспечить неизбежность конституционного правоприменения, в первую очередь судебной системой, является Постановление от 31 октября 1995 г. № 8 Пленума Верховного Суда РФ в редакции от 06.02.2007 №5 и от 16.04.13 г. «О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия», законодательно закрепившее еще в 1995 году обязанность судов при разбирательстве конкретных судебных дел руководствоваться Конституцией РФ.

Политическая воля Президента РФ, основанная на ст.80 Конституции РФ, и деятельность Конституционного Суда РФ (п. 5 ст. 125) позволят сделать нормативное обеспечение прав человека высшим законом реально действующим. В ч. 1 ст. 15 Конституции закреплено положение о ее высшей юридической силе, прямом действии, применении на всей территории РФ при наличии противоречия ей законов и иных правовых актов. К компетенции Конституционного Суда РФ (ст. 125) отнесено разрешение дел о соответствии Конституции РФ законов и нормативных актов. В силу п.6 ст. 125 акты или их отдельные положения, признанные неконституцион-

ными, утрачивают силу. Налицо коллизия между положениями высшего закона, презюмирующего изначально ничтожность актов и законов (ст. 15) и их недействительности лишь с момента признания таковыми Конституционным Судом РФ. С одной стороны, реализация конституционных прав человека в публичных отношениях с государством в лице органов системы публичной власти обеспечивается правоприменительной деятельностью правосоставительного органа – Конституционного Суда РФ, с другой – до рассмотрения им неконституционного закона на соответствие Конституции он применяется судами, что не допустимо в силу ст. 15 Конституции. Обязанность суда общей юрисдикции или арбитражного суда обратиться в Конституционный Суд РФ с запросом о несоответствии Конституции федерального закона или закона субъекта РФ существует независимо от неприменения неконституционного, по его мнению, закона, что отражено и в Постановлении Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998г. №19-П по делу о толковании отдельных положений ст.125, 126, 127 Конституции РФ; п.1, 2 резолютивной части.

Применение конституционной презумпции, закрепленной в ст. 15 Конституции, в правоприменительной и законодательной деятельности без приостановления судебных разбирательств из-за обращения в Конституционный Суд РФ возможно обеспечить при помощи критерия, очевидного для всех правоисполнителей и правоприменителей, позволяющего определять неконституционность закона или акта. Легитимность трех базовых принципов-гарантий Конституции может быть признана Конституционным Судом РФ (п. 5 ст. 125). Введение предлагаемого критерия в практику правоприменения значительно снизит загруженность в деятельности Конституционного Суда РФ, позволив ему сконцентрироваться на рассмотрении дел, предусмотренных п. «в», «г» п.2, п.3, п.5, п.7 ст. 125 Конституции РФ, исключив обязательность проверки всех законов и актов на соответствие Конституции, обеспечив гармоничное интегрирование институциональных систем государства и общества, приведя к развитию гражданского общества, права которого соблюдаются правовым государством, презюмирующим в деятельности государственных органов ст.2 Конституции РФ.

Высшей инстанцией в области обеспечения прав человека и общества в РФ является Конституционный Суд РФ. Но и его деятельность как

субъекта третьей ветви государственной власти требует не простого общественного надзора, а демокурии.

Соблюдение Россией ст. 1, 6, 13 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. возлагает на государство обязанность создавать и обеспечивать систему эффективных механизмов защиты прав человека, к которым относится создание условий для функционирования свободных и беспристрастных судов, действующих на основе конституционных принципов отправления правосудия.

6.3 Демокурия и проблемы конституционной правозащиты в уголовном судопроизводстве

Демократические преобразования, начатые в середине 80-х гг. XX века, обусловили смену приоритетов в государственной политике, выдвинув права человек перед интересами государства. В такой ситуации был принят и введен в действие УПК РФ, впервые закрепивший правозащитное направление уголовного судопроизводства (ст. 6). В ч. 1 ст. 6 УПК РФ записано, что уголовное судопроизводство имеет своим назначением защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений; защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод. Часть 2 ст. 6 УПК РФ содержит положение, согласно которому «уголовное преследование и назначение виновным справедливого наказания в той же мере отвечают назначению уголовного судопроизводства, что и отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитацию каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию». Законодатель определил два основных направления деятельности государственных органов (суда, прокурора, следователя, дознавателя и т.д.) в сфере уголовного судопроизводства: защита потерпевших; защита уголовно преследуемого лица (подозреваемого, обвиняемого, подсудимого или осужденного). Это положение корреспондирует требованию ст. 49, 52 Конституции РФ, гарантирующей охрану прав потерпевших от преступлений, обеспечивая им доступ к правосудию, и обвиняемых. Законодатель на первое место в деятельности государственных органов поставил защиту потерпевшего от преступления. Такая позиция соответствует конституционно-правовым (ст. 2, 52 Конституции РФ) и международным требова-

ниям. Вторым направлением деятельности государственных органов, осуществляющих уголовно-процессуальную деятельность, является защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод (ст. 49 Конституции РФ, п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ). Это новая цель отечественного уголовно-процессуального законодательства. По мнению одного из разработчиков УПК РФ Е.Б. Мизулиной, ее введение обусловлено тем обстоятельством, что «многие поколения советских следователей, прокуроров, судей воспитывались на убеждении, что любые их действия и решения в уголовном процессе оправданы борьбой с преступностью. Тот факт, что процессуальное принуждение ... применяется к подозреваемому, обвиняемому, еще не признанному виновным, значения не имело. Роль данного направления заключается в том, чтобы это убеждение сменилось другим, основанным на уважении к правам человека, на понимании того, что в уголовном процессе всегда есть вероятность ошибочного применения принуждения к невиновному»¹⁸¹.

Ярким подтверждением этого служит вывод, содержащийся в Постановлениях Конституционного Суда РФ от 23 марта 1999 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности положений ст. 133, ч.1 ст. 218 и ст. 220 УПК РСФСР в связи с жалобами граждан В.К. Борисова, Б.А. Кехмана, В.И. Монастырецкого, Д.И. Фуфлыгина и общества с ограниченной ответственностью «Моноком» и Определении Конституционного Суда РФ от 14 января 2003 г. № 43-О, от 21 декабря 2001 г. № 298-О, от 21 июня 2001 г. № 109-О, поправивших неконституционное применение УПК органами прокуратуры. В приведенных документах суд указал, что «при нынешней системе уголовного судопроизводства прокурор, отвечающий за законность действий органов расследования и результаты их деятельности по существу, так же как и следователь, представляет государственные инстанции, осуществляющие уголовное преследование и обвинение. Поэтому обжалование незаконности возбуждения уголовного дела лицом, в отношении которого начинается уголовное преследование, только прокурору фактически означает, что жалобы на действия органов уголовного преследования рассматриваются теми же, кто его осуществляет. Субъекты уголовно-процессуальной деятельности, осуществляющие, в том числе на досудебных стадиях, уголовное преследование, с одной стороны, и защиту

¹⁸¹ См.: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в вопросах и ответах / отв. ред. Е.Б. Мизулина. М.: Юристъ, 2003.

от него, с другой, в состязательном процессе в конфликтной ситуации должны обращаться за разрешением спора к независимому суду».

Прошло более 10 лет, а фактические методы работы остались прежними, т.к. прежней осталась система учета деятельности этих органов: обвинительный уклон, направление всех возбужденных дел в суд, несмотря на отсутствие состава преступления, выбивание показаний, давление, запугивание и т.п. Следственные органы не используют механизм медиации для законного прекращения уголовных дел и освобождения от уголовной ответственности, загружая работой суды. В итоге весь судебно-следственный аппарат выполняет работу, избежать которую можно в рамках медиации как современного способа восстановления социальной справедливости и разрешения конфликта посредством частноправового регулирования, без вмешательства государственного аппарата.

Медиация является радикальным способом ускорения уголовного процесса в зарубежных странах. Действующий УК РФ закрепил возможность применения медиации в ст. 76, гласящей: «лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим и загладило причиненный потерпевшему вред». Порядок и условия реализации определены ст. 25 УПК РФ: «Суд, а также следователь с согласия руководителя следственного органа или дознаватель с согласия прокурора вправе, на основании заявления потерпевшего или его законного представителя, прекратить уголовное дело в отношении лица, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления небольшой или средней тяжести, в случаях, предусмотренных ст. 76 УК РФ, если это лицо примирилось с потерпевшим и загладило причиненный ему вред» (ст. 76 УПК РФ). Приведенные нормы не используются.

Попадая в сферу уголовного судопроизводства, лицо не сразу становится обвиняемым, в большинстве случаев оно «входит» в процесс в качестве подозреваемого, что связано с применением к нему мер принуждения. Но уголовное судопроизводство ограничено лишь защитой обвиняемого от незаконного и необоснованного обвинения, а о подозрении (подозреваемом) в п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ не упоминается, в результате имеет место грубое нарушение конституционных прав. Уголовно преследуемое лицо в статусе подозреваемого от нескольких часов и до десятка дней (ст. 94, 224 УПК РФ) не защищено от незаконного и необоснованного уголов-

ного преследования, т.к. защита (п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ) возможна лишь с этапа обвинения.

Такое положение ограничивает права и свободы подозреваемого и требует исправления, которое предлагается произвести путем внесения изменений в ст. 6 УПК РФ.

Единственным субъектом уголовно–процессуальной деятельности, подлежащим государственной защите от всякого рода посягательств, является потерпевший, права и законные интересы которого в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ защищены. Остальные участники уголовного процесса, исходя из содержания ст. 6 УПК РФ, такой охраны прав лишены, что вступает в противоречие с принципом, закрепленным в ст. 11 УПК РФ («охраны прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве») и ст. 2 Конституции.

Анализ действующего УПК РФ позволяет сделать вывод о том, что государство в настоящее время даже на нормативном уровне не обеспечило конституционное гарантирование прав человека. Решение задач уголовного судопроизводства на досудебных его стадиях во многом зависит не только от качества работы лица, производящего расследование, но и от степени активности адвоката – стороны защиты по участию в доказывании.

Данное положение закреплено в принятой 24 октября 1991 года Концепции судебной реформы, отразившей важнейшие моменты развития демократических начал уголовного судопроизводства, в том числе и необходимость расширения состязательности и равноправия сторон. Взяв состязательность за основу уголовной процедуры в России, законодатель ее гарантировал, закрепив в ст. 15 УПК РФ положения о разделении функций в уголовном процессе, о нейтральном отношении суда к ним, а также о равноправии сторон. Нейтральность суда требуется обеспечить по отношению к государственному обвинителю. Реально противостоять обвинительному уклону защитник имеет возможность лишь в стадии судебного разбирательства, что противоречит как принципам Конституции РФ, так и уголовно-процессуального законодательства.

Но адвокатская помощь необходима уже в досудебном производстве, где следователями (дознателями) совершается большое количество правонарушений. Так, в 2011 году в ходе надзора за процессуальной деятельностью следствия и дознания прокурорами выявлено более 2,9 мил-

лиона нарушений закона. Эта цифра, как свидетельствует отчет уполномоченного по правам человека, продолжает расти. Эффективно бороться с этим может адвокат, особенно при сокращении процессуальных возможностей прокуроров на основании правовых позиции, сформулированных Конституционным Судом РФ, в том числе по внесению поправок в действующее законодательство в сфере обеспечения конституционного правоприменения как в УПК РФ, УК РФ, ГПК РФ. ГК РФ, так и законодательство об адвокатуре. Можно сделать вывод о том, что Конституционный Суд РФ по сути участвует в определении статуса адвоката и даже институциональной адвокатуры, расширяя возможности осуществления ими конституционных функций по защите и, следовательно, по обеспечению конституционно гарантированных прав человека.

Исходя из содержания ст. 2, 15, 17, 18 Конституции РФ следует предусмотреть законодательную возможность обеспечения в отдельных случаях потерпевшего бесплатным адвокатом, подобно обвиняемому, внеся в ст. 42 УПК РФ дополнения следующего содержания: «пользоваться помощью адвоката, в том числе бесплатно в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом». Предложенные изменения логично могут быть завершены внесением изменения и в ст. 45 УПК РФ, указав в ней в качестве представителя потерпевшего по назначению органов следствия, дознания и суда именно адвоката, а не иное лицо, для обеспечения гарантии оказания квалифицированной юридической помощи потерпевшему на таком же конституционном уровне как обвиняемому (ст. 48).

Ч. 4 ст. 49 УПК РФ устанавливает, что адвокат допускается к участию в уголовном деле в качестве защитника по предъявлению удостоверения адвоката и ордера, законность чего была подтверждена Конституционным Судом. В силу ч. 3 данной статьи допуск адвоката к участию в деле установлен с момента: 1) вынесения постановления о привлечении лица в качестве обвиняемого; 2) возбуждения уголовного дела в отношении конкретного лица; 3) фактического задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, в случаях, предусмотренных ст. 91 и 92 УПК РФ и при заключении под стражу (ст. 100 УПК РФ); 4) вручения уведомления о подозрении в совершении преступления в порядке, установленном ст. 223.1 УПК РФ; 5) объявления лицу, подозреваемому в совершении преступления, постановления о назначении судебно-психиатрической экспертизы; 6) начала осуществления иных мер процессуального принуж-

дения или иных процессуальных действий, затрагивающих права и свободы лица, подозреваемого в совершении преступления. Только активная роль защитника на досудебных стадиях уголовного судопроизводства, реальная состязательность, равные возможности сторон по участию в процессе доказывания могут обеспечить выполнение целей уголовного процесса и его соответствие требованиям Конституции РФ.

Проблемы искусственной криминализации гражданского права явились предметом рассмотрения ученых, участников диалогов первого круглого стола «Проблемы обеспечения единства судебной практики и судебной системы», состоявшегося 27 ноября 2008 г. в Москве. Недопустимость неадекватного применения уголовного права к гражданским правоотношениям, приводящая к искусственному ограничению средств защиты гражданского права, обусловлена невозможностью получения компенсации потерпевшим в полном объеме. Государство регламентирует защиту прав потерпевших за счет преступников, что практически не дает полного возмещения, хотя конституционно обязано обеспечивать защиту граждан от преступлений. Более того, ст.90 УПК РФ не устанавливает преюдицию для уголовного суда не только в отношении неуголовных судов, но и в отношении приговора другого уголовного суда.

Следствие, прокуратура, суды и законодатели не свободны в правовом государстве, где действует принцип верховенства права. Они зависят от Конституции РФ, от норм международного права и общепризнанных принципов международного права, их деятельность находится под контролем Конституционного суда РФ, чтоб уменьшить количество обращений в ЕСПЧ. Активными помощниками в деятельности Конституционного Суда РФ по обеспечению реализации конституционных прав человека могут быть институты гражданского общества, способные осуществлять профессионально-правовой общественный надзор за всеми государственными органами системы публичной власти, в том числе единственный представитель-защитник-адвокат.

Существуют нерешенные до настоящего времени проблемы, связанные с отсутствием порядка исполнения решений КС РФ и применением судами всех инстанций самостоятельно положений Конституции РФ о неприменимости несоответствующих Конституции РФ законов и подзаконных актов, позволяющие не исполнять даже в сфере уголовного процесса требования КС РФ. Полагаем, что их глобальное и повсеместное решение

возможно через презюмирование в правоприменении базовых принципов-гарантий Конституции РФ. Еще одним вариантом решения выявленных проблем является рассмотрение сферы деятельности суда присяжных заседателей.

6.4 Демоконтроль и суд присяжных

С момента принятия Судебных уставов 1864 г., введших на территории России суды присяжных заседателей, споры о данном правовом институте не утихают. Высказывались мнения, что этот институт не нужен России, предлагали реформировать его, урезать его компетенцию, но суд присяжных занял достойное место в русской общественной жизни и обеспечил рост интереса к правосудию. С появлением в России суда присяжных актуальное значение приобрела проблема социальной справедливости, суд перестал быть отделенным от народа чиновничье-бюрократическим учреждением. Суд присяжных вместе с другими судебными установлениями того времени был ликвидирован Октябрьской революцией 1917 г. и отсутствовал в России 76 лет. Он возрожден Законом РФ от 16 июля 1993 г. «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судопроизводстве РСФСР», УПК РСФСР, УК РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях». В Конституции РФ 1993 г. суд присяжных упоминается неоднократно: ст. 20, п. 5 ст. 32, 47, ч. 4 ст. 123, п. 6 Заключительных положений. Конституционные положения получили развитие в ст. 5 и 8 ФКЗ от 23 октября 1996 г. «О судебной системе Российской Федерации» и ст. 10, 15, 28 ФКЗ «О военных судах Российской Федерации». Ст. 1 ФКЗ «О судебной системе» гласит: «Судебная власть в РФ осуществляется только судами в лице судей и привлекаемых в установленном законом порядке к осуществлению правосудия присяжных, народных и арбитражных заседателей. Никакие другие органы и лица не вправе принимать на себя осуществление правосудия». Процедуре рассмотрения уголовных дел с участием присяжных заседателей посвящено постановление Пленума ВС РФ от 22.11.05 №23 «О применении судами норм УПК РФ, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей».

Суд присяжных – устоявшаяся форма отправления правосудия, подтвердившая свою жизнеспособность, компетентность и необходимость.

Введение суда присяжных в той или иной стране всегда ассоциировалось с демократическими реформами, гражданину предоставлялось право на участие в осуществлении правосудия. Научный интерес вызывает отсутствие в теории права ответа на вопрос о его правовой природе: как органа государственной власти, наделенного полномочиями в особом порядке осуществлять функцию вынесения оправдательного вердикта и как института гражданского общества, контролирующего судебную власть. Присяжные заседатели, имея полномочия по принятию вердикта, разрешая дело по существу, обладают признаками органов судебной власти, осуществляющих государственные задачи по отправлению правосудия. Исходя из критерия квалификации контроля и надзора по обязательности исполнения акта реализации полномочий, можно сделать вывод, что вердикт присяжных является особым видом заключения контрольно-надзорного органа, реализующего в зависимости от принятого решения либо контрольные, либо надзорные функции, а сам суд присяжных является общественным контрольно-надзорным органом судебной системы. Ему присуща фактически и юридически не только демократическая функция, но и функция демоконтроля.

Условием транспарентности правосудия (прозрачности, доступности для наблюдения и оценки) является участие народа в его отправлении. Это понимали уже в глубокой древности. Древнегреческий суд гелиэя рассматривал все дела открыто в составе 501 гелиаста (народного судьи). Но в Средние века суд инквизиции был абсолютно закрытым и рассматривал дела в отсутствие народного представительства. После победы буржуазно-демократических революций (XVIII–XIX вв.) идея народного представительства в суде стала центральной, воплощаемой в разных процессуальных формах (суд шеффенов, суд присяжных и смешанные формы). УПК РФ 2001 г. отменил институт народных заседателей (два заседателя и судья), но сохранил суд присяжных с довольно широкой компетенцией (подсудность областных и краевых судов). Народные заседатели контролировали действия и решения председательствующего, минимизировали коррупцию в судах, предотвращали превращение судов в замкнутую касту, куда не могут проникать представители народа. Вытеснение представителей гражданского общества из судопроизводства приведет к его бюрократизации, превращению судов в замкнутую касту, вынесению судебных решений, противоречащих общественному правосознанию, и значи-

тельному сокращению возможностей социального общественного надзора в сфере отправления правосудия, что неизбежно повлечет ущемление конституционных прав и нарушит базовый принцип-гарантию Конституции – народовластие (ст. 3).

Признавая суд присяжных специфическим институтом гражданского общества, следует подчеркнуть его прямую связь с демократией и расширение правового статуса гражданина, наделенного полномочиями на отправление правосудия, осуществляющего власть, в данном случае судебную, напрямую, а не через избираемые органы, что является высшим проявлением демократии. Особенно важно, в аспекте рассмотрения его как элемента предлагаемого механизма то, что правосознание присяжных заседателей отражает идеологические и нравственные черты общества, к которому они принадлежат, что обеспечивает реализацию ст. 2 Конституции через народное понимание справедливости.

Суд присяжных заседателей выносит 15% оправдательных приговоров (другие суды выносят не более 1% таких приговоров). Таким образом, он минимизирует число судебных ошибок и обеспечивает конституционную презумпцию о невозможности привлечения к уголовной ответственности ни одного невиновного (ст. 49). Институт присяжных заседателей не имеет внутренней организационной самостоятельности и финансовой независимости, как, например, адвокатура, поэтому его нельзя причислить к категории институтов гражданского общества в классическом виде. Но присяжные заседатели обладают процессуальной независимостью, не являются государственными служащими, а сам институт – органом государственной власти.

Институт присяжных заседателей является специфическим конституционным институтом народовластия и квалифицируется нами как *общественный контрольно-надзорный орган судебной системы*, в развитии которого заинтересовано как гражданское общество, так и государство. Это гарантия обеспечения конституционных прав, которую государство предоставило гражданскому обществу при вынесении приговора по преступлениям, за которые предусмотрено наиболее строгое наказание.

Суд присяжных по гражданским делам допускается в странах с англо-американской системой права. Представляется целесообразным и логичным ввести суд присяжных по делам о трудовых спорах, разделе имущества, сделках с недвижимостью и т.п.

К сожалению, в России наметилась недемократическая тенденция к вытеснению народного представительства из уголовного судопроизводства. Предпринимаются попытки отменить суд присяжных, сократив его подсудность. Прокуратура настаивает на изъятии из компетенции суда присяжных определенных категорий дел, несмотря на то, что рассмотрение даже сложных дел о хозяйственных преступлениях не является препятствием как показало экспериментальное рассмотрение дела о хищении в особо крупных размерах. История повторяется. В конце 1880-х годов в России функционировала комиссия Муравьева, которая разработала ряд законодательных актов, получивших название «контрреформа». Они коснулись и деятельности суда присяжных, из подсудности которого были исключены дела о государственных, должностных и некоторых других преступлениях. Доклад Победоносцева императору Александру III содержал формулировки: «Ликвидировать несменяемость судей», «устранить публичность по ряду дел», «принять решительные меры к обузданию адвокатского произвола», «отделаться от суда присяжных». Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 321-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ по вопросам противодействия терроризму» значительно ограничил круг вопросов, разрешаемых присяжными заседателями. Представляется, что сокращение компетенции присяжных заседателей в уголовном судопроизводстве не допустимо, не соответствует конституционным принципам, приводит к увеличению числа судебных ошибок и коррупции. Этот уникальный институт можно и нужно совершенствовать. Суд присяжных призван минимизировать число судебных ошибок и защитить граждан от необоснованного осуждения. Эта форма судопроизводства расширяет демократические основы российского судопроизводства в целом и способствует становлению правового государства. Суду присяжных заседателей как конституционному институту народо-властия, реализующему конституционные функции общественного надзора и контроля за отправлением правосудия по уголовным делам, требуется расширение сферы деятельности. Более того, представляется, что на две трети он должен формироваться из юристов, в том числе пенсионеров-юристов.

6.5 Демокурия и проблемы конституционной правозащиты в административном судопроизводстве

Как свидетельствуют позиции Конституционного Суда РФ, обобщенные с 1992 г. по настоящее время, не только нормы уголовно-процессуального права, порядок их применения и толкования не обеспечивают реализацию конституционно гарантированных прав человека, но и нормы *административного права*. Нормативная база по урегулированию отношений, складывающихся при оказании юридической помощи лицам, привлекаемым к административной ответственности, является недостаточной. Ожидания общества, связанные с созданием в России полноценной административной юстиции, в частности специализированных административных судов, и принятия административно-процессуального кодекса, несмотря на наличие соответствующего законопроекта в Государственной Думе и активной научной полемики по этому вопросу, не оправдались. Данный вопрос остается открытым и требует решения. Следует отметить, что административный процессуальный кодекс принят и действует в Республике Казахстан. Конституционные положения, определяющие административное судопроизводство как самостоятельную форму осуществления правосудия (ст. 118), свидетельствуют о значимости и актуальности проблемы и необходимости выработки единого концептуального подхода к выбору модели административной юстиции. Несовершенство действующего административного законодательства, отсутствие его унификации влечет необходимость и неизбежность его дальнейшего реформирования.

Конституционное право на защитника с момента задержания (ч. 2 ст. 48) должно быть обеспечено в административных отношениях, т.к. будучи не осужденным, лицо может быть подвергнуто ограничению свободы передвижения. На основании Кодекса об административных правонарушениях РФ (далее – КоАП РФ) каждый может быть подвергнут ограничению свободы для составления протокола об административном правонарушении и административного задержания до трех часов, но само понятие «задержание» отсутствует, что порождает возможность вольного толкования и, как следствие, нарушение конституционного права. Лицо может быть задержано до рассмотрения дела судьей или начальником органа внутренних дел, при этом срок «ожидания» рассмотрения дела законом не огра-

ничен, а на практике составляет несколько суток. Более того, если, по мнению задерживающих, лицо находится в состоянии алкогольного опьянения, срок его задержания начинается с момента «отрезвления». Некоторые работники правоохранительных органов ограничивают задержанного в допуске к нему не только родственников, но и адвоката, мотивируя отсутствием нормы закона, что является грубым нарушением принципов и презумпций Конституции.

В административном праве в качестве проблемы обеспечения конституционных прав человека следует признать ситуацию, когда при рассмотрении административного дела лицо подвергается наказанию, идентичному предусмотренному уголовным законодательством. Так, размер штрафа административным законом предусмотрен в пределах от одной десятой до ста минимальных размеров оплаты труда, уголовным законом – от двадцати пяти минимальных размеров оплаты труда. Общим видом наказания является лишение специального права. Неблагоприятным последствием административного взыскания могут быть обязанности, возложенные на осужденное лицо при рассмотрении гражданских дел. Например, при рассмотрении гражданского дела о возмещении вреда, причиненного транспортным средством, основным, а подчас и единственным доказательством служит постановление о наложении административного взыскания. Все это является безусловным основанием для обеспечения государством в административном процессе в указанных случаях каждого привлекаемого к ответственности, квалифицированной юридической помощью, в том числе бесплатно.

Непосредственное представительство адвоката и защита прав человека в административных отношениях явление редкое. В действующем законодательстве отсутствуют нормы, регулирующие представительство адвоката при реализации административных правоотношений. Например, странную реакцию у работников военного комиссариата вызвал факт прихода адвоката как представителя призывника в ходе осуществления военного призыва. К сожалению, к данному виду представительства не подготовлено не только общественное мнение, но и право. Административное законодательство в отличие от уголовно-процессуального вообще не предусматривает случаи обязательного участия защитника (адвоката) по делам об административных правонарушениях. По смыслу ст. 25.6 КоАП РФ, гарантированное право любого лица, в отношении которого ведется

производство по делу об административном правонарушении иметь защитника, фактически предполагает оплату гражданином этих услуг. С учетом уровня жизни в России очевидным становится факт, что для определенных слоев общества, имеющих доходы на уровне прожиточного минимума и ниже, получение юридической помощи по делам об административных правонарушениях недоступно. Среди таких лиц вполне могут оказаться инвалиды, несовершеннолетние, находящиеся в трудной жизненной ситуации и т.д.

Действующий КоАП РФ не обеспечивает защиту прав лиц, которые в силу возраста, состояния здоровья сами не могут эффективно обеспечить защиту своих нарушенных прав. Административная ответственность несовершеннолетних граждан наступает с 16 лет и исключает применение к ним такого вида административного наказания, как административный арест (ст. 3.9 КоАП РФ), так же, как и для граждан–инвалидов 1, 2 групп. Обе категории лиц должны иметь защитника для получения юридической помощи. По делам несовершеннолетних, достигших 16-летнего возраста, рассматриваемым судом и административными комиссиями, представителями могут быть законные представители (ст. 23.2, 25.3 КоАП РФ). Государственное гарантирование обеспечения защиты конституционных прав слаботзащищенных слоев населения отсутствует. Закон об адвокатуре допускает случаи оказания адвокатом бесплатной юридической помощи по делам об административных правонарушениях только в отношении ветеранов Великой Отечественной войны, а также несовершеннолетних, содержащихся в учреждениях системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних. Федеральный закон об «Об основных гарантиях прав ребенка» гарантирует право на судебную защиту детей, находящихся в трудной жизненной ситуации, относя к ним детей, оставшихся без попечения родителей; имеющих недостатки в физическом и (или) психическом развитии; с отклонениями в поведении и т.д. Однако механизм реализации этого положения отсутствует, решение вопроса возлагается на органы исполнительной власти.

Правовое регулирование проблем, связанных с привлечением к административной ответственности отмеченных выше категорий лиц, не может в полной мере обеспечить выполнение конституционных задач административного законодательства по защите и охране его прав и свобод человека, указанных в ст. 1.2 КоАП РФ. Например, рассмотрение дел об

административных правонарушениях в отношении несовершеннолетних, достигших 16 лет, в соответствии с ч. 1 ст. 23.2 КоАП РФ производится соответствующими комиссиями по делам несовершеннолетних, а ч. 2 ст. 23.2 КоАП РФ допускает возможность рассмотрения дел об административных правонарушениях в области дорожного движения еще и должностными лицами органов внутренних дел. Субъектами правонарушений в области дорожного движения могут являться несовершеннолетние лица: пешеходы и водители, управляющие транспортными средствами категории «А». Общеизвестно, что некоторые дела, связанные с нарушением Правил дорожного движения, представляют определенную сложность по установлению фактических обстоятельств дела, юридической оценке действий участников дорожного движения. Последствия могут быть связаны с существенными материальными тратами, поэтому участие по таким делам несовершеннолетнего и его законного представителя, не обладающих юридическими знаниями, фактически не обеспечивает надлежащую конституционную защиту.

Наличие обязательного участия адвоката по таким делам будет соответствовать конституционным требованиям по обеспечению прав человека. Как свидетельствует анализ судебной практики, квалифицированная юридическая помощь требуется в первую очередь на стадии возбуждения дела об административном правонарушении, когда не утрачена возможность объективного установления фактических обстоятельств дела. Более того, реализация таких действий защиты, как заявление соответствующих ходатайств, грамотная постановка вопросов перед экспертом в случае назначения экспертизы, мотивированное составление жалоб, знание принципиальных положений административного процесса, требует специальной юридической подготовки. Зачастую несовершеннолетний не может доказать, что наркотические средства были ему подброшены сотрудниками милиции с целью скрыть иное злоупотребление. Постановление о привлечении несовершеннолетнего к административной ответственности может быть отменено в связи с обнаружением в действиях должностного лица состава преступления и т.д. Решение зависит от конкретных обстоятельств, но очевидно, что участие адвоката на первоначальной стадии производства по делу внесет ясность в определении вины несовершеннолетнего, поможет выяснить причины и условия, способствующие совершению правонарушения и обеспечит реализацию регулятивно-

охранительной функции права. Необходимость обязательного участия адвоката по делам об административных правонарушениях для оказания юридической помощи инвалидам 1 и 2 групп обусловлена их состоянием здоровья, невозможностью в связи с этим эффективно и качественно защитить свои права.

Сравнительное исследование процессуальных норм административного законодательства и уголовно-процессуального законодательства позволяет выделить круг лиц, нуждающихся в особой защите и помощи государства, к которым можно отнести несовершеннолетних детей (16-18 лет), инвалидов 1 и 2 групп, также определить механизм реализации права на защиту указанной категории граждан. Представляется, что защита ее прав должна осуществляться адвокатами, а финансирование расходов по ее оказанию производиться государством. Применение ч. 2 ст. 25.5 КоАП РФ должно носить альтернативный характер. Участие в деле в качестве защитников иных лиц вместо адвоката возможно по желанию лица, в отношении которого ведется производство по делу.

В соответствии с требованиями ст. 48 Конституции РФ государство обязано принять меры к наполнению данного конституционного принципа реальным содержанием. Обязательное участие адвоката в административном судопроизводстве возможно изначально определить для узкого круга субъектов и определенной категории дел.

Можно дополнить п. 2 ч.1 ст. 25.5 КоАП РФ: *«Инвалидам 1,2 группы, несовершеннолетним и иным слабо социально защищенным категориям лиц по делам об административных правонарушениях с административным расследованием, а также независимо от его проведения по делам, связанным с потреблением наркотических, психотропных средств и т.д. представляется адвокат, труд которого оплачивается за счет средств федерального бюджета»*. За основу принята аналогия регулирования оплаты по уголовным делам по назначению, предусмотренная п. 8 ст. 25 закона об адвокатуре.

А также дополнить п. 6 ст. 25.5 КоАП РФ: *«Участие защитника в административном разбирательстве обязательно, если привлекаемое лицо является задержанным, несовершеннолетним, немым, глухим, слепым, в силу ограниченных физических и психических возможностей не может само реализовать право на защиту, является лицом, не владеющим языком, на котором ведется административное судопроизводство или лицом*

без определенного места жительства, привлекаемым по делам, подведомственным районным (городским) судам, мировым судьям, и обвиняется в совершении правонарушений, за которые может быть назначено административное взыскание в виде штрафа, превышающего двадцать пять установленных законодательством Российской Федерации минимальных размеров оплаты труда, или лишения специального права, предоставленного лицу».

В новом административно-процессуальном кодексе, работа над которым продолжается, следует отразить порядок отказа от адвоката на любой стадии производства по делу, по аналогии с существующей возможностью этого в гражданском судопроизводстве, регулируемой ст.26 Закона об адвокатуре. Процессуальной гарантией этого может быть требование, согласно которому постановление об административном правонарушении подлежит отмене, если дело рассмотрено без участия защитника в случаях, когда оно является обязательным, или лицу вообще не была предоставлена юридическая помощь. Материальной гарантией должен быть механизм оплаты юридической помощи лицам при бесплатном предоставлении адвоката. Закон должен содержать процессуальные и материальные гарантии оказания юридической помощи при привлечении лица к административной ответственности.

Введение правового института обязательного участия адвокатов по делам об административных правонарушениях, объективно нуждающихся в этом, найдет положительный отклик не только у правозащитников, но и у простых граждан, будет способствовать дальнейшему развитию гражданского общества в России. Проблема имеет не только юридическую сторону, связанную с обеспечением указанной выше категории граждан правом на реальную судебную защиту, как правого стандарта Совета Европы, но и нравственно-психологическую, обусловленную формированием у слабо защищенной части общества позитивных представлений о государстве и используемых им инструментах власти. Более того, введение правового института обязательного участия адвоката в административном процессе будет свидетельствовать об определенной зрелости гражданского общества, о которой международное сообщество судит по его отношению к социально-незащищенным гражданам: детям, инвалидам, способствуя более полной реализации конституционного права на судебную защиту.

6.6 Защита и самозащита конституционных прав в гражданском судопроизводстве в свете демократии

Оценку обеспечения государством конституционных прав и свобод в гражданском судопроизводстве целесообразно дать путем анализа эффективности действия конституционных принципов состязательности и равенства сторон (ст. 123 Конституции РФ и ст. 6 ГПК РФ, ст. 7 АПК РФ), обеспечения судом восстановления прав человека в спорах с государственными органами в отсутствие квалифицированных профессиональных представителей.

Конституционный принцип равенства всех перед законом и осуществления судопроизводства на основе равенства и состязательности (ст. 123) корреспондирует с нормами процессуального законодательства: равенство всех перед законом (ст. 6 ГПК РФ и ст. 7 АПК РФ); состязательность (ст. 12 ГПК РФ и 9 АПК РФ). В рамках общего правопорядка функционируют две сферы: сфера публичного правопорядка и сфера гражданского (частного) правопорядка. Гражданский правопорядок своим центральным звеном имеет частное лицо с присущими ему частными интересами.

Предметом рассмотрения данного параграфа является правовой анализ отношений, возникающих именно в публичных цивилистических судебных процессах, где одной из сторон является государство в лице его органов, а также органов местного самоуправления. Регулирование данных отношений основано не только на конституционных принципах, но и на нормах Конституции РФ. Более того, эти отношения возникают по поводу гарантированных конституционных прав, что позволяет рассматривать их с позиции конституционности характера и значимости.

Межотраслевой цивилистический характер представительства в гражданском процессе обеспечивают гражданско-правовые институты материального права: возникновение, приобретение и прекращение гражданских прав и обязанностей; судебная защита гражданских прав; сделки; представительство; доверенность (гл. 1, 2, 9, 10 ГК РФ), а также гражданско-правовой договор поручения (ст. 971 ГК РФ) – и процессуального: права на обращения в суд (ст. 3 ГПК РФ, ст. 4 АПК РФ), представительство в суде (ст. 48, 49, 50, 53 ГПК РФ; ст. 59, 61, 62 АПК РФ).

Рассмотрим законодательную базу, регламентирующую представительство в «цивилистических процессах», введя обобщающий термин, под которым понимается процессуальная защита прав граждан и юридических лиц, регулируемых Конституцией РФ и ГК РФ в судах общей юрисдикции и арбитражных судах в гражданском (ст. 48,49, 50,53 ГПК РФ) и арбитражном процессах (ст. 59,61,62 АПК РФ).

В силу п. 1 ст. 48 ГПК РФ, ст. 59 АПК РФ гражданин вправе вести свои дела в суде лично или через представителей. Личное участие не лишает права на представителя. Дела организаций ведут в суде их органы, действующие в пределах полномочий, предоставленных им федеральным законом, иными правовыми актами или учредительными документами, либо представители.

В соответствии со ст. 49 ГПК РФ, ст. 59 АПК РФ лицами, осуществляющими судебное представительство, могут быть дееспособные лица, имеющие надлежащим образом оформленные полномочия на ведение дела, за исключением лиц, указанных в ст. 51 ГПК РФ и ст. 60 АПК РФ.

Исходя из этого, можно определить признаки лица, имеющего право осуществлять судебное представительство: а) дееспособное; б) имеющее надлежащим образом оформленные полномочия; в) не являющееся судьей, следователем, прокурором (за исключением случаев их участия в качестве представителей соответствующих органов и законных представителей), оформившего полномочия в соответствии со ст. 53 ГПК РФ и ст. 61 АПК РФ в письменной (простая и удостоверенная) и устной формах (только в гражданском процессе).

В цивилистических процессах можно выделить два вида представительства:

1 Законное (по закону ст. 52 ГПК РФ);

2 Договорное (по соглашению сторон): а) квалифицированное юридическое представительство; б) неквалифицированное (отсутствие документа о квалификации).

Проблема обеспечения правозащиты, соответствующей требованиям Конституции, кроется не в отсутствии монополии адвокатов на оказание квалифицированной помощи при обширном, нерегулируемом рынке юридических услуг при правовой неграмотности населения, а в отсутствии государственного обеспечения ее качества при оказании юристами, не имеющими квалификации, в присвоении которой принимают участие гос-

органы, а зачастую и не юристами. Квалификация юриста, способного обеспечить реализацию провозглашенного конституционно права каждого на квалифицированную юридическую помощь, должна быть подтверждена специальным документом, признанным государством, порядок выдачи которого закреплен федеральным законодательством, свидетельствующим об обеспечении государством или указанным в специальном законе органом, о ее наличии, а главное – ответственности за качество ее реализации.

На сегодняшний день надлежащими субъектами оказания конституционно провозглашенной квалифицированной юридической помощи является адвокат – юрист, имеющий статус и получивший удостоверение по результатам сдачи квалификационного экзамена, и юрист, имеющий ученую степень в области права, защитивший диссертацию и получивший диплом Высшей аттестационной комиссии РФ.

В силу социальной значимости и конституционного гарантирования важен элемент ответственности и определение ответственного органа.

Неквалифицированное, непрофессиональное представительство не может полноценно обеспечить эффективную защиту конституционных прав человека в суде. В настоящее время за его качество государство перед своими гражданами не отвечает, хотя конституционно гарантирует. Все риски от результатов деятельности такого представителя несет лицо, выбравшее неквалифицированного представителя. Защита прав из публичной сферы превращается в предмет договорного регулирования, в узкую частную сферу, не переставая при этом оставаться для каждого социально значимой, особенно для граждан в спорах с органами власти. В силу социальной значимости и конституционного гарантирования важен элемент ответственности и определение ответственного органа.

Конституционный Суд РФ неоднократно рассматривал различные процессуальные нормы, в соответствии с которыми адвокаты имели преимущественное право перед другими категориями юристов в области защиты интересов граждан в судах различного уровня РФ в связи с запросами Государственного Собрания – Курултая Республики Башкортостан, губернатора Ярославской области, Арбитражного суда Красноярского края, жалобами ряда организаций и граждан¹⁸². Конституционный Суд РФ отметил, что ч. 5 ст. 59 АПК РФ в системной связи с п. 4 ст. 2 закона об адвокатуре лишает возможности организации и частнопрактикующих

¹⁸² СЗ РФ. 2004. № 31. Ст. 3282.

юристов выполнять взятые на себя по договору обязательства по представительству интересов клиента в арбитражном суде в случаях, когда клиентом является не гражданин, а организация. Конституционный Суд РФ указал в качестве критериев законодательного разграничения ограничений допуска к участию в качестве представителей в арбитражном процессе не квалификационные требования, связанные с качеством юридической помощи и необходимостью защиты соответствующих публичных интересов, а лишь организационно-правовую форму, в которой выступает участник судопроизводства, нуждающийся в юридической помощи, в связи с чем он постановил: признать ч. 5 ст. 59 АПК РФ не соответствующей Конституции РФ (Определение Конституционного Суда РФ от 22 апреля 2004 г. № 160-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Попова М.Е. на нарушение его конституционных прав положением ч.2 ст. 49 УПК РФ» (текст официально опубликован не был; Постановление Конституционного Суда РФ от 16 июля 2004 г. № 15-П)).

Если сфера предпринимательства – это сфера финансовых рисков, то право юридического лица самому выбирать себе представителя не только в судебных спорах с другими предпринимателями, но и с органами власти обоснованно. Оно само несет ответственность, в первую очередь финансовую, за свой выбор. Но в отношении граждан, не обладающих правовой грамотностью, социально не защищенных, это можно расценивать не только как отсутствие обеспечения конституционной гарантии по защите их прав и свобод, но и грубое их нарушение.

Защита прав и свобод частных лиц и организаций в делах, возникающих из публичных правоотношений в арбитражном, а тем более в гражданском судопроизводстве, регулируемых соответственно главой 3 АПК РФ (производство по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений) и подразделом 3 ГПК РФ (производство по делам, возникающим из публичных правоотношений), имеющих публичный характер, должна осуществляться только надлежащими субъектами оказания конституционно гарантированной квалифицированной юридической помощи.

Любое представительство в гражданских процессах может осуществляться различными видами деятельности, квалифицируемыми как

- 1) непроцессуальные;

2) процессуальные.

К непроцессуальным относятся дача юридических советов и консультаций, подготовка и составление различных юридических документов, к процессуальным – все виды деятельности, обеспечивающие состоятельность процесса: сбор доказательств; предоставление их суду; участие в исследовании доказательств, в судебных прениях, в судебно-контрольных стадиях процесса и т.п. (ст. 12 ГПК РФ, ст. 9 АПК РФ).

Целью любого представительства в цивилистических процессах должна быть эффективная защита прав человека, его имущества, законных интересов, а не получение за данное представительство материального вознаграждения любой ценой, поэтому важен критерий нравственности как статусный. В силу норм действующего ГПК РФ представительство в суде часто осуществляется лицами, не имеющими высшего и даже среднего юридического образования, чем ущемляются конституционные права человека.

Широко распространенное мнение о том, что можно выбрать представителя независимо от наличия у него статуса адвоката (ст. 49 ГПК РФ) или ученой степени по юриспруденции, представляется ошибочным в силу указанных выше причин. Получение статуса адвоката происходит путем сдачи квалификационного экзамена комиссии, в которую входят представители государства и судейского сообщества. Но приобретение статуса адвоката и получение удостоверения, подтверждающего наличие этого статуса и квалификации для оказания действительно квалифицированной помощи, недостаточно для того, чтобы адвокат был допущен к защите прав в арбитражном и гражданском судопроизводствах. В силу ч. 5 ст. 53 ГПК РФ право адвоката на выступление в суде в качестве представителя удостоверяется ордером, выданным соответствующим адвокатским образованием. Указанные статьи корреспондируют с ч. 2 ст. 6 Закона об адвокатуре, гласящей, что в случаях, предусмотренных федеральным законом, адвокат должен иметь ордер на исполнение поручения. В иных случаях адвокат представляет доверителя на основании доверенности. Иные случаи предусмотрены, например, положением п.3 ст.61 и 62 АПК РФ, указывающей, что полномочия адвоката на ведение дела в арбитражном суде удостоверяются соответствующей доверенностью.

Если адвокат-представитель наделяется специальными полномочиями (ст. 54 ГПК РФ), то они должны быть оговорены в доверенности. Кро-

ме того, в гражданском процессе полномочия представителя могут быть определены в устном заявлении, занесенном в протокол судебного заседания, или в письменном заявлении доверителя в суде (ч. 6 ст. 53 ГПК РФ).

Исходя из требований вышеприведенных норм можно сделать вывод о том, что адвокат осуществляет адвокатскую деятельность по защите прав, свобод, интересов своих доверителей в случаях, прямо предусмотренных в федеральном законе, только при наличии ордера, выданного соответствующим адвокатским образованием, или доверенности, выданной доверителем на ведение дела в арбитражном суде. Это свидетельство ответственности не только за ведение дела как представителя, но и за качество такого представительства, обеспечиваемого адвокатским сообществом. Выдача ордера адвокату адвокатским сообществом обязывает рассмотреть все жалобы на его действия, связанные с адвокатской деятельностью.

Квалифицированность помощи адвоката обеспечивается различными правовыми запретами. Адвокат не вправе принять от лица, обратившегося за оказанием помощи, поручение в случае, если оно имеет заведомо незаконный характер; принять поручение на оказание помощи, если он имеет интерес по делу, отличный от интереса доверителя; принять поручение на оказание помощи, если он участвовал в деле в качестве судьи, арбитра, посредника, прокурора, следователя, дознавателя, эксперта, специалиста или является по делу свидетелем, потерпевшим; участвовать в деле лиц, с которыми состоит в родственных или семейных отношениях, и наделенных в силу своего должностного положения полномочиями расследовать или рассматривать конкретное дело; занимать по делу позицию вопреки воле доверителя, кроме одного случая, когда адвокат убежден в наличии самоговора доверителя; без согласия доверителя разглашать сведения, сообщенные ему последним, в связи с оказанием помощи (п. 4 ст. 6). Для деятельности других представителей, оказывающих юридические услуги, таких запретов нет, что значительно снижает ее качество. На адвоката возлагаются соответствующие его процессуальному статусу обязанности (подп. 3, 6 п. 1 ст. 7). Для деятельности адвоката характерны и более важные процессуальные особенности, которые нам видятся в профессионализме и компетентности адвоката–представителя и адвоката–защитника; в умении аргументировано спорить и в нравственной безупречности; образованности, в честности и опытности; в наличии у него

организационно-правового и процессуального статусов; в широте и полноте предоставленных ему полномочий; нравственной и психологической подготовленности к выполнению своих обязанностей; ответственности за качество, своевременность и полноту выполнения профессионального долга. Адвокат осуществляет свою деятельность на профессиональной основе, обладая достаточными знаниями и опытом, позволяющими ему квалифицированно решать возложенные на него задачи, используя широкий арсенал процессуальных и внепроцессуальных средств, способов и мер выполнения профессиональной правозащитной деятельности.

Основное назначение судебного представительства – защита прав, свобод и законных интересов граждан, обусловленная невозможностью каждого самостоятельно вести дело, требует определенного уровня знаний законов и практических навыков работы в суде. Следовательно, судебное представительство в соответствии с требованиями Конституции РФ должно быть квалифицированным и профессиональным.

Статья 50 ГПК РФ, предусматривающая обязанность суда назначать адвоката в качестве представителя в случае отсутствия представителя у ответчика, место жительства которого неизвестно, свидетельствует о признании государством надлежащим представителем по гражданским делам адвоката. Но возникает ряд вопросов, связанных с правовым положением такого представителя. Представляется возможным дополнить ст. 50 ГПК РФ ч. 2 следующего содержания: «Суд обязан назначить адвоката в качестве представителя при рассмотрении дел с обязательным участием прокурора, затрагивающих интересы несовершеннолетних детей, с участием государственных органов или органов местного самоуправления, а также дел, в которых сторонами или третьими лицами являются малоимущие лица, инвалиды детства, войны и военных действий».

Согласно ст. 57 ГПК РФ суд по ходатайству лиц, участвующих в деле, оказывает содействие в собирании и истребовании доказательств, при этом выдает запрос либо запрашивает доказательства непосредственно. Из содержания ст. 57 ГПК РФ нельзя сделать однозначный вывод о том, в каком порядке суд рассматривает указанное ходатайство. Судебная практика идет по пути рассмотрения и удовлетворения ходатайств об истребовании доказательств вне судебных заседаний и без заслушивания мнений других лиц. Получить заранее копию истребованного судом доказательства для предварительного ознакомления практически невозможно, чем грубо

нарушается конституционный принцип-гарантия – равноправие сторон любого судебного процесса. В практике некоторых судов текст запроса от имени суда готовит сторона по делу, судья подписывает этот запрос и ставит печать. При рассмотрении ходатайств о запросе доказательств должен неукоснительно соблюдаться принцип равенства сторон и все ходатайства должны рассматриваться в судебном заседании при обязательном участии заинтересованных лиц.

Фикция принципа состязательности прослеживается и в фактическом отсутствии у сторон в гражданском процессе реального права на отвод пристрастного суда, что представляется несовместимым с требованиями ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Законодательное закрепление механизма рассмотрения и разрешения заявления об отводе судьи иными лицами является правовой необходимостью.

Право на рассмотрение и разрешение гражданского дела независимым и беспристрастным судом, в частности, осуществляется путем применения отвода судьи (ст. 16 ГПК РФ). Если основания для отвода в соответствии с подп. 1 и 2 п.1 ст. 16 ГПК РФ достаточно редки, то основания по п. 3 встречаются чаще. При наличии перечисленных в ст. 16 ГПК РФ обстоятельств судья обязан заявить самоотвод, но нет механизма проверки, а следовательно, и понуждения его к этому. Норма оказалась неработающей. Подача частной жалобы на определение судьи об отказе в отводе ГПК РФ не предусмотрена. В качестве вполне разумного примера для аналогии можно использовать порядок разрешения заявленного отвода в арбитражном процессе: в соответствии со ст. 25 АПК РФ вопрос об отводе судьи, рассматривающего дело единолично, разрешается председателем арбитражного суда, его заместителем или председателем судебного состава.

Примером разбирательства дела пристрастным судом с нарушением Конвенции и конституционных принципов является не только ненадлежащее исполнение п. 2 ст. 156 ГПК РФ, но и отсутствие реальной возможности его обжаловать. Практически происходит игнорирование судьями требований этой нормы. Ответственность же за такое нарушение не предусмотрена. Отдельной темой, подтверждающей фиктивность конституционного принципа состязательности, а главное – невозможность его реализации в отсутствие квалифицированного защитника, является деятельность помощника судьи, зачастую его подменяющего на стадии подготовки дела к судебному разбирательству, разъясняя истцу по делу, какие

поправки и дополнения надо сделать в тексте поданного искового заявления, объявляя дату судебного заседания, опрашивая истца и ответчика, и т.д., и т.п. Председатель районного суда ответил на жалобу по одному такому случаю отпиской, в которой говорилось, что работа помощника была технической, т.к. законом «О судоустройстве в РСФСР» допускается осуществление приема граждан помощником судьи. ГПК РФ никаких полномочий помощника судьи на ведение приема граждан и подготовку дела к судебному разбирательству не предусматривает. Правосудие не является универсальной гарантией, если оно не ориентируется на ценности права и конституционные принципы.

7 ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ДЕМОКУРИЙНОЙ ФУНКЦИИ АДВОКАТУРЫ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

7.1 Проблемы совершенствования адвокатуры как корпорации и института гражданского общества

Относительная новизна форм деятельности адвокатуры позволяет выявить проблемы и предложить пути их решения. Требуется законодательно закрепить факт обеспечения эффективной реализации триединой адвокатурой конституционной демокурийной функции. Это явится началом внедрения концепции ДМОКП.

Одним из недостатков ранее действовавшего Положения об адвокатуре 1980 г. следует признать моноформу – одна коллегия адвокатов, численный состав которой устанавливался органом юстиции. С развитием рынка и частного предпринимательства потребность общества в получении юридической помощи значительно увеличилась. Инициативные юристы начали создавать кооперативы по оказанию правовой помощи с согласия Минюста.

Следуя поставленным целям, определив конституционно-правовой статус институциональной адвокатуры и пути ее интегрирования, позволяющие эффективно реализовать демокурию, целесообразно охарактеризовать организационную структуру ее корпоративного устройства, выделив особенности отдельных структурных подразделений, входящих в адвокатскую палату субъекта Федерации, способных реализовать представительские функции адвокатуры как института гражданского общества.

Организационная структура адвокатуры как профессионального сообщества состоит из органов адвокатского самоуправления; адвокатских образований и объединений адвокатов.

1 В соответствии со ст. 29, 30, 31, 32, 33, 35 закона об адвокатуре органами адвокатского самоуправления являются адвокатские палаты субъектов РФ; Собрание адвокатской палаты; Совет адвокатской палаты; Президент адвокатской палаты; Ревизионная комиссия палаты субъекта Федерации; Федеральная палата адвокатов РФ; Исполнительные органы Федеральной палаты адвокатов РФ: (совет, президент); Всероссийский съезд адвокатов;

- 2 Формы адвокатских образований (ст. 20): Адвокатский кабинет; Коллегия адвокатов; Адвокатское бюро; Юридическая консультация;
- 3 Общественные объединения адвокатов (ст. 39).

Адвокатские палаты субъектов РФ

В соответствии с законом об адвокатуре на территории субъекта РФ учреждается одна адвокатская палата, лишенная права создавать структурные подразделения, филиалы и представительства на территории других субъектов Федерации. Это негосударственная некоммерческая организация, основанная на обязательном членстве адвокатов одного субъекта Федерации, являющаяся юридическим лицом, имеющим самостоятельный баланс. На нее распространяется действие ФЗ «О Некоммерческих организациях»¹⁸³ с особенностями, предусмотренными законом об адвокатуре, а также ФЗ «О саморегулируемых организациях»¹⁸⁴. Налоговым агентом для адвокатов является коллегия.

Адвокатская палата обеспечивает реализацию обеспечительной и защитной деятельности адвокатуры как корпорации, ее Совет – право-защитной деятельности институциональной адвокатуры, поэтому требуется наделение его новыми институциональными конституционными функциями и их законодательное закрепление.

Высший орган адвокатской палаты субъекта РФ – собрание адвокатов (ст. 30 закона). В рамках проводимого исследования выделено принципиальное отличие деятельности адвокатского сообщества от иных общественных организаций, заключающееся в отсутствии у отдельных адвокатов внутриорганизационных гарантий прав. Не допускается созыв собрания адвокатов по инициативе небольших групп адвокатов или отдельных адвокатских образований; адвокат не может предложить вопросы для внесения в повестку дня, ознакомиться с бухгалтерской и иной внутренней документацией палаты, контролируемой аппаратом совета. Решение проблемы возможно путем закрепления отсутствующих в законе прав адвокатов в положениях коллегий и уставах палат. Например, в адвокатской палате Курганской области отмеченные права отражены в Уставе Адвокатской Палаты. В итоге права каждого адвоката расширены, а интересы

¹⁸³ О некоммерческих организациях: Федеральный закон от 12.01.1996 № 7-ФЗ (ред. от 17.07.2009) // Российская газета. 1996. 24 января.

¹⁸⁴ О саморегулируемых организациях: Федеральный закон от 01.12.2007 № 315-ФЗ (ред. от 27.12.2009) // Российская газета. 2007. 6 декабря.

корпорации в целом обеспечиваются решением, принятым большинством адвокатов.

До настоящего времени в научной литературе обсуждается вопрос о праве на существование постоянно действующих региональных адвокатских палат. Например, Ю.И. Стецовский считает, что постоянно действующие региональные адвокатские палаты и федеральная палата не требуются¹⁸⁵.

С ученым нельзя согласиться. Введение многообразия форм организационной деятельности адвокатуры требует регулирования, обусловленного бурным развитием рыночной экономики, обеспечивающего единство в основополагающих направлениях развития адвокатской деятельности и учет специфики региона. Это определяет избранный демократическими выборами *совет адвокатской палаты субъекта РФ*. Совет способен взаимодействовать с органами власти субъекта для оказания помощи населению и обеспечения адвокатам благоприятных условий. Он является коллегиальным исполнительным органом (ст. 31), избирается собранием тайным голосованием в количестве не более 15 человек. Срок полномочий – шесть лет, но с обязательным обновлением каждые два года на одну треть. Полномочия совета могут быть прекращены досрочно на собрании. Во второй редакции закона было закреплено право президента палаты представлять кандидатуры членов совета палаты на выбытие, а также кандидатуры для замещения вакантных должностей. Институт «ротации», несмотря на его критику, имеет положительные стороны, обеспечивая стабильность развития палаты региона, позволяя довести до логического завершения намеченные планы. При несогласии с предложениями президента собрание адвокатов может их не утвердить, более того, руководствуясь подп. 1 п. 2 ст. 30, принять решение о досрочном прекращении полномочий нескольких или всех членов совета по любым основаниям.

Полномочия совета разделим на две группы, определяющие его деятельность как корпорации и как института общества.

Первые подразделим на:

а) организационные (управленческие) полномочия совета, осуществляемые в адвокатской палате: 1) избрание из своего состава президента палаты сроком на четыре года и по его представлению одного или нескольких вице-президентов сроком на два года, с определением их полно-

¹⁸⁵ Стецовский Ю.И. Адвокатура и государство. М.: Юристъ, 2007. С. 138.

мочий; 2) распоряжение имуществом палаты в соответствии со сметой; 3) установление норм представительства на конференцию; 4) рассмотрение жалоб на действия (бездействие) адвокатов с учетом заключения квалификационной комиссии; 5) содействие повышению профессионального уровня адвокатов; 6) созыв не реже одного раза в год собрания (конференции) адвокатов, формируя повестку;

б) защитные – защита прав адвокатов: 1) представление палаты в органах государственной власти, органах местного самоуправления, общественных объединениях и в иных организациях; 2) защита социальных и профессиональных прав адвокатов; 3) содействие обеспечению адвокатских образований служебными помещениями; 4) организация информационного обеспечения адвокатов, обмен опытом работы; 5) ведение реестра адвокатских образований и их филиалов на территории субъекта; 6) методическая деятельность;

в) организационные полномочия по обеспечению оказания юридической помощи адвокатами: 1) направление адвокатов для работы в юридические консультации в соответствии с порядком, определенным собранием адвокатов; 2) финансирование деятельности юридических консультаций и работающих в них адвокатов в соответствии со сметой; 3) определение порядка оказания помощи адвокатами, участвующими в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия, прокурора или суда, и в иных случаях; 4) определение порядка выплаты вознаграждения за счет средств палаты адвокатам, оказывающим помощь гражданам РФ бесплатно.

Полномочия совета как органа института гражданского общества разделим на две подгруппы:

а) организационные полномочия по обеспечению защиты прав и свобод неограниченного круга лиц: 1) обеспечение доступности юридической помощи на всей территории субъекта Федерации, в том числе оказываемой гражданам РФ бесплатно в случаях, предусмотренных российским законодательством; 2) принятие решения о создании по представлению органов государственной власти субъекта РФ юридических консультаций;

б) представительские: представление интересов неограниченного круга лиц (гражданского общества) в органах государственной власти, органах местного самоуправления, общественных объединениях и в иных организациях.

Следуя логике предлагаемой концепции профессионально-правового надзора (демокурии) адвокатуры, представляется возможным расширить эту группу полномочий Совета следующими функциями: а) обеспечения соблюдения конституционных прав и свобод всеми ветвями власти, а не только судебной; б) конституционно-правового общественного (институционального) надзора за работой судебной системы на основании информации, поступающей от адвокатов, обобщенной корпорацией и донесенной до общества: в случаях, предполагающих возможность предотвращения нарушения закона путем доведения информации до нарушителя прав с привлечением СМИ; в случаях, требующих восстановления прав и свобод путем доведения информации до компетентных властных правоохранительных органов, обязанных восстановить права под продолжающимся надзором адвокатуры в лице Совета. Предложенные дополнения п. 8 ст. 35 закона об адвокатуре отражены в приложении 1.

Президент избирается из состава совета палаты сроком на четыре года. Часть полномочий президента палаты предусматривается в законе, часть – в положении об адвокатской палате (п. 7 ст. 31). Президент, вице-президенты, а также другие члены совета могут совмещать работу в совете палаты с адвокатской деятельностью, получая вознаграждение за работу в совете в размере, определяемом собранием. Личность президента является особенно значимой для развития адвокатской палаты как организации. Второй редакцией закона было внесено изменение, ограничивающее занятие должности президента палаты двумя сроками подряд. Данное изменение представляется соответствующим принципам адвокатуры и позволяет выявить наиболее оптимальную кандидатуру.

Для осуществления контроля финансово-хозяйственной деятельности палаты и ее органов избирается ревизионная комиссия из числа адвокатов (ст. 32). В палате для обеспечения нормальной деятельности формируется аппарат, в состав которого входят лица, не являющиеся адвокатами.

Сравнительный анализ структуры органов управления палаты и ранее действовавшей коллегии позволяет выявить незначительные изменения. Это обосновывается тем, что конструкция «высший орган – исполнительный орган – глава исполнительного органа – ревизионная комиссия» наиболее характерна для юридических лиц, особенно некоммерческих ор-

ганизаций в России, и данная структура уже продемонстрировала свою эффективность.

Для приема квалификационных экзаменов у лиц, претендующих на присвоение статуса адвоката, а также для рассмотрения жалоб на действия (бездействие) адвокатов создается *квалификационная комиссия* (ст. 33). Она принимает решения, носящие обязательный характер и дает заключения. Организационно-правовая форма квалификационной комиссии законом не определена. Она не является органом палаты, не имеет признаков юридического лица или структурного подразделения. Ее правовое положение индивидуализировано применительно к адвокатуре. Закон не предусматривает заслушивания отчета квалификационной комиссии на собрании адвокатов. Квалификационная комиссия вправе самостоятельно определить регламент своей деятельности. Она формируется на два года в количестве 13 членов по нормам представительства, в том числе от судебного сообщества и органов власти. В Москве избрание представителей органа власти в квалификационную комиссию регулируется Законом города Москвы¹⁸⁶.

Адвокатские палаты субъектов РФ объединяются в ФПА, представляющую основанную на обязательном членстве адвокатских палат субъектов РФ общероссийскую негосударственную некоммерческую организацию, создаваемую для обеспечения корпоративных интересов адвокатского сообщества, являющуюся высшим органом адвокатского самоуправления. Так же, как и палаты субъектов РФ, она относится к категории профессиональных ассоциаций адвокатов и создается с учетом международных правил. Решения ФПА и ее органов, обязательны для всех палат и адвокатов (ст. 35). ФПА образуется Всероссийским съездом адвокатов. Основные цели создания ФПА направлены на реализацию закона и обеспечение защиты корпоративных интересов адвокатов. Разделим их на две группы: внешние и внутренние. С одной стороны, деятельность ФПА направлена на обеспечение высокого уровня оказываемой адвокатами квалифицированной помощи, с другой – ФПА создается и действует для решения внутренних задач адвокатского сообщества. В этой связи она призвана на уровне общероссийской организации осуществлять представительство и защиту интересов адвокатов в органах государственной вла-

¹⁸⁶ О представителях Московской городской Думы в квалификационной комиссии при Адвокатской палате города Москвы. Закон г. Москвы от 23 октября 2002 г. № 52 (в ред. Закона г. Москвы от 24 ноября 2004 г. № 77.

сти и местного самоуправления, а также обеспечивать общую координацию деятельности палат субъектов РФ. Для выполнения своих задач органы палаты вправе принимать кодекс профессиональной этики адвоката; разрабатывать единую методику профессиональной подготовки и переподготовки адвокатов, помощников и стажеров адвокатов; организовывать информационное обеспечение адвокатов и обмен опытом во всероссийском масштабе; утверждать формы бюллетеней для голосования на заседаниях квалификационных комиссий; защищать социальные и профессиональные права адвокатов; участвовать в проведении экспертиз проектов федеральных законов, относящихся к адвокатской деятельности; осуществлять иные функции, предусмотренные уставом ФПА. Законом от 20 декабря 2004 г. № 163-ФЗ дополнены полномочия ФПА на представление интересов всех адвокатов и палат в отношениях с федеральными органами государственной власти при решении вопросов адвокатского сообщества в целом. Только ФПА может официально, от имени адвокатского сообщества, решать вопросы, связанные с выделением средств из федерального бюджета на оплату труда адвокатов, участвующих в уголовном судопроизводстве в качестве защитников по назначению. Палаты вправе направлять свои предложения по данному вопросу в ФПА. Принцип обязательности решений, принимаемых ФПА и ее органами, закреплен п. 7 ст. 35. Выявление квалифицирующих признаков ФПА позволяет подтвердить ранее сделанный вывод об ее отличии от организаций, создаваемых в соответствии с законодательством об общественных объединениях, по целям, функциям, субъектам правового регулирования, статусу членов. Организация органов управления ФПА соответствует организации органов управления палаты субъекта РФ. В отличие от палат субъектов РФ, ФПА законом не запрещено осуществлять адвокатскую деятельность от своего имени, а также заниматься предпринимательской деятельностью. Однако такой запрет установлен для Совета ФПА (п.9 ст. 37 закона об адвокатуре).

Одной из проблем несовершенства действующего законодательства является то, что в законе не решен вопрос об ответственности ФПА и ее членов по обязательствам друг друга, как это сделано в отношении членов палаты.

Представляется, что в данном случае следует применять общие правила об ответственности юридических лиц (ст. 56 ГК РФ). Юридические лица отвечают по своим обязательствам всем принадлежащим им имуще-

ством. Учредитель юридического лица не отвечает по обязательствам юридического лица, а юридическое лицо не отвечает по обязательствам учредителя, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ либо учредительными документами юридического лица. Полагаем, что вопрос об ответственности палат по обязательствам ФПА может быть урегулирован уставом ФПА.

Коллегиальным исполнительным органом ФПА является совет, состоящий из 36 человек, избранных тайным голосованием Всероссийским съездом адвокатов на шесть лет. При неисполнении советом требований закона об адвокатуре его полномочия могут быть прекращены досрочно на Всероссийском съезде адвокатов (ст. 37 закона об адвокатуре).

В законе не урегулирован вопрос о последствиях неисполнения советом ФПА требования о созыве съезда. Исходя из смысла п. 4 ст. 37 закона об адвокатуре и общих прав палат в указанной ситуации, внеочередной Всероссийский съезд адвокатов, уполномочен принять решение о досрочном прекращении полномочий совета ФПА. Он может быть созван инициативной группой уполномоченных представителей палат субъектов РФ, действующей от имени не менее одной трети палат РФ. По общим правилам ст. 17 закона об адвокатуре неисполнение решений органов палаты, принятых в пределах ее компетенции, является основанием для прекращения статуса адвоката. Однако следует обратить внимание на то, что в ст. 17 неисполнение решений органов ФПА не указано как основание для прекращения статуса адвоката. Несмотря на обязательность решений органов ФПА, исходя из буквального толкования подп. 6 п. 1 ст. 17 закона об адвокатуре, адвокат не может быть лишен своего статуса в связи с неисполнением решений указанных органов, что не исключает применения к нему иных мер дисциплинарного воздействия.

Пробелом в законе является и отсутствие возможности урегулирования чрезвычайных ситуаций в адвокатской палате, связанных с нелегитимным захватом власти. Примером тому является ситуация, возникшая в июле 2008 г. в Тюменской области с нелегитимными перевыборами президента, впоследствии признанными судом незаконными. Чрезвычайность сложившейся ситуации привела к двум месяцам бездействия органов адвокатского самоуправления, отсутствию приема новых членов и рассмотрению дисциплинарных дел и жалоб адвокатов на нарушение их профессиональных прав и т.д. Совет ФПА предложил всем участникам конфлик-

та вернуться в правовое поле: обеспечить соблюдение закона и выполнить решение суда. Принцип обязательности решений, принимаемых ФПА и ее органами, закреплен п. 7 ст. 35 закона об адвокатуре. В данной ситуации Совет ФПА воспользовался правом инициировать досрочное прекращение полномочий совета Тюменской палаты. Во избежание подобных чрезвычайных ситуаций следует дополнить подп. 3 п.3 ст. 37: *«В случае невозможности осуществления своей деятельности советом адвокатской палаты субъекта РФ более одного месяца, Совет Федеральной палаты адвокатов имеет право назначить временно исполняющего обязанности Президента адвокатской палаты субъекта РФ, указания которого по организации и проведению новых выборов совета, а также организации деятельности прежнего состава совета до выборов, являются обязательными для исполнения».*

Именно Совет ФПА является органом институциональной российской адвокатуры, способным обеспечить реализацию ее демократической функции на федеральном уровне. Это обусловлено его местом в системе организации адвокатуры как корпорации и законодательно определенными полномочиями. А исполнительный орган – Совет палаты, избранный на общем собрании, способен представлять адвокатуру субъекта РФ как институт по вопросам реализации публичных правозащитных функций институциональной адвокатуры.

Президент ФПА представляет ФПА в отношениях с органами государственной власти, органами местного самоуправления, общественными объединениями и иными организациями, а также с физическими лицами, действует от имени ФПА без доверенности. Президент и вице-президенты, а также другие члены совета ФПА могут совмещать работу в совете с адвокатской деятельностью, получая при этом вознаграждение за работу в совете ФПА в размере, определяемом Всероссийским съездом адвокатов.

Высшим органом ФПА является Всероссийский съезд адвокатов. Он созывается не реже одного раза в два года. Внеочередной Всероссийский съезд адвокатов созывается советом ФПА по требованию одной трети адвокатских палат субъектов РФ (ст. 36 закона об адвокатуре). Съезд правомочен, если в его работе принимают участие не менее двух третей делегатов. Норма представительства – от каждого региона один делегат с правом голоса и два участника.

Формы адвокатских образований

Глава 4 закона посвящается организации адвокатской деятельности. В силу требований ст.20 закона об адвокатуре адвокат обязан осуществлять свою деятельность в какой-либо организационной форме, сделав выбор между адвокатским кабинетом, адвокатским бюро и коллегией адвокатов. Юридическая консультация является учреждением и не может быть самостоятельно избрана адвокатом. Ее учреждает адвокатская палата по представлению органа исполнительной власти соответствующего субъекта РФ. Отраженные в законе формы адвокатских объединений для осуществления адвокатской деятельности принципиально новы для нашей правовой системы и порождают множество вопросов, требующих разрешения. В формате настоящего исследования остановимся лишь на проблемах, пути их законодательного решения отражены в приложении А.

Полагаем целесообразным сделать следующее дополнение ч.2 ст. 21 закона об адвокатуре: *«Об учреждении адвокатского кабинета адвокат извещает совет палаты заказным письмом с уведомлением, указывая сведения о себе, в том числе все адреса фактических мест пребывания (временного пребывания), если они не совпадают с регистрацией и местом нахождения кабинета, место нахождения адвокатского кабинета, порядок осуществления телефонной, телеграфной, почтовой и иных форм связи между ним и советом адвокатской палаты».*

Только наличие специально оборудованного, обособленного от жилья места для приема доверителей должно являться основанием для открытия адвокатского кабинета. Совмещение рабочего пространства с жилой зоной создает серьезный психологический барьер в общении адвоката с доверителем. Для начинающего адвоката такая форма образования представляется неприемлемой, так как при осуществлении самостоятельной деятельности приходится сталкиваться с рядом вопросов и трудностей. Следует дополнить закон возможностью отказа в согласовании учреждения адвокатского кабинета при отсутствии надлежащих условий. Целесообразно ввести ограничение и по сроку адвокатского стажа для адвокатов, желающих осуществлять адвокатскую деятельность в кабинете. Кабинет является обособленной формой образования, а вновь принятому адвокату требуется приобрести практические профессиональные навыки работы, переняв опыт у коллег. Каждый адвокат является лицом корпорации, и она не может позволить причинение ущерба ее имиджу, как непрофессио-

нальным оказанием помощи, так и отсутствием навыков должного поведения при обращении с доверителем, так и условий для проведения доверительных бесед, требующих особой обстановки.

Возможно дополнить п.1 ст. 21 закона об адвокатуре следующим содержанием: *«Адвокат со стажем адвокатской деятельности не менее 5 лет, имеющий специально оборудованное помещение для осуществления индивидуальной адвокатской деятельности в собственности или долгосрочной аренде, вправе принять решение об учреждении адвокатского кабинета».*

Первоначально данное решение может быть принято на общем собрании палаты и в силу п. 1 ст. 30 закона об адвокатуре будет обязательным для всех членов палаты (п. 9 ст. 29). Дополнительным аргументом в пользу предлагаемого изменения закона является указание ст. 7, регламентирующей обязанность адвоката (п. 5) производить отчисления на содержание кабинета. Это подтверждает тезис о необходимости разграничения места нахождения кабинета от места проживания, не лишая адвоката возможности оказания помощи и на дому.

Коллегия адвокатов является формой адвокатской деятельности, близкой к такой организационно-правовой форме, как общество с ограниченной ответственностью (ст. 22). Анализ правового обеспечения деятельности адвокатских коллегий как основной формы адвокатской деятельности в России позволяет утверждать, что во избежание конфликтных ситуаций необходимо особое внимание обратить на четкость отражения в учредительном договоре условий передачи адвокатами своего имущества коллегии, порядок участия в её деятельности, общие принципы отчислений на содержание коллегии.

Исследовательский интерес представляет решение вопроса о возможности осуществления коммерческой деятельности некоммерческой организацией – коллегией. Одной из проблем является вопрос о совместности адвокатской деятельности и предпринимательской. Пункт 2 ст. 1 четко определяет, что адвокатская деятельность не является предпринимательской. Закон, запрещающая предпринимательскую деятельность, относит данное ограничение в чистом виде только к самой адвокатской деятельности. Коммерция в адвокатской деятельности адвоката, являющегося субъектом оказания юридической помощи, не допустима. Полагаем, что указанные ограничения не должны распространяться на адвокатские структу-

ры, в том числе коллегии адвокатов, т.к. они не занимаются адвокатской деятельностью. Закон устанавливает запрет, как исключение, в отношении адвокатской палаты (п. 10 ст. 29), но оно в силу общепринятого принципа о недопустимости расширительного толкования закона не может быть распространено на другие виды некоммерческих организаций – коллегии адвокатов и адвокатские бюро.

Некоторые коллегии адвокатов до принятия закона приобрели недвижимость, которую в настоящее время сдают в аренду и тем самым зарабатывают себе средства для создания достойных условий труда членам коллегии и развития собственной базы. Заключение арендных соглашений выполняется силами исполнительного органа адвокатского образования, не связано с адвокатской деятельностью, а направлено на решение хозяйственных проблем организации как обычного юридического лица.

Представляется возможным, несмотря на спорность данного утверждения не только в науке, но и в самом адвокатском сообществе, признать за коллегией адвокатов возможность учреждения своего самостоятельного коммерческого предприятия, например, консалтингового центра, аудиторской фирмы, экспертного бюро, частного детективного агентства и т.д. Коммерческая деятельность будет осуществляться наемным директором или коллегиальным исполнительным органом фирмы.

Адвокатское бюро является формой адвокатской деятельности, близкой к такой организационно-правовой форме, как полное товарищество. К отношениям, возникающим в связи с учреждением, деятельностью и ликвидацией данной организационной формы, могут применяться правила, предусмотренные для некоммерческих юридических лиц. В отличие от коллегии адвокатское бюро предполагает более тесные взаимоотношения между адвокатами-партнерами и соответственно более ограниченный круг партнеров. Определяя правовое положение адвокатского бюро, законодатель в ст. 22 закона об адвокатуре попытался соединить статус некоммерческой организации как юридического лица с правовыми чертами договора простого товарищества. В результате юридическая конструкция адвокатского бюро оказалась весьма сложной и не вполне логичной с точки зрения общих принципов гражданского права. Адвокатское бюро является некоммерческой организацией, действующей на основании устава, утвержденного учредителями и заключенного ими учредительного и одновременно партнерского договоров (п. 3 ст. 23) в простой письменной

форме. Закон не дает однозначного ответа на вопрос, заменяет ли партнерский договор учредительный и является ли противоречащим законодательству заключение одновременно двух указанных договоров. Сопоставление ст. 22 и 23 закона об адвокатуре позволяет сделать вывод о том, что необходимо заключение двух договоров: учредительного – с целью определения порядка и основных условий совместной деятельности адвокатов по созданию бюро и партнерского – для установления взаимных прав и обязанностей адвокатов по совместному осуществлению адвокатской деятельности. Адвокаты, осуществляющие свою деятельность в адвокатском бюро, отвечают по общим обязательствам всем своим имуществом. Полагаем, что законом недостаточно ясно урегулирован вопрос о взаимной ответственности партнеров и адвокатского бюро как юридического лица по общим обязательствам. Партнеры должны солидарно нести субсидиарную ответственность своим имуществом. Заключая соглашение от имени всех партнеров, адвокат фактически выступает от имени адвокатского бюро, поэтому общие обязательства являются одновременно обязательствами адвокатского бюро и всех его членов.

Закон предусматривает широкие возможности для выбора адвокатом формы своей деятельности. Это дает ему возможность выбрать подходящую именно для него форму. При этом выбор кабинета должен быть жестко регламентирован законом в силу указанных выше причин.

За последний год численность адвокатуры увеличилась на 2807 человек и составила на апрель 2013 года 67978 адвокатов, имеющих действующий статус, из которых 154 являются Заслуженными юристами Российской Федерации, 175 – имеют ученую степень доктора юридических наук, 1437 – кандидата юридических наук. Один адвокат – член Адвокатской палаты г. Москвы А.Г. Лисицын-Светланов избран действительным членом (академиком) Российской академии наук.

По состоянию на 1 января 2013 года в России учреждено и действует 22980 адвокатских образований, в том числе 2641 коллегия адвокатов, 681 адвокатское бюро, 19559 адвокатских кабинетов, 99 юридических консульций. Наиболее привлекательной для адвокатов продолжает оставаться коллегияльная организационно-правовая форма деятельности – 44556 (65,5%) адвокатов избрали местом своей работы коллессию адвокатов¹⁸⁷.

¹⁸⁷ URL:http://www.fparf.ru/sezdi/otchet5/otchet5_1.htm (дата обращения 30.05.2013).

Проанализированные проблемы не являются препятствием для совершенствования структуры адвокатуры, но свидетельствуют о различном правовом статусе корпорации и института, несмотря на представление их единым органом – Советом адвокатской палаты.

7.2 Проблемы с обеспечением демокурийной деятельности адвоката

Гарантии обеспечения конституционных прав человека напрямую связаны с гарантиями независимости каждого адвоката и адвокатуры, призванной конституционно обеспечить надлежащее оказание квалифицированной юридической помощи неограниченному кругу лиц. Исходя из того, что обеспечение предусмотренных Конституцией РФ и законом гарантий каждого на получение квалифицированной юридической помощи возможно с помощью двух субъектов правоотношений: государства и самой адвокатуры – проанализируем конституционно-правой аспект обеспечения государством гарантий конституционно определенному защитнику прав человека, уже сегодня эффективно реализующему демокурийную функцию.

Лишь неукоснительное обеспечение государством одного из важнейших принципов действия адвокатуры – ее независимости (ст. 3 закона об адвокатуре) – позволяет эффективно реализовать конституционные принципы-гарантии, обеспечивающие защиту конституционных прав человека и всего гражданского общества. Именно государство обязано защитить адвоката от произвола исполнителей, наделенных государственной и судебной властью. Только при обеспечении государством независимости адвокатуры как корпорации и института адвокаты реально свободны, избирая формы защиты прав своих доверителей, даже при столкновении их интересов с интересами госслужащих, наделенных властными полномочиями и действующих от имени государства.

Право на независимость – одна из ключевых характеристик профессии адвоката. В ее основе лежит нравственная свобода, высокий уровень общей и правовой культуры, большой профессиональный опыт. Это характеризует данный принцип как принцип–идею, порождающий дополнительные принципы–идеи адвокатской деятельности: принцип нравственности и принцип правовой культурности адвокатской деятельности.

Принцип независимости является одним из основополагающих принципов адвокатуры и адвокатской деятельности адвоката, определяемый нами в концепции исследования как принцип-норма, относящийся одновременно к сфере правореализации и правоприменения.

В законе об адвокатуре указано: «В целях обеспечения доступности для населения юридической помощи и содействия адвокатской деятельности органы государственной власти обеспечивают гарантии независимости адвокатуры, осуществляют финансирование деятельности адвокатов, оказывающих юридическую помощь гражданам РФ бесплатно в случаях, предусмотренных законодательством РФ, а также при необходимости выделяют адвокатским образованиям служебные помещения и средства связи» (п. 3 ст. 3). До настоящего времени эти положения остаются лишь декларацией прав.

Статья 18 «Гарантии независимости адвоката» гласит: «Адвокат, члены его семьи и их имущество находятся под защитой государства. Органы внутренних дел обязаны принимать необходимые меры по обеспечению безопасности адвоката, членов его семьи, сохранности принадлежащего им имущества» (п. 4).

Независимость адвокатуры и адвоката от государства нормативно урегулирована через ответственность государства, обязанного обеспечить независимость деятельности адвоката, и именуется гарантиями.

Проблема заключается в наличии права и отсутствии обеспечения его реализации, являющейся критерием, определяющим степень обеспечения конституционных прав человека возможностями адвоката эффективно осуществлять адвокатскую деятельность.

Для полноты анализа исследуемых отношений и убедительности выводов определимся с терминами. Рассмотрим, что понимается в российском и международном законодательстве под терминами «независимость» вообще и «независимость адвоката» в частности.

Международная ассоциация адвокатов (далее – ИВА) дала заключение на проект закона об адвокатуре, подчеркнув необходимость поддержки независимости юридической профессии и отметив, что ни одно государство не в состоянии мириться с полной независимостью профессии адвоката.

По мнению ИВА, независимость понимается в трех значениях:

1 Независимость от влияния правительства (невмешательство во взаимоотношения клиента и адвоката, препятствующее исполнению последним его профессиональных обязанностей);

2 Независимость самоуправления (адвокатура и ее члены управляют делами самостоятельно, но государственные органы и должностные лица (парламент, правительство, суд, уполномоченный по правам человека) могут проявлять интерес к деятельности адвокатуры);

3 Независимость, в основе которой лежит порядочность и нравственность адвоката, означает, по определению Европейского Суда по правам человека, «не более и не менее чем состояние, противоположное состоянию зависимости»¹⁸⁸.

Определим независимость как состояние баланса между нравственными интересами государства, гражданина, суда и адвокатуры, соответствующими высшей конституционной ценности – обеспечению прав человека, позволяющее эффективно реализовывать триединой адвокатуры конституционные функции.

История доказывает, что наступление на демократию сопровождается, как правило, прямыми или косвенными действиями, урезающими прерогативы адвокатуры¹⁸⁹. Разрабатывая Концепцию судебной реформы в России, эксперты отстаивали необходимость гарантировать независимость адвокатуры как самоуправляемой общественной организации. Особо подчеркивалась задача по отражению в законе именно самоуправления коллегии адвокатов, включая самостоятельность в решении вопросов о ее численном составе, приеме, исключении и дисциплинарной ответственности адвокатов¹⁹⁰.

Проблема обеспечения конституционных гарантий каждого включает обеспечение независимости адвоката как человека и его личную неприкосновенность при осуществлении профессиональной правозащитной деятельности. Она связана и с более широкой проблемой гарантированности государством его экономической неприкосновенности, предписаний ст. 37 Конституции РФ, посвященной праву на труд. Государство использует труд адвоката, поэтому обязано принимать меры по охране его труда,

¹⁸⁸ Вестник Гильдии российских адвокатов. 2000. № 5. С. 9-18.

¹⁸⁹ Шарвен Р. Юстиция во Франции. М., 1978. С. 62-63.

¹⁹⁰ Концепция судебной реформы в Российской Федерации / сост. С.А. Пашин. М., 1992. С. 68-69.

предоставлять бесплатные или по сниженным ставкам аренды помещения для работы, льготы по оплате коммунальных услуг и т.п.

Принцип независимости адвокатуры закреплен в ст. 3 закона об адвокатуре, что позволяет кардинальным образом отличать современную адвокатуру от прежней. Ранее критерием профессионализма являлось членство в коммунистической партии, обязательное для назначения на руководящие адвокатские должности. В организационном построении адвокатские образования и адвокатское сообщество ни на федеральном, ни на местном уровне не подчиняются органам законодательной, исполнительной или судебной власти.

Становление и развитие адвокатуры как института гражданского общества, особенно на начальных этапах, невозможно без поддержки государства. Государство должно взять на себя ответственность за создание нормальных условий функционирования адвокатуры. Обязанность государства обеспечить независимость адвокатов сводится к 4 основным принципам, закрепленным положениями Конференции по человеческому измерению ОБСЕ (Москва, 1991 г.) и Основным принципами, касающимися роли юристов:

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

2) обеспечить условия для выполнения юристами профессиональных обязанностей в обстановке, свободной от угроз, препятствий, запугивания и неоправданного вмешательства (п. 1 принципа № 6);

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

4) обеспечить юристам гражданский и уголовный иммунитет в ходе выполнения ими своих профессиональных обязанностей (принцип № 20)¹⁹¹.

Классифицируем государственные гарантии обеспечения независимости адвоката от произвола органов государственной и судебной власти по четырем направлениям деятельности:

¹⁹¹Основные положения о роли юристов Права человека и судопроизводство // Собрание международных документов. М., 2002.

- 1) соблюдение полной конфиденциальности консультаций;
- 2) обеспечение условий и обстановки, свободной от угроз, препятствий, запугивания и неоправданного вмешательства;
- 3) освобождение от судебного и административного преследования за любые действия, совершенные при исполнении профессиональных обязанностей;
- 4) обеспечение в ходе выполнения профессиональных обязанностей гражданского и уголовного иммунитета.

Их реализация обеспечивается введением четырех основных запретов:

- 1) невмешательство в адвокатскую деятельность;
- 2) не препятствование адвокатской деятельности;
- 3) не истребование сведений, связанных с оказанием юридической помощи по конкретным делам;
- 4) не привлечение к ответственности за выраженное при осуществлении адвокатской деятельности мнение.

Согласно Конвенции о защите прав человека и основных свобод, каждый имеет право защищать себя лично или посредством выбранного им самим защитника (подп.«с» п.3 ст. 6). То же положение предусмотрено Международным пактом о гражданских и политических правах (подп.«в» п. 3 ст. 14)¹⁹². В соответствии с ч. 4 ст. 15 и ч.1 ст. 17 Конституции данные положения являются частью правовой системы РФ.

Независимости адвокатской профессии в законе об адвокатуре посвящен ряд статей (п. 3 ст. 3; ст. 18; п.16 ст. 22; п. 10 ст. 23).

Для надлежащего осуществления своей деятельности адвокату необходима независимость от лиц и органов, в производстве которых находится порученное ему дело, а также от других властных структур и должностных лиц. К гарантиям защиты от произвола судей относится защита адвоката адвокатским сообществом в случае необоснованного притеснения его судьей различными способами, в том числе путем вынесения необоснованных частных определений в его адрес и направления указаний Совету Адвокатской палаты о привлечении адвоката к дисциплинарной ответственности за принципиальное отстаивание позиции доверителя в суде. Полагаем, что частное определение недопустимо не только в случае

¹⁹² Конвенция о защите прав человека и основных свобод, Международный пакт о гражданских и политических правах //Права человека: сборник документов / сост. О.О. Миронов. 2-е изд., стереотип. М.: Изд-во «Экзамен», 2006.

несогласия суда с позицией и защитительными доводами адвоката, но и при положительной оценке судом работы адвоката. Не принимая позицию стороны защиты, суд не вправе давать адвокату указания о необходимости того или иного поведения, влиять на его правовую позицию убеждая и угрожая. Отказ суда в удовлетворении ходатайств возможен лишь в корректной форме.

Независимость адвокатуры от суда была подтверждена Определением Конституционного суда от 15 июля 2008 г. №456-О-О¹⁹³, указавшим, что частные определения и постановления суда в отношении действий адвоката в уголовном процессе, вынесенные на основании ст. 29 УПК РФ, требующие принятия к нему дисциплинарных мер, не являются обязательными для исполнения Адвокатской палатой. Они могут быть рассмотрены лишь как один из поводов для возбуждения дисциплинарного производства, но не как основание, определяемое исключительно органами адвокатского сообщества, для которых частные определения и постановления суда не имеют преюдициальной силы (подп. 9 п. 3, п. 7 ст. 31, п. 7 ст. 33).

Основными источниками воздействия на адвокатов, защищающих конституционные права человека от притязаний государства, являются правоохранительные органы – процессуальные противники, и судебные, применяющие право, обязанные конституционно восстанавливать нарушенные государством права человека, а не назначающей их власти.

Процессуальная позиция, способы и средства выполнения поручения должны определяться адвокатом независимо от суда, следователя и прокурора. Мнение адвоката помогает принятию законного решения, когда оно выражено свободно, независимо от частного определения или иного документа, который может служить поводом к постановке вопроса об его ответственности. Например, областной суд вынес частное определение в адрес президиума областной коллегии адвокатов по поводу адвоката, ходатайствовавшего о применении закона о менее тяжком преступлении. Представляется, что это является давлением на защиту. Рассматривая принцип независимости адвоката, важно отметить, что надзорные полномочия прокурора на профессиональную деятельность адвоката не распространяются. В судебном заседании прокурор может возражать против позиции адвоката, не давая указаний, не очерняя адвоката в глазах его дове-

¹⁹³ Определение Конституционного Суда РФ от 15.07.2008 № 456-О-О // СПС «Консультант Плюс».

рителя и других лиц. У прокурора, следователя, дознавателя, начальника следственного отдела нет права вмешиваться в процессуальную деятельность адвоката, обсуждать в присутствии его доверителя тактику защиты.

В соответствии с п.12–14 Международных стандартов независимости юридической профессии¹⁹⁴ должна гарантироваться независимость адвокатов при ведении дел лиц, лишенных свободы, с тем, чтобы обеспечить оказание им свободной, справедливой и конфиденциальной помощи, в том числе обеспечить право на посещение этих лиц. Гарантии и меры предосторожности не должны допускать возможности предположений о тайном сговоре с властями, установке, полученной от властей, или зависимости от них адвоката, действующего в интересах лиц, лишенных свободы. В резолюции многостороннего совещания «Адвокатская этика», проведенного в 1999 г. в Праге, подчеркивалось: «Адвокат должен всячески избегать столкновения интересов, которые могут поставить под сомнение угрозу его независимости или конфиденциальность его отношений с клиентом»¹⁹⁵.

Адвокатам должно быть предоставлено оборудование и возможности, обеспечивающие конфиденциальность отношений между адвокатом и доверителем. Это включает защиту обычной и электронной системы адвокатского делопроизводства, документов адвоката от изъятия и проверок, а также обеспечение защиты от вмешательства в используемые электронные средства связи и информационные системы; право свободно искать, истребовать, получать и, согласно профессиональным нормам, распространять информацию и идеи, относящиеся к профессиональной деятельности. Следует отметить, что закон об адвокатуре не в полной мере отражает международные рекомендации в области обеспечения гарантий независимости адвокатов.

Свобода высказываний, имеющая существенное значение в реализации адвокатами своих профессиональных прав, позволяет им принимать участие в публичных дискуссиях по вопросам права, отправления правосудия, обеспечения защиты прав человека. При осуществлении этого права адвокаты должны руководствоваться законом и признанными профессиональными стандартами и этическими правилами. Вопрос является ак-

¹⁹⁴Международные стандарты независимости юридической профессии. Права человека и судопроизводство. // Собрание международных документов. М., 2002.

¹⁹⁵ Резолюция многостороннего совещания «Адвокатская этика» (Прага, 1999 г.) // Вестник Гильдии российских адвокатов. 1999. № 12. С. 33.

туальным. Об этом свидетельствует доклад уполномоченного по правам человека в РФ, в котором в разделе 15.2 «Квалифицированная юридическая помощь» отмечено, что «при производстве предварительного расследования по уголовным делам следователи незаконно допрашивают защитника в качестве свидетеля, а затем по этому основанию отстраняют его от дальнейшего участия в процессе»¹⁹⁶. Такое положение в правовом государстве не допустимо. Реальное не допустить это возможно при использовании концепции МОКП. *Следовательно, он является и механизмом обеспечения независимости адвоката как элемента адвокатуры в механизме обеспечения прав человека.*

Сведения, полученные адвокатом от доверителя, защищены законодательно понятием *адвокатской тайны*. Наличие законодательно закрепленных гарантий деятельности адвоката, относящихся к элементам статуса адвоката, существенно отличает его от иных юристов – представителей юридических и консалтинговых фирм, оказывающих, по нашему мнению, в силу отсутствия у них статуса услуги, а не помощь. Вопросы обеспечения адвокатской тайны также были предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ, поддержавшего адвокатуру¹⁹⁷. Заявители в делах, касающихся адвокатской тайны, при обращении в ЕСПЧ, чаще всего ссылаются на ст. 6 и 8 Конвенции. Для ст. 6, гарантирующей право на справедливое судебное разбирательство, фигура адвоката является центральной. Однако эта статья защищает обвиняемого, а не его защитника. Адвокат не может пожаловаться от своего имени на вмешательство в его профессиональную тайну при рассмотрении уголовного дела, но такое вмешательство может стать причиной, по которой разбирательство в отношении его клиента будет признано ЕСПЧ несправедливым.

Орган самоуправления призван помочь реализовать и защитить права адвоката, связанные с реализацией задач адвокатуры. В отношениях с корпорацией можно выделить несколько форм независимости адвоката.

Независимость от корпоративных органов проявляется в реализации права: а) избирать и быть избранным; б) ставить перед корпоративными органами вопросы.

Независимость обеспечивается путем проведения демократических выборов адвокатами президента, управляющего делами корпорации. Ад-

¹⁹⁶ Доклад уполномоченного по правам человека РФ за 2011 г. // Российская газета. 2012. 6 марта.

¹⁹⁷ Определение Конституционного Суда РФ от 8 ноября 2005 г. №439-О // СПС «Консультант Плюс».

вокаты должны иметь реальное право формировать и контролировать работу органов самоуправления. Широкое обсуждение всех важных для адвокатуры вопросов, свободные дискуссии по ним, полная свобода критики, коллективная выработка решений являются методом деятельности корпоративных органов.

Предложенные решения проблем обеспечения ответственности адвоката перед доверителем и адвокатским сообществом рассматриваются нами как способы обеспечения конституционно-правовых гарантий защиты конституционных прав человека.

Анализируя проблемы обеспечения конституционных гарантий в деятельности адвоката, позволяющих ему эффективно реализовать конституционные функции, выделим два аспекта: 1) ответственность самого адвоката; 2) ответственность государства, призванного обеспечить независимость деятельности адвоката.

Малоисследованной является правовая природа принципиально нового порядка привлечения адвокатов к корпоративной ответственности в силу его объективной новизны. Согласно п. 2 ст. 17, статус может быть прекращен в случае нарушения норм КПЭА (п. 2) и при неисполнении или ненадлежащем исполнении решений органов адвокатской палаты (п. 3). В КПЭА указано на дисциплинарную ответственность адвоката за поступок, порочащий честь и достоинство адвоката или умаляющий авторитет адвокатуры (ст. 19).

Следует отметить, что в науке существуют некоторые разночтения относительно того, могут ли корпоративные акты содержать в себе нормы, устанавливающие юридическую ответственность, и как должен поступить суд при обращении бывшего адвоката с жалобой о лишении его статуса вследствие нарушения норм адвокатской этики, установленной самими адвокатами. Правовую норму, лишаящую адвоката его статуса за неисполнение этических норм, можно разложить на составные элементы. Гипотеза – совершение адвокатом поступка, умаляющего авторитет адвокатуры (п. 5 ч.1 ст. 17 закона). Диспозиция – адвокат не вправе навязывать свою помощь лицам, нуждающимся в помощи (ст. 9 КПЭА). Санкция – статус адвоката прекращается (ч.1 ст.17 закона). Юридическая ответственность в данном случае устанавливается нормативным актом.

Сфера действия адвокатского сообщества обширна. Все нормы, регулирующие его деятельность, нельзя закрепить ни в нормативных, ни

даже в корпоративных актах. В первую очередь это относится к нормам адвокатской этики. Сам термин «этика» происходит от греческого *ethos* – обычай, нравственный характер. Часть норм, регулирующих этическое поведение адвокатов, содержится именно в обычаях. Обычай является формально неопределенным источником права. Представляется, что именно обычай характеризует закономерности и тенденции в обществе, определяющие уровень его развитости. Не учитывающий эти закономерности закон становится неэффективным, не отвечающим требованиям нравственности. Нравственность – это совокупность правил поведения человека в обществе, моральные качества человека¹⁹⁸.

Подробный анализ оснований для привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности представляет интерес и с точки зрения определения дополнительных оснований для привлечения адвоката к ответственности, носящих морально–этический характер и важных для определения его ответственности перед обществом.

Адвокатура идет по пути сочетания права с нравственностью в рамках своего сообщества, воспитывая самих защитников-адвокатов, прививая им азы адвокатской этики путем закрепления регулирующих это норм в КПЭА, в целях поддержания профессиональной чести, развития традиций российской (присяжной) адвокатуры, осознавая нравственную ответственность адвокатуры перед обществом.

Существование и деятельность адвокатского сообщества невозможны без соблюдения корпоративной дисциплины и профессиональной этики, заботы каждого адвоката о чести, достоинстве и авторитете адвокатуры. Адвокаты при всех обстоятельствах должны сохранять честь и достоинство, присущие их профессии, даже если отдельные вопросы профессиональной этики прямо не урегулированы законодательством об адвокатуре или Кодексом этики. Именно поэтому Кодекс этики адвоката установил, что предметом дисциплинарного производства является не только неисполнение адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем или неисполнение решений органов адвокатского самоуправления, но и иное публичное поведение адвоката, связанное с его профессиональной деятельностью, которое порочит честь и достоинство

¹⁹⁸ Булыко Н.А. Толковый словарь русского языка. 2-е изд., испр. и доп. М.: Мартин, 2008. С. 238.

адвоката, умаляет авторитет адвокатуры¹⁹⁹. Эти поправки приняты Шестым Всероссийским съездом 22 апреля 2013 г.

Подробный анализ оснований для привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности представляет особый интерес с точки зрения определения дополнительных оснований, носящих морально-этический характер и важных для определения его ответственности перед обществом, что нашло отражение в авторских предложениях при разработке поправок к КПЭА в 2013 году²⁰⁰.

Проблемы создания и финансирования юридических консультаций, обусловленные нечеткостью формулировок закона об адвокатуре, рассматриваются нами далее в контексте проблем обеспечения конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи.

7.3 Проблемы реализации конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи

Исходим из обоснованного выше тезиса о том, что наличие у лица статуса адвоката подразумевает, что оказываемая им помощь является квалифицированной, а гарантом этого в силу конституционных положений выступают государство и адвокатура. Решению очерченных проблем будет способствовать внедрение предложенной концепции ДМОКП. Исследование, проведенное в данном разделе, еще раз подчеркивает необходимость разработки концепции ДМОКП и позволяет не только выявить проблемы, порождающие слабую обеспеченность конституционно гарантированного права на получение квалифицированной юридической помощи, но и предложить пути их решения.

Остановимся на проблемах реализации гарантированного государством и закрепленного в ст. 48 Конституции РФ обеспечения права каждого на получение квалифицированной юридической помощи, в том числе бесплатно, сконцентрировавшись на четырех направлениях:

1 Квалифицированная юридическая помощь и представительство;

¹⁹⁹ См.:ст.4 КПЭА: «Адвокат при всех обстоятельствах должен сохранять честь и достоинство, присущие его профессии. Необходимость соблюдения правил адвокатской профессии вытекает из факта присвоения статуса адвоката. В тех случаях, когда вопросы профессиональной этики адвоката не урегулированы законодательством об адвокатской деятельности и адвокатуре или настоящим Кодексом, адвокат обязан соблюдать сложившиеся в адвокатуре обычаи и традиции, соответствующие общим принципам нравственности в обществе».

²⁰⁰ Либанова С.Э.Проблемы регулирования критериев нравственности адвоката и пути развития адвокатуры. // Новая Адвокатская Газета 2013.№ 8 (145). С. 13.

2 Квалифицированная юридическая помощь и юридические консультации;

3 Квалифицированная юридическая помощь и государственные юридические бюро.

4 Проблемы обеспечения конституционного правоприменения, способствующего реализации самозащиты конституционных прав (ст. 45 Конституции), и пути их решения.

Квалифицированная юридическая помощь и представительство

Проблема обеспечения государством участия в делах, возникающих из административных и иных публичных отношений, конституционно гарантированного (ст. 48) квалифицированного представителя (адвоката и ученого юриста, единственных надлежащих субъектов ее оказания), связана с проблемой доступности его услуг и судебным регулированием договорных отношений адвоката и доверителя по вопросам оплаты.

Представляется, что решение данной проблемы может быть обеспечено двумя путями:

а) оплатой труда адвоката государством: по назначению в гражданских и арбитражных делах, а также в предлагаемом нами порядке – в административных, и при оказании бесплатной юридической помощи организованной адвокатурой как сообществом и даже (конституционным) уставным судом субъекта РФ.

Международные организации выполняют действия, направленные на обеспечение государством гарантии доступности услуг адвокатов в судебных процессах. Обеспечить равный доступ к адвокату каждого²⁰¹ можно, создав необходимые условия финансирования помощи бедным и другим малообеспеченным лицам²⁰². Это позволит реализовать принципы равенства (ч.1 ст. 19 Конституции РФ и ст. 6 ГПК РФ), состязательности и равноправия сторон²⁰³ (ст. 123 Конституции РФ и ст. 12 ГПК РФ), находящиеся в прямой зависимости от реализации конституционного права на судебную защиту (ст. 45 Конституции РФ).

²⁰¹ См.: п. 2 Основных положений о роли адвокатов (приняты Восьмым конгрессом ООН по предупреждению преступлений в августе 1990 г. в Гаване).

²⁰² См.: Там же (п. 3), и Конвенция о защите прав человека и основных свобод ЕТС №005 (Рим. 4 ноября 1950 г.) (с изм. и доп. от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января, 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.), пункт С.

²⁰³ См.: Шишкин С.А. Состязательность в гражданском и арбитражном судопроизводстве. М.: Юридическое бюро «Городец», 1997.

Согласно ст. 26 закона об адвокатуре определенным категориям граждан адвокаты оказывают помощь бесплатно. Действующее законодательство не охватывает всех лиц, поэтому многие адвокатские палаты субъектов РФ сами расширили законный перечень. Например, адвокатская палата Курганской области, не получая компенсаций от государства в виде налоговых льгот и предоставления муниципальных помещений, добавила еще пять категорий граждан, которым помощь оказывается бесплатно.

Оказываемая адвокатами бесплатно помощь малоимущим является социальной сферой деятельности и должна компенсироваться государством, потому что, во-первых, это труд, который в соответствии с трудовым законодательством должен оплачиваться; во-вторых, социальная сфера деятельности общества. Отсутствие данной оплаты со стороны государства, воспринимается большинством адвокатов как их интеллектуальный вклад в решение социальных проблем, подтверждая осознанное выполнение ими конституционной функции по оказанию квалифицированной юридической помощи каждому, в том числе бесплатно без последующей компенсации.

Проблема обеспечения конституционных прав человека в (конституционном) уставном суде может быть решена через представительство адвокатуры, которое будет обязательным на основании договора, заключенного между высшим исполнительным органом государственной власти субъекта РФ и адвокатской палатой субъекта РФ при делегировании полномочий самому суду по расчету с адвокатом при перечислении денежных средств на эти цели в депозит конституционного (уставного) суда.

б) запретом судебного регулирования размера возмещения издержек на оплату представительских услуг.

При снятии судебных ограничений на получение взыскиваемой с виновной стороны спора суммы возмещения гонорара, уплаченного доверителем адвокату и введения в правоприменение презумпции договорного регулирования суммы взыскания постановлениями Пленумов высших судов, объем бесплатной помощи, оказываемой адвокатами малоимущим, будет увеличен. Речь идет о возмещении расходов на оплату услуг представителя доверителям, заключившим договор на представление их интересов с адвокатом (ст. 25). В договоре стороны вправе сами определять размер вознаграждения (ст. 421 ГК РФ). Отсутствие законодательного

определения его разумных пределов приводит к тому, что сторона, доказавшая нарушение ее прав, лишается права на возмещение судебных издержек в сумме, соответствующей сумме оплаченного адвокату гонорара. В Германии в определенных ситуациях расходы ложатся на клиента, но нормативно урегулированы и охватывают затраты на коммуникацию во всех ее разновидностях: почтовые расходы, изготовление фотокопий и расходы, связанные с поездками (командировочные). Для решения проблемы в России можно принять за основу критерии определения трудовых затрат адвоката, предусмотренных в ст. 16 КПЭА²⁰⁴. В ч. 1 ст. 100 ГПК РФ говорится о том, что суд присуждает к выплате расходы на оплату услуг представителя в разумных пределах. Редакция правовой нормы предполагает функциональный способ ее толкования, что приводит к субъективизму в усмотрении судей, препятствующему реализации принципа полного возмещения убытков (ст. 15, 393 ГК РФ), и принципу обеспечения судебной защиты конституционных прав. Высший Арбитражный Суд РФ предложил свой вариант решения этой проблемы в рамках арбитражного судопроизводства. Он рекомендовал при определении разумных пределов принимать во внимание: 1) нормы расходов на служебные командировки, установленные правовыми актами; 2) стоимость экономных транспортных услуг; 3) время, которое мог бы затратить на подготовку материалов квалифицированный специалист; 4) сложившуюся в регионе стоимость оплаты услуг адвокатов; 5) имеющиеся сведения статистических органов о ценах на рынке юридических услуг; 6) продолжительность рассмотрения и сложность дела²⁰⁵.

Представляется, что такой порядок незаконен, так как возлагает обязанность предоставления доказательств, подтверждающих разумность расходов, на сторону, имеющую право на их возмещение, вынужденную восстанавливать или защищать свои права через суд из-за отказа противной стороны решить вопрос в досудебном порядке (либо при предъявлении ей необоснованного иска). В Определении Конституционного Суда РФ №454-О от 21 декабря 2004 г. указано, что «в ч. 2 ст. 110 АПК РФ речь идет об обязанности суда установить баланс между правами лиц, участвующих в деле... суд не вправе уменьшать их, если другая сторона не за-

²⁰⁴ Кодекс профессиональной этики адвоката (принят Первым всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г.).

²⁰⁵ Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 августа 2004 г. №82 «О некоторых вопросах применения АПК РФ». URL: <http://www.garant.ru> (дата обращения 5.05.2013).

явит возражения и не представит доказательства соразмерности взыскиваемых с нее расходов»²⁰⁶.

В судебной практике возникли проблемы по взысканию «гонорара успеха». Конституционный Суд РФ при наличии трех особых мнений судей Н.С. Бондаря, Г.А. Гаджиева и А.Л. Кононова пришел к выводу о невозможности его взыскания как ставящего размер и обязанность оплаты услуг в зависимость от решения суда или государственного органа, которое будет принято в будущем, но рекомендовал устранить этот пробел в законодательстве²⁰⁷.

Проблема, связанная с возмещением расходов на оплату помощи представителя по договору и введением презумпции договорного регулирования суммы взыскания, может быть решена признанием Пленумом Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ или Конституционным Судом РФ незаконности требования нижестоящих судов от лица, заявляющего требование о возмещении затрат на услуги представителя, доказательств разумности размера произведенной оплаты. Признание судом права сторон на свободу договора (ст. 421 ГК РФ) и презюмирование взыскания уплаченной адвокату стороной, получившей удовлетворение своих требований, суммы в полном объеме, как судебных издержек, должно стать правилом.

Объективные закономерности развития рынка обусловили необходимость развития качественно новых представлений о договоре как децентрализованной правовой форме регулирования экономических отношений. Фактически новым словом в экономической характеристике конституционного статуса личности явилось обоснование Конституционным Судом РФ конституционно-правовой природы принципа свободы договора²⁰⁸, что, на наш взгляд, полностью соответствует ст. 18 Конституции РФ и имеет актуальнейшее значение.

Полагаем, что по делам, возникающим из административных и иных публичных отношений, требующим в соответствии с Конституци-

²⁰⁶ Определение Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2004 г. № 454-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Траст» на нарушение конституционных прав и свобод частью 2 ст. 110 АПК РФ». URL: <http://www.garant.ru> (дата обращения 5.05.2013).

²⁰⁷ Постановлением Конституционного Суда РФ от 23 января 2007 г. № 1-П по делу о проверке конституционности положений п. 1 ст. 779 и п. 1 ст. 781 ГК РФ в связи с жалобами общества с ограниченной ответственностью «Агентство корпоративной безопасности» и гражданина В.В. Макеева // СПС «Консультант Плюс».

²⁰⁸ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 24 февраля 2004 г. № 3-П // СЗ РФ. 2004. № 9. Ст. 830.

ей РФ обязательного квалифицированного представительства, оплата услуг адвоката или ученого-юриста может быть произведена за счет виновного в нарушении прав должностного лица, компенсирующего первоначальную оплату этих услуг соответствующему бюджету субъекта РФ.

Квалифицированная юридическая помощь и юридические консультации

В соответствии со ст. 8 Положения об адвокатуре РСФСР 1980 г. Президиум коллегии адвокатов организовывал юридические консультации (далее – консультации), являющиеся единственными формами адвокатских образований. Начинающие адвокаты и стажеры распределялись по консультациям, но адвокат мог перевестись в другую консультацию. Такой подход позволял адвокатам получить опыт ведения дел, приобрести необходимые навыки. Проблем с занятостью в районах, как правило, не было. Действующее законодательство об адвокатуре коренным образом изменило существующий ранее порядок. В настоящее время эта форма является учреждением и не подлежит самостоятельному выбору адвокатом. В силу п. 1 ст. 24 закона создание консультации возможно по представлению органа исполнительной власти соответствующего субъекта «в случае, если на территории одного судебного района общее число адвокатов во всех адвокатских образованиях, расположенных на территории данного судебного района, составляет менее двух на одного федерального судью».

Нечеткость новой редакции ст. 24 закона, изменившей норму с управомачивающей на императивную («палата учреждает юридические консультации», вместо «имеет право учредить»), стала основанием для дискуссии по вопросу ее финансового содержания.

Проблема кроется не только в отсутствии финансирования со стороны государственных органов, но и в несовершенстве закона, не урегулировавшего обязательность указаний совета палаты при направлении вновь принятых адвокатов в консультации и права адвоката самостоятельно избирать форму адвокатского образования и место осуществления адвокатской деятельности (ст. 20 Закона об адвокатуре).

Российская адвокатура, являясь публичным институтом общества, не ущемляя прав членов своей корпорации, призвана решать проблемы об-

щества по обеспечению квалифицированной помощью всех и каждого. Речь идет именно о той территориальной сфере ее оказания, которая не интересует иных юристов, оказывающих услуги исключительно для извлечения прибыли. Являясь вторым конституционным субъектом обеспечения квалифицированной юридической помощи всем, кто в ней нуждается, реализуя демократическую функцию, адвокатура решает проблему, руководствуясь конституционной презумпцией, допуская ограничение права свободного выбора адвокатом формы осуществления адвокатской деятельности. В юридической сфере всегда имеются условия, в которых присутствует ограничение прав одних в угоду другим, не менее важным правам. В данном случае таким следует считать конституционное право каждого на получение квалифицированной юридической помощи, зафиксированное в ст.48 Конституции. Действующее законодательство позволяет урегулировать данный вопрос. Исходя из конституционных презумпций, основываясь на положениях ст. 29, 30 (об обязательности решений общего собрания палаты для всех членов (п. 9 ст. 29)), полагаем, что решения общего собрания палаты субъекта РФ достаточно для урегулирования данного пробела в законодательстве.

Возможен и другой выход из сложившейся ситуации без внесения изменений в закон и решений палаты, позволяющий обойти спорные ситуации. В силу ст. 3 закона об адвокатуре в целях обеспечения доступности для населения юридической помощи именно органы государственной власти обязаны осуществлять ее финансирование, выделяя адвокатским образованиям служебные помещения и средства связи. Исполнение этих обязанностей при создании в порядке ст. 24 консультации позволит конкурсным отбором направлять адвокатов в «малопривлекательные» районы. Подтверждением служит практика Хабаровского края, адвокатская палата которого отказалась от создания в отдаленных и труднодоступных районах консультаций, но организовала постоянные командировки адвокатов на выделенные администрацией края средства.

Квалифицированная юридическая помощь и государственные юридические бюро

Как справедливо отмечалось некоторыми авторами, «не исполняя свои обязательства по обеспечению оказания юридической помощи граж-

данам через создание консультаций, чиновники решили создать государственные юридические бюро (далее госюрбюро)»²⁰⁹. Представляется, что создание госюрбюро является стремлением к огосударствлению адвокатуры, несовместимым с ее независимостью от государства экономически и организационно, позволяющей адвокатам оказывать юридическую помощь каждому и в публичных отношениях, привлекая к ответственности как виновные государственные органы, так и чиновников. Государственный адвокат психологически интегрирован с государственными интересами. Для проведения эксперимента в 10 регионах с 1 января по 31 декабря 2006 г. были созданы гос.учреждения, в обязанности которых входила дача консультации; составление заявлений и других документов правового характера; обеспечение участия работников госюрбюро в качестве представителей граждан в гражданском судопроизводстве, исполнительном производстве по гражданским делам, а также представительство интересов граждан в органах местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях на бесплатной основе. При этом граждане должны были представить множество документов, доказывающих само право на получение бесплатной помощи, оплатив их получение.

Совет ФПА предложил взаимодействие. Чиновники взаимодействовать не стали, осваивая выделенные Правительством 50,4 млн руб., они требовали вместо 3 документов (п. 4 «Положения об оказании бесплатной юридической помощи малоимущим гражданам») значительно большее, уменьшая количество лиц, получивших эту помощь. Во все в госюрбюро за 5 месяцев обратилось 9968 человек, из них помощь оказана только 4449 (44%) гражданам. Стаж специалистов по юридической специальности в них составлял: до 2 лет более 50%, от 3 до 5 лет – 20,3%, от 5 до 7 лет – 2,5%, более 7 лет – 26,4% по сведениям Управления по контролю в сфере адвокатуры и нотариата. В тех же субъектах РФ во время эксперимента (вне его) в работе по оказанию юридической помощи бесплатно гражданам РФ принимали участие 2846 адвокатов, выполнивших 94096 бесплатных поручений.

Эксперимент подтвердил, что правовая помощь малообеспеченным гражданам является социальным обязательством государства, но предло-

²⁰⁹ Виноградов М., Лебедев А. Адвокаты пойдут на госслужбу. Правительство запускает эксперимент с бесплатной юридической помощью // Известия 2005. 25 августа. См.: Постановление №534 «О проведении эксперимента по созданию государственной системы оказания бесплатной юридической помощи малоимущим гражданам» от 22 августа 2005 г. // СЗ РФ. 2005. № 35. Ст. 3615.

женный способ оказался неэффективен. Нечеткость позиции Конституции, требующая предложенных нами концептуальных изменений, отсутствие конкретизации положений о квалифицированной юридической помощи, о профессиональных и нравственных качествах оказывающего ее субъекта, позволяет предпринимать попытки для формирования корпуса государственных «квазиадвокатов», подчиняющихся государству и зависимых от него, что противоречит принципам Конституции и международным нормам. Несмотря на отсутствие положительных результатов эксперимента, в 2009 г. было введено новое Положение о госюрбюро²¹⁰ и выделено почти 70 млн рублей.

Решить проблему доступа каждого к получению квалифицированной юридической помощи можно, организовав для малоимущих граждан, в том числе в малонаселенных и труднодоступных районах, широкую сеть юридических консультаций, направив туда выделенные правительством на создание госюрбюро миллионы рублей.

Руководствуясь требованиями ст. 48 Конституции, ст.3 закона об адвокатуре, необходимо найти компромисс между адвокатурой и органами власти, основанный в первую очередь на признании объективной необходимости обеспечения ей экономических условий для осуществления адвокатской деятельности по оказанию квалифицированной юридической помощи на территории РФ как единственному легитимному конституционному субъекту.

Это решение еще одной проблемы – объединение с грамотными юристами, оказывающими юридические услуги бизнесу, не имея статуса адвоката.

Адвокатура – это сообщество адвокатов, призванных конституционно выполнять эту функцию. Эксперимент показал, что создание госюрбюро во всех субъектах РФ не решит проблему оказания малоимущим гражданам бесплатной юридической помощи.

Существуют и иные способы реализации конституционного права граждан на получение бесплатной юридической помощи. Это различные общественные организации по защите прав человека, как правило, помогающие малообеспеченным гражданам бесплатно: юридические клиники, специальные центры «скорой юридической помощи» и дни консультирования граждан в различных управлениях и общественных приемных. Так,

²¹⁰ Положение о госюрбюро 2009 года. // Российская газета. 2009. 15 января.

например, юридическая клиника была создана в Курганском государственном университете. Просуществовала она не более полугода, так как не были решены бытовые проблемы, а уровень знаний студентов оказался недостаточен для консультирования граждан. Нами признается целесообразность таких клиник, но с установлением четких критериев отбора студентов и ответственных за качество и достоверность даваемых ими консультаций кураторов. Студенты могут осуществлять первичный правовой анализ ситуации и направлять за получением квалифицированной юридической помощи к адвокатам. Одним из наиболее удачных представляется опыт организации юридических клиник в УрГЮА. В зависимости от специфики института, при котором созданы (прокуратуры, адвокатуры и т.п.), они осуществляли различные виды юридической помощи. Повсеместное внедрение юридических клиник в юридических образовательных учреждениях способствует не только реализации теоретических навыков студентов-юристов, но и позволяет малоимущим гражданам реализовать свои конституционные права на получение юридической помощи.

В Курганской области оказание правовой помощи гражданам организует Управление Министерства юстиции. Такие мероприятия проводятся в общественной приемной Губернатора области²¹¹. В 2009 г. был образован Центр адвокатской помощи при Адвокатской палате Курганской области, объединивший более 300 адвокатов, организовавших систему бесплатного правового консультирования и просвещения граждан²¹². По нашему мнению, государство может обеспечить благоприятный режим, в том числе налоговый, для работы таких общественных организаций, что послужит их распространению в России. Ежегодно адвокатами оказывается бесплатная юридическая помощь тысячам малоимущих граждан²¹³.

С 15 января 2012 г. вступил в силу закон «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации». В силу п. 6 ст. 5 одним из принципов реализации БЮП является свободный выбор гражданином государственной или негосударственной системы БЮП. Согласно ст. 23 участниками негосударственной системы БЮП являются юридические клиники и негосударственные центры бесплатной юридической помощи. Руководство регионов имеет право выбора системы правовой помощи: госюрбю-

²¹¹ Сайт Управления Министерства юстиции по Курганской области. URL: <http://minjust45.orbitel.ru/index.html> (дата обращения 5.05.2013).

²¹² Сайт Адвокатской палаты Курганской области. URL: <http://www.apko45.ru> (дата обращения 5.05.2013).

²¹³ URL: http://www.fparf.ru/lawyers/number_and_fact.htm (дата обращения 5.05.2013).

ро, либо адвокатское сообщество, либо сочетание обеих форм. Последний вариант уже осуществляется в тех субъектах, где функционируют юрбюро. Там обратившемуся помогают советом сотрудники госбюро, а при необходимости представлять его интересы в суде оно нанимает адвоката за счет бюджета. В целях оказания гражданам бесплатной юридической помощи адвокаты, адвокатские образования, адвокатские палаты субъектов РФ могут создавать негосударственные центры бесплатной юридической помощи²¹⁴. Адвокатура освобождается от государственной обязанности в области оказания бесплатной юридической помощи малоимущим гражданам, за исключением уголовных дела, а её отношениям с государством в этой области придается партнерский характер.

Ежегодный объем востребованной бесплатной юридической помощи, как показывает адвокатская практика, требует значительного числа специалистов. В 2011-2012 гг. соответственно 33,3 тыс. и 25,5 тыс. адвокатов принимали участие в оказании гражданам Российской Федерации бесплатной юридической помощи. Ими выполнено более 1 миллиона поручений, в соответствии с которыми дано 734,8 тыс. устных и письменных консультаций по правовым вопросам и составлено 176,8 тыс. документов правового характера. Адвокаты бесплатно представляли интересы доверителей в гражданском судопроизводстве – по 74,4 тыс. гражданских дел, в исполнительном производстве – по 14,3 тыс. гражданских дел, в государственных органах, иных органах и организациях – 14,7 тыс. раз. Всего юридическая помощь была оказана бесплатно 303,6 тыс. малоимущих граждан.

Представляется, что госюрбюро не смогут эффективно оказывать БЮП малоимущим гражданам, чьи права и интересы нарушены госслужащими. Риск остаться без работы из-за личной принципиальности и активности, а также по причине возможной ликвидации неудобного для региональных властей госюрбюро будет сдерживать инициативу и стремление юристов этих бюро добросовестно выполнять свои профессиональные обязанности.

Положительным моментом принятого закона является урегулирование в ст. 24 вопроса о создании юридических клиник учреждениями высшего профессионального образования при прохождении обучающимися по юридической специальности практики в целях формирования у них

²¹⁴ URL: http://www.fparf.ru/lawyers/number_and_fact.htm (дата обращения 5.05.2013).

навыков оказания юридической помощи, а также в целях правового просвещения населения.

Полагаем, что в решении вопроса обеспечения малоимущих граждан квалифицированной юридической помощью государству стоит довериться адвокатуре, действуя совместно, выработав механизм взаимодействия, приняв за основу предлагаемый автором, т.к. для его реализации объективно существуют все условия.

В 2012 году практически во всех субъектах РФ, где созданы государственные системы бесплатной юридической помощи, адвокаты наделены правом участия в них. В оказании бесплатной юридической помощи в рамках государственной системы приняли участие 1834 адвоката, оказав бесплатную юридическую помощь 12 336 малоимущим гражданам, в том числе представляли их интересы в гражданском судопроизводстве 5 469 раз. Ими освоено 26,5 млн руб. бюджетных средств, выделенных на эти цели субъектами РФ²¹⁵.

Выводы и предложения

Механизм, характер взаимодействия всех элементов которого обусловлен наличием непрерывного профессионально-правового общественного надзора особых институтов гражданского общества, состоящих из юристов, за обеспечением конституционных прав человека органами системы публичной власти – демокурией, отличающейся от простого общественного надзора по семи признакам, до настоящего времени отсутствовал. Демокурия – это: 1) самостоятельный вид правового общественного надзора (профессиональный); 2) вид конституционного общественного надзора; 3) форма взаимосвязи институтов гражданского общества и государства в обеспечении конституционных прав человека и конституционных гарантий для общества; 4) организационно-юридическое средство обеспечения режима конституционной законности; 5) особый вид реализации конституционных прав человека; 6) способ реализации институтами гражданского общества функции наблюдения, предупреждения, правовой пропаганды; 7) конституционная функция адвокатуры.

Институционально-правовой ДМОКП определен как особый вид механизма реализации права, особая правовая подсистема механизма правового регулирования, блок регулятивных и охранительных правовых

²¹⁵ URL: http://www.fparf.ru/lawyers/number_and_fact.htm (дата обращения 5.05.2013).

средств различного уровня, при помощи которых объективное и субъективное право претворяется в жизнь, воплощается в фактическом поведении субъектов, руководствующихся конституционным правосознанием и правом (Конституцией РФ). ДМОКП является разновидностью МПР, представляет систему взаимодействия и конституционного интегрирования институтов государства и гражданского общества по обеспечению высшей конституционной ценности. Его субъекты выполняют конституционные функции охраны, защиты, восстановления и недопущения нарушения конституционных прав человека на основе трех базовых принципов-гарантий Конституции при непрерывной демократии.

В общем виде ДМОКП определен как система взаимодействия и конституционного интегрирования институциональных систем государства и гражданского общества по обеспечению высшей конституционной ценности на основе трех базовых принципов-гарантий Конституции РФ, при непрерывной демократии институтов гражданского общества, состоящих из юристов.

Эффективность в рамках настоящего исследования определена как оптимизация процесса правоприменения и законотворчества, позволяющая обеспечить реализацию высшей конституционной ценности, создать правовые и реальные условия для неизбежности восстановления и невозможности нарушения конституционных прав человека, являющаяся целью взаимодействия институциональных систем государства и гражданского общества в сфере обеспечения конституционных прав.

В монографии обоснован тезис о необходимости исследования системы конституционных принципов и гарантий прав человека не с позиции углубления в анализ конституционного закрепления, а через выявление конституционных возможностей неизбежности обеспечения их реальной защиты путем неизбежности восстановления. *Конституционно-правовой* анализ норм Конституции РФ позволил ввести новую категорию, синтезировав категории «принципы и гарантии Конституции РФ». Автором предпринята попытка *внедрить* уже существующие конституционные средства обеспечения, синтезировав их в единую категорию, в качестве критерия единообразия правопонимания и правоприменения в деятельности обязанных субъектов, обеспечивающих гарантирование конституционных прав человека, понятных исполнителями и правоприменителям.

Мировое сообщество видит решение проблем по защите прав и свобод человека во взаимодействии с адвокатурой, в ее развитии, поддержке высоких профессиональных и моральных стандартов, а также ее кооперировании с правительствами для эффективного использования профессиональных знаний и навыков адвокатов при обеспечении всех нуждающихся в квалифицированной юридической помощи. Разработанный автором механизм является одним из способов такого кооперирования в виде институционального интегрирования, соответствуя реализации международных требований о защите прав человека в национальном законодательстве. Конституционная функция адвокатуры по защите прав, подлежит расширению, а демокурийная деятельность – конституционному закреплению через дополнение п.3 ст. 48 Конституции.

Основополагающей в научном определении адвокатуры является суть этого феноменального явления современной действительности, отсутствующая в большинстве даваемых различными авторами определений, позволяющая выделить особые свойства и функции адвокатуры, а не только их проекцию от адвокатской деятельности адвоката. Адвокатура как организация не оказывает квалифицированную юридическую помощь ни гражданам, ни организациям, ни обществу. Следовательно, она не занимается адвокатской деятельностью, указанной в ст. 1 закона об адвокатуре, а лишь создает адвокатам условия для ее эффективного оказания всем и каждому, выполняя организационные функции, осуществляя правозащитную деятельность, объектом которой являются исключительно адвокаты.

Три принципиальных отличия адвокатуры как организации от иных общественных организации (правой профессионализм членов, отсутствие цели деятельности по извлечению прибыли, широчайшая сфера деятельности при самостоятельности и независимости (экономической и организационной) от органов власти, закреплённой конституционно (ст. 13, ч.1 ст. 30, ч.3 ст. 37, ч.3 ст. 46, ч.1 ст. 48, ст. 72 «л»)) позволили доказать наличие у нее как у институциональной корпорации конституционно-правового статуса.

Институциональная адвокатура, имея конституционно-правовой статус, являясь активным элементом гражданского общества, способна защитить интересы неограниченного круга лиц и самого гражданского общества профессионально на основе конституционного принципа законности,

и верховенства права, обязательного для деятельности всех органов системы публичной власти (суда, прокуратуры и т.п.). Основой ее деятельности являются три базовых принципа-гарантии Конституции РФ (высшая ценность – человек, народовластие, верховенство права) и соответствующие им принципы организации и деятельности адвокатуры, отраженные в ст.3 закона об адвокатуре, дополненные автором принципом нравственности и принципом профессионализма в деятельности адвоката и институциональной адвокатуры.

Проводимое исследование статуса адвоката, юридическим оформлением и подтверждением которого служит получение адвокатского удостоверения, позволило выделить *наличие правовой модели адвокатской деятельности, содержащей непосредственно примыкающие к статусу требования* (порядок и основания приобретения приостановления и прекращения статуса адвоката) и разграничить ее от элементов самого конституционно-правового статуса адвоката как элемента адвокатуры в механизме обеспечения прав человека.

Конституционно-правовой статус адвокатов и институциональной адвокатуры – самостоятельные, но связанные между собой явления. Такое их соотношение отражает связанность деятельности отдельных адвокатов, обеспеченное адвокатурой как корпорацией и институциональной адвокатурой. С одной стороны, деятельность институциональной адвокатуры выражается в деятельности отдельных адвокатов. С другой стороны, ее деятельность не может быть описана как сумма усилий отдельных адвокатов. Не только адвокат, но и институциональная адвокатура выступает в качестве субъекта реализации конституционной демократической функции.

Полагаем, что отсутствие функции общественного контроля при осуществлении защиты конституционных прав в отношениях с публичной властью требует наделения как членов Общественной палаты, так и Уполномоченного по правам человека и ребенка «полувластной» функцией приостановления незаконных действий государственного органа, как это имеет место в отношениях бизнес-омбудсмена по поводу незаконных актов органов местного самоуправления с мая 2013 года. Это полномочие приведет к их дополнительной ответственности, но увеличит эффективность деятельности, позволив реально компенсировать недостатки внутреннего административного контроля, дополняя парламентский и судебный контроль, становясь доступным средством защиты прав человека от

противоправных действий или иных ошибок исполнительной власти. В качестве основания для реализации данного полномочия предлагаем использовать базовые принципы-гарантии Конституции РФ.

Современное понимание роли адвокатуры в российском обществе свидетельствует о том, что дальнейшее развитие законодательного регулирования адвокатской деятельности должно базироваться на предлагаемой надзорной концепции, не исключающей элементы предпринимательской в части развития адвокатуры, обслуживающей российский бизнес.

Основополагающим в определении места и роли института адвокатуры в механизме обеспечения конституционных прав человека как одного из правовых институтов гражданского общества является то, что одновременно он же является неотъемлемой частью судебной системы, института государства. Адвокат является не только субъектом защиты по уголовным делам, но надлежащим субъектом оказания квалифицированной юридической помощи как надлежащий конституционный представитель во всех видов судопроизводства (ст.118, 123 Конституции), обеспечивающий конституционную реализацию принципа состязательности и равноправия сторон в делах, возникающих из публичных правоотношений. Суд не имеет права применять любой закон, он обязан определять каждый раз его конституционность. Это отражено в конституционных предписаниях, относящихся не только к главе о судебной власти, но к разделам, ориентирующим развитие государства на правовую государственность, на признание и обеспечение в качестве высшей ценности человека.

Исходя из принятой в исследовании квалификации контроля и надзора, разделенных по критерию обязательности исполнения принятого органом акта реализации, сделан вывод о том, что вердикт присяжных является особым видом заключения контрольно-надзорного органа, реализующего в зависимости от принятого решения либо контрольные, либо надзорные функции. Сам суд присяжных является общественным контрольно-надзорным органом судебной системы. Ему присуща фактически и юридически не только демократическая функция, но и функция демоконтроля, если в его состав входят присяжные заседатели, имеющие профессиональные юридические знания.

Представляется целесообразным и логичным ввести суд присяжных по делам о трудовых спорах, разделе имущества, сделкам с недвижимостью и т.п. Этот уникальный институт можно и нужно совершенствовать.

Правосознание присяжных заседателей отражает идеологические и нравственные черты общества, к которому они принадлежат, что обеспечивает реализацию ст. 2 Конституции через народное понимание справедливости.

Сделан обоснованный вывод о необходимости обеспечения государством в административном процессе в указанных нами случаях квалифицированной юридической помощью, в том числе бесплатно.

На сегодняшний день надлежащими субъектами оказания конституционно провозглашенной квалифицированной юридической помощи нами признается адвокат – юрист, имеющий статус и получивший удостоверение по результатам сдачи квалификационного экзамена, и юрист, имеющий ученую степень в области права, защитивший диссертацию и получивший диплом. В силу социальной значимости и конституционного гарантирования важен элемент ответственности и наличие ответственного органа, гарантирующего наличие квалификации. Несовершенство норм материального и процессуального права с позиции обеспечения конституционных прав неограниченного круга лиц является основанием для обеспечения юридической помощи лишь определенными субъектами, в основном адвокатом, так как это его профессиональная обязанность. Основное назначение судебного представительства – защита прав, свобод и законных интересов граждан, обусловлено невозможностью каждого самостоятельно вести дела и требует определенного уровня знаний законов и практических навыков работы в суде. Следовательно, судебное представительство в соответствии с требованиями ст. 48 Конституции РФ должно быть квалифицированным и профессиональным.

Адвокатская палата представляет организационную форму для реализации обеспечительной и защитной деятельности адвокатуры как корпорации, ее совет – правозащитной деятельности институциональной адвокатуры, поэтому требуется наделение и законодательное закрепление за ним новых институциональных конституционных функций. Именно Совет ФАП является органом институциональной адвокатуры, способным обеспечить реализацию ее новой демократической функции на федеральном уровне.

Независимость определена нами как состояние баланса между интересами государства, гражданина, суда и адвокатуры, позволяющее эффективно реализовать триединой адвокатуры конституционные функции.

Малоисследованной является правовая природа принципиально нового порядка привлечения адвокатов к корпоративной ответственности в силу его объективной новизны.

Для решения выявленных на основе произведенного научного анализа проблем предлагается внести изменения и дополнения в ст. 46, 48, 32, 125 Конституции РФ, Федеральный закон от 31 мая 2002 г. №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (в ч.1 ст. 1; ч.1 ст. 2; ч.1 ст. 3; п.2 ч.1 ст. 16; ч.1 ст. 18; ст.9; ч.1 ст. 21; подп.5 п.2 ст.30; дополнений ст. 4 ч.2; ст. 11 ч.4; ст. 13 п.3; ст. 17 ч.6; ч.2 ст. 21; п.10 ст. 37; ч.1 ст. 35; ст.35 п.8; ст. 37 п.3 подп.3;). В Федеральный закон «Об Общественной палате Российской Федерации» (п. 4, 6 ст. 8 «Порядок формирования Общественной палаты»). Обоснована необходимость внесения дополнений в ст. 50 ч.2, ст. 390 ГПК РФ, ст. 15 ГК РФ, а также изменений и дополнений в ст. 6, 11, 42, 45, 388 УПК РФ, ст. 289 АПК РФ, в ст.25. КоАП, КПЭА, Указ Президента РФ от 20 мая 2011 г. № 657 «О мониторинге правоприменения в РФ».

Наиболее перспективными направлениями исследования данной проблемы в будущем являются:

- 1 Исследование и выявление дополнительных конституционных функций институциональной адвокатуры;
- 2 Определение дополнительных принципов-гарантий Конституции РФ;
- 3 Детальное исследование понятий «контроль» и «надзор», «общественный контроль» и «общественный надзор», «демокурия» и «демоконтроль» в сфере обеспечения конституционных прав;
- 4 Разработка системы контуров органов общественного контроля и т.д.

Список литературы

Федеральное законодательство Российской Федерации²¹⁶

- 1 Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с изм. Поправками, внесенными Законами РФ «О поправках к Конституции РФ» от 30.12.08 г. №6-ФКЗ, от 30.12.08 №7-ФКЗ).
- 2 О Конституционном Суде Российской Федерации: Федеральный конституционный закон РФ от 21.07.1994 г. №1-ФКЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. - № 13. – Ст. 1447.
- 3 О судебной системе Российской Федерации: Федеральный конституционный закон РФ от 31 декабря 1996 г. №1-ФКЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. - 1997. - №1. - Ст. 1.
- 4 Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации: Федеральный конституционный закон от 26.02.1997 г. № 1-ФКЗ // Собрание законодательства РФ от 03.03.1997 г. - № 9. - Ст. 1011.
- 5 О статусе судей в Российской Федерации: [закон Российской Федерации от 26 июня 1992 г. № 3132-1] // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. - 1992. - № 30. - Ст. 1792.
- 6 Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации: [федеральный закон Российской Федерации от 24 июля 1998 г. № 124-ФЗ] // Собрание законодательства Российской Федерации. - 1998. - № 31. - Ст. 3802.
- 7 О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О ратификации Конвенции Совета Европы о предупреждении терроризма» и Федерального закона «О противодействии терроризму»: [федеральный закон Российской Федерации от 27.07.2006 г. № 153-ФЗ] // Собрание законодательства Российской Федерации. - 2007. - № 24. - Ст. 2830.
- 8 Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. Принят Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации 14 июня 2002 г. (в ред. ФЗ от 07.06.2013 № 126-ФЗ, с изм., внесенными Постановлениями Конституционного Суда РФ

²¹⁶Федеральное законодательство Российской Федерации и законодательство субъектов Российской Федерации используется с последующими изменениями и дополнениями // СПС «Консультант Плюс».

- от 16.07.2004 № 15-П, от 17.11.2005 № 11-П, Определением Конституционного Суда РФ от 02.03.2006 № 22-О, Постановлением Конституционного Суда РФ от 25.03.2008 № 6-П).
- 9 Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51–ФЗ. Принят Государственной Думой Федерального собрания Российской Федерации 21 октября 1994 г. (в ред. ФЗ от 11.02.2013 № 8-ФЗ, с изм., внесенными Федеральными законами от 24.07.2008 № 161-ФЗ, № от 18.07.2009 № 181-ФЗ, Постановлением Конституционного Суда РФ от 27.06.2012 № 15-П).
- 10 Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14–ФЗ. Принят Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации 22 декабря 1995 г. (в ред. Федеральных законов от 14.06.2012 № 78-ФЗ, с изм., внесенными Федеральным законом от 26.01.1996 № 15-ФЗ, Постановлением Конституционного Суда РФ от 23.12.1997 № 21-П).
- 11 Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138–ФЗ. Принят Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации 23 октября 2002 г. (в ред. ФЗ от 07.05.2013 № 99-ФЗ, с изм., внесенными Постановлениями Конституционного Суда РФ от 18.07.2003 № 13-П, от 27.01.2004 № 1-П, от 25.02.2004 № 4-П, от 26.12.2005 № 14-П, Определением Конституционного Суда РФ от 13.06.2006 № 272-О, Постановлениями Конституционного Суда РФ от 12.07.2007 № 10-П, от 27.02.2009 № 4-П, от 19.03.2010 № 7-П, от 21.04.2010 № 10-П, Постановлениями Конституционного Суда РФ от 01.03.2012 № 5-П, от 22.04.2013 № 8-П).
- 12 Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195–ФЗ. Принят Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации 20 декабря 2001 г. (в ред. Федеральных законов от 07.05.2013 № 98-ФЗ, от 07.06.2013 № 117-ФЗ, с изм., внесенными Постановлениями Конституционного Суда РФ).
- 13 Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223–ФЗ. Принят Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации 8 декабря 1995 г. (в ред. ФЗ от 12.11.2012 № 183-ФЗ).
- 14 Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197–ФЗ. Принят Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации 21 декабря 2001 г. (в ред. ФЗ от 07.06.2013 № 125-ФЗ,

- с изм., внесенными Постановлением Конституционного Суда РФ от 15.03.2005 № 3-П, Определениями Конституционного Суда РФ от 11.07.2006 № 213-О, от 03.11.2009 № 1369-О-П, Постановлением Конституционного Суда РФ от 15.12.2011 № 28-П).
- 15 Уголовно–процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. Принят Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации 22 ноября 2001 г. (в ред. ФЗ от 07.06.2013 № 122-ФЗ, с изм., внесенными Постановлением Конституционного Суда РФ от 08.12.2003 № 18-П, Определением Конституционного Суда РФ от 09.06.2004 № 223-О, Постановлениями Конституционного Суда РФ от 29.06.2004 № 13-П, от 11.05.2005 № 5-П, от 27.06.2005 № 7-П, от 16.05.2007 № 6-П, от 20.11.2007 № 13-П, от 16.07.2008 № 9-П, Постановлениями Конституционного Суда РФ от 31.01.2011 № 1-П, от 14.07.2011 № 16-П, от 19.07.2011 № 18-П, от 17.10.2011 № 22-П, от 18.10.2011 № 23-П, от 20.07.2012 № 20-П, от 16.10.2012 № 22-П, от 21.05.2013 № 10-П).
- 16 Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63–ФЗ. Принят Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации 24 мая 1996 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР.- 1960.- № 40. - Ст. 591 (в ред. ФЗ от 05.04.2013 № 59-ФЗ, с изм., внесенными Постановлениями Конституционного Суда РФ от 27.05.2008 № 8-П, от 13.07.2010 № 15-П).
- 17 Об адвокатуре и адвокатской деятельности в РФ: [федеральный закон от 31 мая 2002] (в ред. ФЗ от 28.10.2003 № 134-ФЗ от 22.08.2004 № 122-ФЗ, от 20.12.2004 № 163-ФЗ, от 24.07.2007 № 214-ФЗ, от 23.07.2008 № 160-ФЗ, от 11.07.2011 № 200-ФЗ, от 21.11.2011 № 326-ФЗ, с изм., внесенными Федеральным законом от 03.12.2007 № 320-ФЗ).
- 18 О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан на ее оказание: [закон РФ от 2.07.1992. № 3185-1] // Ведомости СНД и Верховного Суда РФ. – 1992. - № 33. – Ст. 1913 (в ред. ФЗ от 21.11.2011 № 326-ФЗ, с изм., внесенными Постановлением Конституционного Суда РФ от 27.02.2009 № 4-П).
- 19 О присоединении РФ к Уставу Совета Европы: [федеральный закон №19-ФЗ от 23 февраля 1996 г.] // Российская газета.1996 - № 38. от 24.02.

- 20 О полиции: [федеральный закон от 7 февраля 2011 №3-ФЗ (в ред. ФЗ от 05.04.2013 № 37-ФЗ)] // Российская газета. - 2011-№ 5401. - от 08.02.
- 21 О гражданстве Российской Федерации: [федеральный закон от 15 мая 2002 года (в ред. ФЗ от 12.11.2012 № 182-ФЗ)] // Собрание законодательства РФ. - 2002. - № 22. - Ст. 2031.
- 22 Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации: [федеральный закон от 6 октября 2003 года] (в ред. 07.05.2013) // Собрание законодательства РФ. - 2013. - № 19. - Ст. 2331.
- 23 Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): [федеральный закон №-195 от 27.07.10 г.] // Российская газета. - 2010. - № 168. – от 30 июля.
- 24 О саморегулируемых организациях: [федеральный закон от 01.12.2007 № 315-ФЗ] (принят Государственной Думой ФС РФ 16.11.2007г.) (в ред. ФЗ от 25.06.2012 № 93-ФЗ) // Российская газета. - 2007. - № 273. – от 12 декабря.
- 25 Об Общественной палате Российской Федерации: [федеральный закон от 04.04.2005 № 32-ФЗ] (в ред. ФЗ от 30.12.2012 № 326-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. - 2005. - № 15. - Ст. 1277.
- 26 Об охране атмосферного воздуха: [федеральный закон от 04.05.1999 № 96-ФЗ] (принят Государственной Думой ФС РФ 02.04.1999) (в ред. ФЗ от 25.06.2012 № 93-ФЗ) // Российская газета. – 1999. - № 91. – от 13 мая.
- 27 О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей: [федеральный закон от 08.08.2001 № 129-ФЗ] (в ред. ФЗ от 29.12.2012 № 282-ФЗ, с изм., внесенными Федеральным законом от 27.10.2008 № 175-ФЗ) // Российская газета. – 2001. - № 153-154. – от 10 августа.
- 28 О радиационной безопасности населения: [федеральный закон от 09.01.1996 №3-ФЗ] (ред. от 19.07.2011) (принят Государственной Думой ФС РФ 05.12.1995) // Российская газета. – 2011. - № 159. – от 22 июля.
- 29 О дополнительных гарантиях социальной защиты судей и работников аппаратов судов Российской Федерации: [федеральный закон от 10.01.1996 №6-ФЗ] (в ред. ФЗ от 30.12.2001 № 194-ФЗ, с изм., внесенными Постановлением Конституционного Суда РФ от 20.04.2010 № 9-П) // Российская газета. – 1996. - № 10. – от 18 января.

- 30 Об охране окружающей среды : [федеральный закон от 10.01.2002 № 7-ФЗ] (принят Государственной Думой ФС РФ 20.12.2001) (в ред. ФЗ от 25.06.2012 № 93-ФЗ, с изм., внесенными Федеральным законом от 07.12.2011 № 417-ФЗ, Постановлением Конституционного Суда РФ от 05.03.2013 № 5-П) // Российская газета. – 2002. - № 6. – от 12 января.
- 31 Федеральный закон от 11.07.2001 г. № 95-ФЗ «О политических партиях» // Собрание законодательства РФ. - 2001. - № 29. - Ст. 2950 (в ред. ФЗ от 07.05.2013 № 102-ФЗ).
- 32 О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности: [федеральный закон от 12.01.1996 г. № 10-ФЗ] (в ред. ФЗ от 28.12.2010 № 404-ФЗ, с изм., внесенными Постановлением Конституционного Суда РФ от 24.01.2002 № 3-П, Определением Конституционного Суда РФ от 17.12.2008 № 1060-О-П) // Собрание законодательства РФ. – 1996. - № 3. – Ст. 148.
- 33 О некоммерческих организациях: [федеральный закон от 12.01.1996 г. № 7-ФЗ] (в ред. ФЗ от 11.02.2013 № 8-ФЗ, с изм., внесенными Федеральными законами от 17.05.2007 № 82-ФЗ, от 19.07.2007 № 139-ФЗ, от 21.07.2007 № 185-ФЗ, от 30.10.2007 № 238-ФЗ, от 23.11.2007 № 270-ФЗ, от 29.11.2007 № 286-ФЗ, от 01.12.2007 № 317-ФЗ, от 24.07.2008 № 161-ФЗ, от 16.10.2012 № 174-ФЗ) // Российская газета. – 1996. - № 14. – от 24 января.
- 34 Об органах судейского сообщества в Российской Федерации: [федеральный закон от 14.03.2002 г. №30-ФЗ] (в ред. ФЗ от 04.03.2013 № 20-ФЗ, с изм., внесенными Определением Конституционного Суда РФ от 02.02.2006 № 45-О) // Собрание законодательства РФ. - 2002. - № 11. - Ст. 1022.
- 35 О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений: [федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 103-ФЗ] (в ред. ФЗ от 03.12.2011 № 378-ФЗ, с изм., внесенными Постановлением Конституционного суда РФ от 25.10.2001 № 14-П) // Собрание законодательства РФ. - 1995. – № 29. - Ст. 2759.
- 36 О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан: [федеральный закон от 15.04.1998 № 66-ФЗ] (ред. от 30.12.2008) (принят Государственной Думой ФС РФ 11.03.1998) (в ред. ФЗ от 07.05.2013 № 90-ФЗ, с изм., внесенными Постановлениями Кон-

ституционного Суда РФ от 14.04.2008 № 7-П, от 30.06.2011 № 13-П) // Российская газета. - 1998. - № 79. - от 23 апреля.

- 37 О прокуратуре Российской Федерации: [федеральный закон от 17.01.1992 г. № 2202-1] (в ред. ФЗ от 07.05.2013 № 102-ФЗ, с изм., внесенными Постановлениями Конституционного Суда РФ от 18.02.2000 № 3-П, от 11.04.2000 № 6-П, Федеральными законами от 27.12.2000 № 150-ФЗ, от 30.12.2001 № 194-ФЗ, Постановлениями Конституционного Суда РФ от 17.07.2002 № 13-П, от 18.07.2003 № 13-П) // Российская газета. - 1992. - № 39. – от 18 февраля.
- 38 О мировых судьях в Российской Федерации: [федеральный закон от 17.12.1998 г. № 188-ФЗ] (принят Государственной Думой ФС РФ 11.11.1998 г.) (в ред. ФЗ от 04.03.2013 № 20-ФЗ) // Российская газета. – 1998. - № 242. – от 22 декабря
- 39 О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации: [федеральный закон от 18.05.2005 г. № 51-ФЗ] (в ред. ФЗ от 02.05.2012 № 41-ФЗ, с изм., внесенными Постановлением Конституционного Суда РФ от 22.04.2013 № 8-П) // Собрание законодательства РФ. - 2005. - № 21. - Ст. 1919.
- 40 Об общественных объединениях: [федеральный закон от 19.05.1995 г. № 82-ФЗ] (в ред. ФЗ от 20.07.2012 № 121-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. – 1995. - № 21. – ст. 1930.
- 41 О внесении изменений в УПК РФ, предусматривающих возможность допроса свидетелей и потерпевших путем использования систем видеоконференц-связи: [федеральный закон от 20.03.2011 г. № 39-ФЗ] // Собрание законодательства РФ. - 2011. - № 13. - Ст. 1686.
- 42 О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации: [федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ] (вступил в силу 15 января 2012 г.) // Собрание законодательства РФ. - 2011. - № 48. - Ст. 6725.
- 43 О высшем и послевузовском профессиональном образовании: [федеральный закон от 22 августа 1996 №125-ФЗ] (в ред. ФЗ от 03.12.2011 № 385-ФЗ, с изм., внесенными Постановлениями Конституционного Суда РФ от 27.12.1999 № 19-П, от 24.10.2000 № 13-П, Федеральными законами от 27.12.2000 № 150-ФЗ, от 30.12.2001 № 194-ФЗ, от 24.12.2002 № 176-ФЗ, от 23.12.2003 № 186-ФЗ) // Российская газета. – 1996. – от 29 августа.

- 44 О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов: [федеральный закон от 22 марта 1995 г. № 45-ФЗ] (в ред. ФЗ от 25.12.2012 № 269-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. - 1995. - № 17. - Ст. 1455.
- 45 Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в РФ: [федеральный закон от 22.12.2008 г. № 262-ФЗ] (в ред. ФЗ от 18.07.2011 № 240-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. - 2008. - № 52 (ч. 1). - Ст. 6217.
- 46 Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления: [федеральный закон от 9.02.2009 г. № 8-ФЗ]. – Екатеринбург: Издательский дом «Ажур», 2010.
- 47 О противодействии коррупции: [федеральный закон от 25.12.2008 г. № 273-ФЗ] (в ред. ФЗ от 07.05.2013 № 102-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. - 2008. - № 52 (ч. 1). - Ст. 6228.
- 48 Об обеспечении конституционных прав граждан Российской Федерации избирать и быть избранными в органы местного самоуправления: [федеральный закон от 26.11.1996 г. № 138-ФЗ] (принят Государственной Думой ФС РФ 23.10.1996) // Российская газета. – 1996. - № 232. – от 4 декабря (в ред. ФЗ от 09.11.2009 № 250-ФЗ).
- 49 О статусе военнослужащих: [федеральный закон от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ] (с изм., внесенными Постановлениями Конституционного Суда РФ от от 05.06.2013 № 12-П). // Собрание законодательства РФ. - 1998. - № 22. – Ст. 2331.
- 50 О системе государственной службы Российской Федерации: [федеральный закон от 27.05.2003 г. № 58-ФЗ] (в ред. ФЗ от 07.05.2013 № 99-ФЗ) // Российская газета. – 2003. - № 104. – от 31 мая.
- 51 О Следственном комитете РФ: [федеральный закон от 28.12.2010 г. № 403-ФЗ] (в ред. ФЗ от 07.05.2013 № 102-ФЗ) // Российская газета. – 2010. - № 296. – от 30 декабря.
- 52 О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и протоколов к ней: [федеральный закон от 30.03.1998 г. № 54-ФЗ] // Российская газета. – 1998. – от 7 апреля.
- 53 О гражданстве Российской Федерации: [федеральный закон от 31.05.2002 г. №62-ФЗ] (в ред. ФЗ от 12.11.2012 № 182-ФЗ) // Собрание Законодательства РФ. – 2002. - №22. – Ст. 2031.

- 54 О частной детективной и охранной деятельности: [федеральный закон Российской Федерации от 11.03.1992 г. № 2487-1] (в ред. ФЗ от 03.12.2011 № 389-ФЗ) // Российская газета. – 1992. – от 30 апреля.
- 55 О дисциплинарном судебном присутствии: [Федеральный конституционный закон от 09.11.2009 г. № 4-ФКЗ] // Собрание Законодательства РФ. - 2009. - № 45. - Ст. 5261.

Международные правовые акты

- 56 Всеобщая декларация прав человека. Принята и провозглашена Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. / Организация Объединенных Наций. Официальные отчеты первой части третьей сессии Генеральной Ассамблеи. – СПб.: Регион-Про, 2004.
- 57 Декларация основных принципов правосудия для жертв преступления и злоупотребления властью (принята на 96-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН 29 ноября 1985 г.) // Советская юстиция. - 1992. - №9-10.
- 58 Конвенция о защите прав человека и основных свобод / Права человека: сборник документов / сост. доктор юридических наук, профессор О.О. Миронов. - 2-е изд., стереотип. - М.: Экзамен, 2006.
- 59 Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию ETS № 173 (Страсбург, 27 января 1999 г.) // Совет Европы и Россия. - 2002. - № 2.
- 60 Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции (принята Генеральной Ассамблеей ООН: сборник документов / сост. О.О. Миронов. - 2-е изд., стереотип. - М.: Экзамен, 2006.
- 61 Международный пакт о гражданских и политических правах / Права человека: сборник документов / сост. О.О. Миронов. - 2-е изд., стереотип. - М.: Изд-во «Экзамен», 2006.
- 62 Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 16 декабря 1966 года // Ведомости Верховного Совета СССР. - 1976. - № 17. - Ст. 1831.
- 63 Протокол №11 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, открытый для подписания 11 мая 1994 г.
- 64 Устав Организации Объединенных Наций от 26 июня 1945 г. // Международное право в документах. - М., 1982.

- 65 Международные Стандарты независимости юридической профессии Международной ассоциации юристов. Права человека и судопроизводство / Собрание международных документов. - М., 2002.
- 66 Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS № 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с изм. и доп. от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января, 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.). Права человека и судопроизводство: собрание международных документов. - М., 2002.
- 67 Основные положения о роли адвокатов (приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступлений в августе 1990 г. в Гаване)// Советская юстиция. - 1991. - № 20. - С. 19.
- 68 Права человека Конвенция о защите прав человека и основных свобод // Права человека: сборник документов / сост. О.О. Миронов. 2-е изд., стереотип. - М.: Изд-во «Экзамен», 2006.
- 69 Регламент Европейского Суда. Правило 36. П. 4-е. URL:<http://europeancourt.ru/konvenciya-o-zashhite-prav-cheloveka-i-drugie-oficialnye-dokumenty/pravilo-47-reglamenta-evropejskogo-suda-porpravam> (дата обращения 31.08.13).

Постановления ЕСПЧ²¹⁷

- 70 Решение ЕСПЧ по делу *Артико* .от 13.05.80 г. Series A. № 37.
- 71 Решение Европейского Суда по делу *Алимен*. от 19.02.91 г. L .
- 72 Решение ЕСПЧ по делу *Пелладоа*. от 22.09.94 г. Series A. №о. 297-B. 382.
- 73 Решение ЕСПЧ по делу *Максвелл*. от 24.10.94 г. Series A. №. 300-C.
- 74 Решение ЕСПЧ по делу *Murray*. от 8.02.96 г. 1996-1, par. 66.
- Судебная практика ЕСПЧ по принципу «высшая ценность-человек»
(ст.3,6,36,41 Конвенции)*
- 75 Постановление по делу *Христофоров против РФ* от 29.04.10 г.
- 76 Постановление по делу *А. Соколов против РФ* от 10.06.10 г.
- 77 Постановление по делу *Медведев против РФ* от 15.07.10 г.
- 78 Постановление по делу *Гладкий против РФ* от 21.12.10 г.
- 79 Постановление по делу *Эльмуратов против РФ* от 3.03.11 г.
- 80 Постановление по делу *Зыков против РФ* от 21.06. 2011 г.
- 81 Постановление по делу *В. Васильев против России* от 10.01.12 г.
- 82 Постановление по делу *Ромет против Нидерландов* от 14.02.12 г.

²¹⁷ URL: <http://www.echr.ru/documents/decisions.htm>.

*По принципу «верховенство права»
(п.1 ст. и ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции)*

- 83 Постановление по делу *Сергей Золотухин против России* от 10.02.09 г.
- 84 Постановление по делу *Залевская против РФ* от 11.02.10 г.
- 85 Постановление по делу *Мохов против РФ* от 4.03.10 г.
- 86 Постановление по делу *Бацанина против России* от 26.05.2010 г.
- 87 Постановление по делу *Кравцов против России* от 5.04.11 г.
- 88 Постановление по делу *Васильев и Ковтун против России* от 7.02.12 г.
- 89 Постановление по делу *Прошкин против России* от 13.12.11 г.
- 90 Постановление по делу *Финогенов и другие против России* от 20.12.11г.

По принципу «народовластие» (ст.10,11 Конвенции)

- 91 Постановление по делу *Кузнецов против РФ* от 23.10.08 г.
- 92 Постановление по делу *Даниленков и др. против РФ* от 30.07. 2009 г.
- 93 Постановление по делу *Кутов против РФ* от 3.12.09 г.
- 94 Постановление по делу *Андрушко против РФ* от 14.10.10 г.
- 95 Постановление по делу *Алексеев против РФ* от 21.10.10 г.
- 96 Постановление по делу *Кимля и др. против РФ* от 1.03.11г.
- 97 Постановление по делу *Республиканская партия России против РФ* от 12.04.11 г.
- 98 Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: в 2 т. -Т.1. - М., 2000.

Акты Конституционного Суда РФ²¹⁸

- 99 Постановление Конституционного суда РСФСР от 04.02.92 № 2П-3 «По делу о проверке конституционности правоприменительной практики расторжения трудового договора по основанию, предусмотренному пунктом 1.1 статьи 33 КЗоТ РСФСР» (абз. 20 второй мотивировочной части).
- 100 Постановление Конституционного Суда РФ от 21.04.93 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности части второй пункта 2 постановления Съезда народных депутатов Российской Федерации от 29 марта 1993 года «О всероссийском референдуме 25.04.93 года, порядке подведения его итогов и механизме реализации результатов референдума».

²¹⁸ Источники: Лазарев Л.В. «Правовые позиции Конституционного суда России. М.: Формула права, 2006, 2009; Справочно-поисковая программа «Консультант плюс». URL: <http://www.ksrf.ru>

- 101 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.95 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» (с изм. и доп. от 6.02.07 г., 1.04.13 г.).
- 102 Постановление Конституционного Суда РФ от 28.01.97 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности части четвертой статьи 47 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан Б.В. Антипова, Р.Л. Гитиса и С.В. Абрамова».
- 103 Постановление Конституционного суда РФ от 24.06.97 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности положений статей 74 (часть первая) и 90 Конституции Республики Хакасия».
- 104 Постановление Конституционного Суда РФ от 16.06.98 г. № 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции Российской Федерации» (п.1,2 резолютивной части).
- 105 Постановление Конституционного Суда РФ от 23.03.99 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 133, части первой статьи 218 и статьи 220 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан В.К. Борисова, Б.А. Кехмана, В.И. Монастырецкого, Д.И. Фуфлыгина и общества с ограниченной ответственностью “Моноком”».
- 106 Постановление Конституционного Суда РФ от 23.12.99 г. № 18-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 1, 2, 4 и 6 Федерального закона от 4.01.99 года “О тарифах страховых взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Государственный фонд занятости населения Российской Федерации и в фонды обязательного медицинского страхования на 1999 год” и статьи 1 Федерального закона от 30.03.99 года «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон “О тарифах страховых взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Государственный фонд занятости населения Российской Федерации и в фонды обязательного медицинского страхования на 1998 год” в связи с жалобами граждан, общественных организаций инвалидов и запросами судов» // СЗ РФ. - 2000. - №3. - Ст.353.
- 107 Постановление Конституционного Суда РФ от 27.06.00 г. №11-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи

- 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова».
- 108 Определение Конституционного Суда РФ от 21.06.01 г. № 109-О «По жалобе фирмы “SWIG group Inc.” на нарушение конституционных прав и свобод частью второй статьи 137 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР».
- 109 Определение Конституционного Суда РФ от 21.12.01 г. № 298-О «По жалобе гражданина Власова Алексея Юрьевича на нарушение его конституционных прав статьей 218 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР».
- 110 Определение Конституционного Суда РФ от 14.01.03 г. № 43-О «По жалобе гражданки Старовойтовой Ольги Васильевны на нарушение ее конституционных прав положениями частей первой и второй статьи 200 и части первой статьи 218 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР».
- 111 Определение Конституционного Суда РФ от 06.03.03 г. № 108-О «По жалобе гражданина Цицкишвили Гиви Важевича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 части третьей статьи 56 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».
- 112 Постановление Конституционного Суда РФ от 24.02.04 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 74 и 77 Федерального закона «Об акционерных обществах», регулирующих порядок консолидации размещенных акций акционерного общества и выкупа дробных акций, в связи с жалобами граждан, компании «Кадет Истеблишмент» и запросом Октябрьского районного суда города Пензы».
- 113 Определение Конституционного Суда РФ от 22.04.04 г. № 160-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Попова Михаила Евгеньевича на нарушение его конституционных прав положением части второй статьи 49 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» (текст официально опубликован не был).
- 114 Постановление Конституционного Суда РФ от 16.07.04 г. № 15-П «По делу о проверке конституционности части 5 статьи 59 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами Государственного Собрания – Курултая Республики Башкортостан,

- Губернатора Ярославской области, Арбитражного суда Красноярского края, жалобами ряда организаций и граждан».
- 115 Определение Конституционного Суда РФ от 30.09.04 г. № 317-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ламбина Александра Ивановича на нарушение его конституционных прав статьей 102 Налогового кодекса Российской Федерации».
- 116 Определение Конституционного Суда РФ от 21.12.04 г. №454-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Траст» на нарушение конституционных прав и свобод частью 2 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации».
- 117 Постановление Конституционного Суда РФ от 11.05.05 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности статьи 405 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Курганского областного суда, жалобами Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, производственно-технического кооператива “Содействие”, общества с ограниченной ответственностью “Карелия” и ряда граждан».
- 118 Определение Конституционного Суда РФ от 8.11.05 г. № 439-О «По жалобе граждан С.В. Бородина, В.Н. Буробина, А.В. Быковского и других на нарушение их конституционных прав статьями 7, 29, 182 и 183 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».
- 119 Постановление Конституционного Суда РФ от 17.11.05 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности части 3 статьи 292 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами государственного учреждения культуры “Дом культуры им. Октябрьской революции”, открытого акционерного общества “Центронефтехимремстрой”, гражданина А.А. Лысогора и Администрации Тульской области».
- 120 Постановление Конституционного Суда РФ от 28.02.06 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона “О связи” в связи с запросом Думы Корякского автономного округа».
- 121 Постановление Конституционного Суда РФ от 16.06.06 г. № 7-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 48, 51, 52, 54, 58 и 59 Федерального закона “Об основных гарантиях избира-

тельных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации” в связи с запросом Государственной Думы Астраханской области».

- 122 Постановление Конституционного Суда РФ от 23.01.07 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 779 и пункта 1 статьи 781 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами общества с ограниченной ответственностью “Агентство корпоративной безопасности” и гражданина В.В. Макеева».
- 123 Постановление Конституционного Суда РФ от 21.03.07 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 6 и 15 Федерального конституционного закона “О референдуме Российской Федерации” в связи с жалобой граждан В.И. Лакеева, В.Г. Соловьева и В.Д. Уласа».
- 124 Постановление Конституционного Суда РФ от 28.06.07 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности статьи 14.1 Федерального закона “О погребении и похоронном деле” и Положения о погребении лиц, смерть которых наступила в результате пресечения совершенного ими террористического акта, в связи с жалобой граждан К.И. Гузиева и Е.Х. Кармовой».
- 125 Определение Конституционного Суда РФ от 15.08.08 г. № 460-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Букреева Владимира Викторовича на нарушение его конституционных прав отдельными положениями статей 5, 11 и 12 Федерального закона “Об оперативно-розыскной деятельности” и пунктом 13 Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности дознавателю, органу дознания, следователю, прокурору или в суд».
- 126 Постановление Конституционного Суда РФ от 27.02.09 г. № 4-П по делу о проверке конституционности ряда положений статей 37, 52, 135, 222, 284, 286 и 379.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и части четвертой статьи 28 Закона Российской Федерации “О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании” в связи с жалобами граждан Ю.К. Гудковой, П.В. Штукатурова и М.А. Яшиной».

- 127 Постановление Конституционного Суда РФ от 8.12.09 г. № 19-П «По делу о проверке конституционности подпункта 4 статьи 15 Федерального закона “О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию” в связи с жалобами граждан В.Ф. Алдошиной и Т.С. Идалова».
- 128 Постановление Конституционного Суда РФ от 19.04.10 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности пунктов 2 и 3 части второй статьи 30 и части второй статьи 325 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Р.Р. Зайнагутдинова, Р.В. Кудяева, Ф.Р. Файзулина, А.Д. Хасанова, А.И. Шаваева и запросом Свердловского областного суда».
- 129 Постановление Конституционного Суда РФ от 13.07.10 г. № 15-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 188 Уголовного кодекса Российской Федерации, части 4 статьи 4.5, части 1 статьи 16.2 и части 2 статьи 27.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан В.В. Баталова, Л.Н. Валуевой, З.Я. Ганиевой, О.А. Красной и И.В. Эпова».
- 130 Постановление Конституционного Суда РФ от 29.11.10 г. № 20-П «По делу о проверке конституционности положений статей 20 и 21 Федерального закона “О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений” в связи с жалобами граждан Д.Р. Барановского, Ю.Н. Волохонского и И.В. Плотникова».
- 131 Постановление Конституционного Суда РФ от 18.05.11 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 части 4 и части 5 статьи 35 Федерального закона “Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации” в связи с жалобой гражданина Н.М. Савостьянова».
- 132 Постановление Конституционного Суда РФ от 30.06.11 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 10 части 1 статьи 17 Федерального закона “О государственной гражданской службе Российской Федерации” и статьи 20.1 Закона Российской Федерации “О милиции” в связи с жалобами граждан Л.Н. Кондратьевой и А.Н. Мумолина».
- 133 Постановление Конституционного Суда РФ от 7.07.11 г. № 15-П «По делу о проверке конституционности положений части 3 статьи 23 Фе-

- дерального закона “Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации” и частей 2 и 3 статьи 9 Закона Челябинской области “О муниципальных выборах в Челябинской области” в связи с жалобами Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации и граждан И.И. Болтушенко и Ю.А. Гурмана».
- 134 Постановление Конституционного Суда РФ от 14.07.11 г. № 16-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 4 части первой статьи 24 и пункта 1 статьи 254 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Александрина и Ю.Ф. Ващенко».
- 135 Постановление Конституционного Суда РФ от 20.12.11 г. № 29-П «По делу о проверке конституционности положения подпункта 3 пункта 2 статьи 106 Воздушного кодекса Российской Федерации в связи с жалобами закрытого акционерного общества «Авиационная компания “Полет”» и открытых акционерных обществ «Авиакомпания “Сибирь”» и «Авиакомпания “ЮТэйр”».
- 136 Постановление Конституционного Суда РФ от 7.02.12 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности части первой статьи 2 Федерального закона от 12 февраля 2001 года № 5-ФЗ “О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС»” в связи с жалобой гражданина В.В. Авдонины».

Принцип высшая ценность – человек (ст. 2, 17, 18)

- 137 Постановление Конституционного Суда РФ от 28.06.07г. № 8-П.
- 138 Постановление Конституционного Суда РФ от 8.12. 09 г. № 19-П.
- 139 Постановление Конституционного Суда РФ от 19.04.10 г. № 8-П.
- 140 Постановление Конституционного Суда РФ от 13.07. 10 г. № 15-П.
- 141 Постановление Конституционного Суда РФ от 30 06. 11 г. № 14-П.
- 142 Постановление Конституционного Суда РФ от 14.07.11 г. № 16-П.
- 143 Постановление Конституционного Суда РФ от 20.12. 11 г. №29-П.

Принцип народовластие (ст.3, 32)

- 144 Постановление Конституционного Суда РФ от 16.06.06г. № 7-П.
- 145 Постановление Конституционного Суда РФ от 21.03.07 г. № 3-П.
- 146 Постановление Конституционного Суда РФ от 19.04.10 г. №8-П.
- 147 Постановление Конституционного Суда РФ от 18.05.11 г. № 9-П.

- 148 Постановление Конституционного Суда РФ от 7.07.11 г. №15-П.
Принцип верховенства права (ст.4,15)
- 149 Постановление Конституционного Суда РФ от 21.04.93г.
- 150 Постановление Конституционного Суда РФ от 24.06.97г. № 9-П.
- 151 Постановление Конституционного Суда РФ от 11.05.05г. № 5-П.
- 152 Постановление Конституционного Суда РФ от 27.02.09 г. №4-П.
- 153 Постановление Конституционного Суда РФ от 13.07.10 г. № 15-П.
- 154 Постановление Конституционного Суда РФ от 20.12.11 г. №29-П.

Иностранное законодательство

- 155 Конституция Монголии (перевод неофициальный) // Вестник государства. Улан-Батор.- 1992. - Янв.
- 156 Конституция Украины (Украинской республики) // Конституции государств Европы. – М., 2001.
- 157 Конституция Испании // Конституции зарубежных стран. - М., 2000.
- 158 Конституция Итальянской республики // Конституции государств Европы. - М., 2001.
- 159 Конституция США // Конституции зарубежных стран. - М., 2000.
- 160 Конституция Федеративной Республики Бразилии // Конституции зарубежных стран. - М., 2000.
- 161 Конституция Японии// Конституции зарубежных стран. - М., 2000.
- 162 Союзная конституция Швейцарской конфедерации // Конституции государств Европы. - М., 2001.
- 163 Закон Китайской Народной Республики «Об адвокатах» от 15 мая 1996 г. // Вестник Гильдии российских адвокатов. - 2001. - № 9.

Подзаконные нормативно-правовые акты

Акты Президента РФ

- 164 Указ Президента РФ от 20.05.2011 № 657 «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации» // Российская газета. - 2011. - от 25 мая.
- 165 Указ Президента РФ от 06.11.2004. № 1417 «О Совете при Президенте Российской Федерации по содействию развитию институтов гражданского общества и правам человека»//Российская газета. - 2004. - от 12 ноября.

- 166 Указ Президента Российской Федерации 7 мая 2012 года № 601 «Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления» // Российская газета. - 2012. - от 12 мая.
- 167 Указ Президента РФ от 27.09.2010 г. № 1182 «О преобразовании Следственного комитета при прокуратуре РФ в Следственный комитет РФ» // Российская газета. – 2010. - от 28 сентября.
- 168 Послание Президента РФ Федеральному Собранию Российской Федерации // Российская газета. - 2006. - от 11 мая.
- 169 Указ Президента РФ от 25 сентября 2004 г. № 1237 «О дополнительных мерах государственной поддержки правозащитного движения в РФ» // СЗ РФ. - 2004. - № 40. - Ст. 3941.
- 170 Послание Президента РФ Федеральному Собранию Российской Федерации 2002 г. // Российская газета. - 2000. - от 20 апреля.
- 171 Указ Президента РФ «Об Уполномоченном Российской Федерации при Европейском суде по правам человека» от 29 марта 1998 г. // СЗ РФ. - 1998. - № 14. - Ст. 1540.
- 172 Указ Президента РФ от 6 марта 1997 г. «Об утверждении перечня сведений конфиденциального характера» // СЗ РФ. - 1997. - № 10. - Ст. 1127.
- 173 Указ Президента РФ «О некоторых мерах государственной поддержки правозащитного движения в РФ» от 13.06.96 г. // СЗ РФ. - 1996. - № 25. – Ст. 2998.
- 174 Указ Президента РФ «О проведении всенародного голосования по проекту Конституции Российской Федерации» от 15 октября 1993 г.
- 175 Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации. - 18 октября 1993.- № 42.- Ст. 3995
- 176 Распоряжение Президента РФ от 13 февраля 1996 г. № 66-рп // Собрание законодательства РФ. - 1996. - № 8. - Раздел третий. - Ст.743.

Акты Правительства

- 177 Постановление Совета Министров СССР от 22 июня 1972 г. «Об утверждении общего положения о юридическом отделе (бюро), главном (старшем) юрисконсульте, юрисконсульте министерства, ведомства, исполнительного комитета-Совета депутатов трудящихся, предприятия, организации, учреждения» // СП СССР. - 1972. - № 13. - Ст. 70.

- 178 Постановление Правительства РФ «Об оплате труда адвокатов за счет государства» от 7 октября 1993 г. // Собрание актов Президента и Правительства. - 1993. - № 41. - Ст. 3927.
- 179 Положение о лицензировании деятельности по оказанию платных юридических услуг. Утверждено Постановлением Правительства РФ от 15 апреля 1995 г. № 344 // СЗ РФ. - 1995. - № 17. - Ст. 1550.
- 180 Постановление Правительства РФ от 15 апреля 1995 г. «Об утверждении Положения о лицензировании деятельности по оказанию платных юридических услуг» // СЗ РФ. - 1995. - № 17. - Ст. 1550.
- 181 Постановление Правительства «О вопросах Государственной налоговой службы Российской Федерации» РФ от 29 июня 1995 г. // СЗ РФ. - 1995. - № 28. - Ст. 2679.
- 182 Постановление Правительства РФ от 4 июля 2003 г. № 400 «О размере оплаты труда адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия, прокурора или суда» // СЗ РФ. - 2003. - № 28. - Ст. 2925.

Акты министерств и ведомств

- 183 Инструкция об оплате юридической помощи, оказываемой адвокатами гражданам, предприятиям, учреждениям, организациям и кооперативам. Утв. Министерством юстиции СССР 10 апреле 1991 г. // Хозяйство и право. - 1991. - № 6.
- 184 Положение о порядке оплаты труда адвокатов за счет государства. Утверждено Письмом Минюста от 27 января 1994 г. Документ признан незаконным и не подлежащим применению Решением Верховного Суда РФ от 14.11.2000 № ГКПИ 2000-1038.
- 185 Приказ МНС РФ «О проведении эксперимента по организации территориальных консультационных пунктов» от 8 июля 1999 г. (текст приказа официально опубликован не был).
- 186 Приказ МНС РФ «О расширении эксперимента по организации территориальных консультационных пунктов» от 25 августа 1999 г. // Финансовая Россия. – 1999. - от 5 октября.
- 187 Приказ МНС РФ «О создании Центральной комиссии по налоговому консультированию МНС РФ» от 25 августа 1999 г. // Российская газета. – 1999. - от 2 сентября; СЗ РФ. -1999. - № 35. - Ст. 4326.

- 188 Приказ Минюста РФ от 1 февраля 2001 г. «Об утверждении Положения о Департаменте по вопросам правовой помощи» // СЗ РФ. - 2002. - № 15. – Ст. 1375.
- 189 Обзор практики Министерства юстиции Российской Федерации по реализации положений Федерального закона от 31.05.2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» в 2002-2003 гг. // Адвокатские вести. - 2003. - №12.
- 190 Приказ Минюста России от 29.07.2002 г. № 211 «Об утверждении Порядка ведения реестров адвокатов субъектов Российской Федерации» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. - 2002. - № 37.
- 191 Постановление Правительства РФ от 4 июля 2003 г. № 400 «О размере оплаты труда адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия, прокурора или суда» // СЗ РФ. - 2003. - № 28. - Ст. 2925.
- 192 Приказ Минюста России № 257, Минфина России № 89н от 6 октября 2003 г. «Об утверждении Порядка расчета оплаты труда адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия, прокурора или суда, в зависимости от сложности уголовного дела» // Российская газета. – 2003. – от 21 октября.
- 193 Приказ Минюста России от 12 января 2004 г. № 2 «Об утверждении формы и порядка предоставления выписки из реестра адвокатов иностранных государств, осуществляющих деятельность на территории Российской Федерации» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. - 2004. - № 6.
- 194 Приказ Минюста России от 12.01.2004 г. № 2 «Об утверждении формы и порядка предоставления выписки из реестра адвокатов иностранных государств, осуществляющих деятельность на территории Российской Федерации» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. - 2004. - № 6.
- 195 Постановление Правительства Российской Федерации от 22.08.2005 г. №534 «О проведении эксперимента по созданию государственной системы оказания бесплатной юридической помощи малоимущим гражданам» // СЗ РФ. - 2005. - № 35. - Ст. 3615.

Постановления и решения судов РФ

- 196 Решение Арбитражного суда Курганской области от 24 апреля 2008 г. по делу № А34-25/2008.
- 197 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия (в ред. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 06.02.2007 г. № 5) // Российская газета. – 1995. - от 28 декабря; Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. - 1996. - № 2.
- 198 Постановление Президиума Белгородского областного суда от 1 декабря 1995 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. - 1996. - № 12.
- 199 Решение Президиума Красноярского краевого суда от 22 января 1996 г. // Бюллетень Верховного Суда России. - 1997. - № 4.
- 200 Решение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 12 августа 1997 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. - 1998. - № 3.
- 201 Постановление Судебной Коллегии Верховного Суда РФ от 27 мая 1997 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. - 1999. - № 1.
- 202 Определение Судебной Коллегии Верховного Суда РФ от 18 марта 1998 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. - 1999. - № 2.
- 203 Решение Верховного Суда РФ от 14.11.00 г. // Бюллетень Верховного Суда. - 2001. - № 5.
- 204 Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 19 октября 1999 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. - 2000. - № 11.
- 205 Постановление ВАС № 6074/03 от 12.08.03 г. // Вестник ВАС РФ. - 2004. - № 1.
- 206 Постановление ВАС № 3016/03 от 8.07.03 г. // Вестник ВАС РФ. 2004. №1.
- 207 Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за третий квартал 2003 г. (по гражданским делам) (утв. Постановлениями Президиума Верховного Суда РФ от 3 и 24 декабря 2003 г.) // Бюллетень ВС РФ. - 2004. - № 3.
- 208 Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13.08.2004 № 82 «О некоторых вопросах применения Арбит-

ражного процессуального кодекса РФ» // Вестник ВАС РФ. - 2004. - № 10.

- 209 Постановление Пленума ВС РФ от 22.11.05 г. № 23 «О применении судами норм УПК РФ, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей» // Российская газета. - 2005. - от 2 декабря.

Исторические документы

- 210 Псковская судная грамота // Российское законодательство X-XX веков. Т. 1. Законодательство Древней Руси. М., 1984.
- 211 Судебник 1497 г. // Российское законодательство X-XX веков. Т.2. Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. - М., 1985.
- 212 Судебник 1550 г. // Российское законодательство X-XX веков. Т.2. Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. - М., 1985.
- 213 Соборное Уложение 1649 года // Российское законодательство X-XX веков. Т.3. Акты Земских соборов. - М., 1985. - С. 74.
- 214 Положение о нотариальной части. Свод Законов Российской Империи. Т. 16. Российское законодательство X-XX веков. Т.8. Судебная реформа. - М., 1991.
- 215 Свод Законов Российской Империи 1832 г. Т.Х. Ч.2. Изд. 1857. //Российское законодательство X-XX веков. Т.8. Судебная реформа. - М., 1991.
- 216 Судебные Уставы 1864 г. Официальное издание 1864 г. Т. III. //Российское законодательство X-XX веков. Т.8. Судебная реформа. - М., 1991.
- 217 Судебный Устав 1864 г. Указ императора Александра II Правительствующему Сенату. Офиц. изд. 1864 г. Ч. 1.
- 218 Учреждения Судебных Установлений от 20 ноября 1864 г. // Российское законодательство X-XX веков. Судебная реформа. Т.8. - М., 1991.
- 219 Правила о «производстве судебных дел подведомственным земским начальникам и городским судьям. 1889 г. //Российское законодательство X-XX веков. Т.8. Судебная реформа. - М., 1991.
- 220 Устав уголовного судопроизводства 1864 г. // Российское законодательство X-XX веков. Т.8. Судебная реформа. - М., 1991.

- 221 Дигесты Юстиниана. Книга третья // Памятники римского права. Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. - М.: Зерцало, 1997.
- 222 Декрет о суде № 1 от 22 ноября 1917 г. // СУ РСФСР. - 1917. - № 4. - Ст. 50.
- 223 Декрет о суде от 7 марта 1918 года //СУ РСФСР. - 1918. - № 26. - Ст. 420.
- 224 Инструкция Народного комиссариата, юстиции революционного трибунала от 19 декабря 1917 г.//СЗ РСФСР. - 1917-1918. - № 52. - Ст. 589.
- 225 Декрет о суде №2 от 7 марта 1918 г. // СУ РСФСР. – 1918. - № 26. - Ст. 420.
- 226 Положение о народном суде от 30 ноября 1918 г. // СУ РСФСР. - 1918. - №85.
- 227 Положение о народном суде от 21 октября 1920 г. // СУ РСФСР. - 1920. - №83. - С. 407.
- 228 Положение о коллегии защитников, утвержденном НКЮ 5 июля 1922 г. // СЗ РСФСР. - 1922. - № 36. - Ст. 425.
- 229 Основы судостройства СССР и союзных республик от 29 октября 1924 г. // СЗ СССР. - 1924. - № 23. - Ст. 203.
- 230 Конституция РСФСР от 10 июля 1918г. // СУ РСФСР. - 1918. - № 51. - Ст. 582.
- 231 Конституция СССР, утвержденная Постановлением II Съезда от 31 января 1924 года // Вестник ЦИК, СНК и СТО СССР. - 1924. - № 2. - Ст. 24.
- 232 Положение о судостройстве РСФСР, принятом 19 ноября 1926 г. // СУ РСФСР. - 1926. - № 85. - Ст. 624.
- 233 Положение об адвокатуре СССР от 16 августа 1939 г. // СП СССР. - 1939. - № 49. - Ст. 394.
- 234 Положение об адвокатуре 1962 г. // ВВС РСФСР. - 1962. - №29.- Ст. 450.
- 235 Закон СССР «Об адвокатуре в СССР» от 30 ноября 1979 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. - 1979. - № 49. - Ст. 846.
- 236 Положение об адвокатуре РСФСР от 20 ноября 1980 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР. - 1980. - № 48. - Ст. 1596.

- 237 Закон о народном контроле в СССР. (с изм. и доп., внесенными Указом Президиума ВС СССР от 01.04.1987) // Ведомости ВС СССР. – 1987. - № 14. - Ст. 180.
- 238 Основы законодательства о нотариате Российской Федерации от 11 февраля 1993 г. // Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РФ. - 1993. - № 10. - Ст. 357.

Иные документы

- 239 Постановление Верховного Совета РСФСР от 22 ноября 1991 г. № 1920-1 «О Декларации прав и свобод человека и гражданина» // Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. - 1991. - № 52. - Ст. 1865.
- 240 Закон РФ от 16 июля 1993 г. «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР “О судопроизводстве РСФСР”, УПК РСФСР, УК РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях» (в ред. ФЗ от 13.06.1996 № 64-ФЗ, от 18.12.2001 № 177-ФЗ, от 30.12.2001 № 196-ФЗ, от 20.08.2004 № 113-ФЗ); утратил силу на основании ФКЗ 07.02.2011 г. № 1-ФКЗ // Российские вести. -1993. - № 157.
- 241 Доклад Уполномоченного по правам человека за 2010 год // Российская газета. - 2010. - от 19 февраля.
- 242 Доклад Уполномоченного по правам человека за 2011 год // Российская газета. – 2012. - от 25 мая.
- 243 Доклад Уполномоченного по правам человека за 2012 год // Российская газета. - 2013. - от 29 марта.
- 244 Законопроект «Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации» // Российская юстиция. - 2004. - № 3.
- 245 Кодекс профессиональной этики адвоката (принят Первым всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г.), с изм. и доп., утвержденными II Всероссийским съездом адвокатов 08.04.2005; III Всероссийским съездом адвокатов 05.04.2007; VI Всероссийским съездом адвокатов 22.04.2013г. // Российская газета. 2005.- от 05 октября.
- 246 Кодекс судейской этики (утв. VI Всероссийским съездом судей 02.12.2004 г.), с изм. и доп. от 19 декабря 2012 г., утвержденными VIII Всероссийским съездом судей 19 декабря 2012 г. // Вестник ВАС РФ. – 2005. - № 2.

- 247 Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан // Российская газета. – 2011. - от 14 июля.
- 248 Информационное письмо ВАС РФ от 20.12.1999 г. С1-7/смп-1341 «Об основных положениях, применяемых Европейским Судом по правам человека по защите имущественных прав и прав на правосудие» // Вестник ВАС РФ. - 2000. - № 2.
- 249 Законопроект «Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации» // Российская юстиция. – 2004. - № 3.
- 250 Комментарий к Конституции РФ / под ред. В.Д. Зорькина, Л.В.Лазарева. - М.: Эксмо, 2009. - 1056 с.
- 251 Научно-практический комментарий к Конституции РФ / под ред. В.В. Лазарева. - 4-е изд., доп. и перераб. - М.: Изд-во «Юрайт», 2009. - 872 с.
- 252 Указ Губернатора Курганской области от 25.09.2008 № 420 «Об утверждении Плана мероприятий по противодействию коррупции в Курганской области на 2008-2009 годы» // Новый мир. - 2008. - № 75. – от 14 октября.
- 253 Устав Гильдии российских адвокатов // Организация и деятельность адвокатуры в России / сост. В.М. Ануфриев, С.Я. Гаврилов. - М.: Юриспруденция, 2001. - 363 с.
- 254 Хрестоматия по истории отечественного государства и права: X век - 1917 год / МГУ им. М.В. Ломоносова; сост. В.А. Томсинов. - М.: Зерцало, 1998. - 372 с.
- 255 Хрестоматия по конституционному праву Т.1: История, теория и методология конституционного права. Учение о конституции / сост. Н.А. Богданова, Д.Г. Шустов. - СПб.: Издательский дом «Алеф Пресс», 2012. - 858 с.
- 256 Уставный суд Свердловской области 1998-2008: сборник официальных документов. - Екатеринбург, 2008. - 415 с.
- 257 Саратовский проект Конституции России. - М.: ООО «Формула права», 2006. - 64 с.
- 258 Сборник докладов социально значимого проекта в сфере правового просвещения граждан «Правозащитный мониторинг соблюдения прав человека в субъектах Российской Федерации». - М.: Изд-во «Юрист», 2009. - 1392 с.

- 259 Закон г. Москвы от 23 октября 2002 г. № 52 (в ред. закона г. Москвы от 24 ноября 2004 г. № 77) «О представителях Московской городской Думы в квалификационной комиссии при Адвокатской палате города Москвы» // Ведомости Московской городской Думы. – 2002. - № 11. - Ст. 250.
- 260 Закон Курганской области от 03.03.2009 № 439 «О противодействии коррупции в Курганской области» // Новый мир. - 2009. – от 11 марта.

Энциклопедические издания, справочники, словари

- 261 Баглай, М.В. Малая энциклопедия конституционного права / М.В. Баглай, В.А. Туманов. - М.: Бек, 1998. - 519 с.
- 262 Большая советская энциклопедия. - М., 1989. - 1457 с.
- 263 Большая Российская энциклопедия. М., 1998. - 800 с.
- 264 Большой энциклопедический словарь. М., 2005. - 911 с.
- 265 Барихин, А.Б. Большой юридический энциклопедический словарь / А.Б. Бахирин. - М: Книжный мир, 2002. - 720 с.
- 266 Даль, В. Толковый словарь живого великорусского языка / В. Даль: в 4 т. - М.: Терра-terra, 1995. - 699 с.
- 267 Даль, В.И. Толковый словарь живого великорусского языка / В.И. Даль. - М.: Русское слово, 2005. - 772 с.
- 268 Даль, В.И. Большой иллюстрированный толковый словарь русского языка / В.И. Даль. - М.: Астрель: АСТ, 2010. - 349с.
- 269 Конституционное право: энциклопедический словарь / под ред. С.А. Авакьяна. - М.: Изд-во НОРМА, 2000. - 688 с.
- 270 Латинско-русский словарь / авт.-сост. К.А. Тананушко. - Минск: Харвест, 2005. - 1040 с.
- 271 Лопатин, В.В. Русский толковый словарь / В.В. Лопатин, Л.Е. Лопатина. - М., 1997. - 831 с.
- 272 Малый энциклопедический словарь Брокгауза и Ефрона. - М., 2002.- 672с.
- 273 Новый энциклопедический словарь. - М., 2001. - 1158с.
- 274 Ожегов, С.И. Словарь русского языка / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. - М.: Рус. яз., 1987. – 797 с.
- 275 Ожегов, С.И. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова; Российская

- академия наук. Институт русского языка им. В.В. Виноградова. – 4-е изд., доп. - М.: ООО «ИНФОТЕХ», 2010. - 874 с.
- 276 Правовые системы стран мира: Энциклопедический справочник / Ф.М Решетников, У.Э. Батлер, В.В. Бойцова и др.; отв. ред. А.Я. Сухарев. - 2-е изд., изм. и доп. - М.: НОРМА-ИНФРА-М, 2001. - 833 с.
- 277 Правовые системы стран мира: Энциклопедический справочник / отв. ред. А.Я. Сухарев. - 3-е изд., перераб. и доп. - М.: Норма, 2003. - 967 с.
- 278 Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве / под ред. И.В. Решетниковой. - М.: Изд-во «НОРМА», 2002. - 480 с.
- 279 Современный толковый словарь русского языка / гл. ред. С.А. Кузнецов. - СПб., 2001. - 1536 с.
- 280 Словарь современных понятий и терминов / под ред. В.А. Макаренко. - М., 2002. - 527 с.
- 281 Словарь иностранных слов. - М.: Русский язык, 1988. - 624 с.
- 282 Словарь русского языка: в 4 т. / АН СССР, Институт русского языка. под ред. А.П. Евстигнеевой. - М.: Русский язык, 1998. Т. 4. - 800 с.
- 283 Словарь русского языка: в 4 т. / под ред. А.П. Евгеньевой. - М., 1988. Т. 4. - 800 с.
- 284 Социальное управление: словарь. - М., 1994. - 208 с.
- 285 Толковый словарь русского языка Д.Н. Ушакова. - М., 2005. - 1216 с.
- 286 Ушаков, Д.Н. Толковый словарь русского языка / Д.Н. Ушаков, Н.А. Булыко. - 2-е изд., исправ. и доп. - М.: Мартин, 2008. - 432 с.
- 287 Философский словарь. - М., 1980. - 444 с.
- 288 Энциклопедический юридический словарь. - М., 2006. - 688 с.
- 289 Шанский, Н.М. Этимологический словарь русского языка / Н.М. Шанский, Т.А. Боброва. – М., 1994. - 400 с.

Диссертации, авторефераты

- 290 Абзонова, О.В. Суд в механизме реализации права на судебную защиту в гражданском и арбитражном процессе: автореф. дис. ... канд. юр. наук / О.В. Абзонова. - Екатеринбург, 2006. - 28 с.
- 291 Авдеев, Д.А. Правовой механизм обеспечения прав и свобод человека и гражданина в субъектах Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юр. наук / Д.А. Авдеева. - Тюмень, 2004. - 32с.

- 292 Андрианов, Н.В. Гражданское общество как среда институционализации адвокатуры: дис. ... канд. юр. наук / Н.В. Андрианов. - М., 2005. - 33с.
- 293 Андриюшечкина, И.Н Организация ведения судебной статистики судов общей юрисдикции: автореф. дис. ... канд. юр. наук / И.Н. Андриюшечкина. - М., 2007. - 32 с.
- 294 Анишина, В.И. Конституционные принципы как основа самостоятельности судебной власти: дис. ... д-ра юр. наук / В.И. Анишина. - М., 2006. - 431 с.
- 295 Апостолова, Н.Н. Мировые суды в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юр. наук / Н.Н. Апостолова. - Ростов-н/Д., 1998. - 262 с.
- 296 Арзамасов Ю.Г. Нормотворческая деятельность МВД России в механизме реализации прав человека и гражданина. М.: Академия управления МВД России, 2000
- 297 Барбук, А.В. Непосредственное применение норм международных договоров в национальных правовых системах: автореф. дис. ... канд. юр. наук / А.В. Барбук. - Минск, 2007. - 20 с.
- 298 Бреднева, В.С. Уровни правосознания и юридическая деятельность: автореф. дис. ... канд. юр. наук / В.С. Бреднева. - Тамбов, 2009. - 25с.
- 299 Володина, С.И. Юридическая риторика в деятельности адвоката по уголовным делам: дис. ... канд. юр. наук / С.И. Володина. - М., 2002. - 214 с.
- 300 Воронов, А.А. Роль адвокатуры в реализации конституционного права на квалифицированную юридическую помощь: автореф. ... дис. д-ра юр. наук / А.А. Воронов. – М., 2008. - 44 с.
- 301 Гаврилов, С.Н. Актуальные вопросы организации адвокатуры и участия защитника в уголовном процессе в России. История и современность: дис. канд. юр. наук / С.Н. Гаврилов. - М., 1998. - 263с.
- 302 Гаврин, Д.А. Гарантия как способ обеспечения обязательств: автореф. дис. ... канд. юр. наук / Д.А. Гаврин. – Екатеринбург, 2007. - 28 с.
- 303 Галоганов, А.П. Организация и принципы деятельности российской адвокатуры в условиях формирования правового государства: дис. ... д-ра юр. наук / А.П. Галоганов. - М., 2000. - 233 с.
- 304 Грудцына, Л.Д. Государственно-правовой механизм формирования и поддержки институтов гражданского общества в России: автореф. дис. ... д-ра юр. наук / Л.Д. Грудцына. - М., 2009. - 55с.

- 305 Дубасов, К.Е. Формирование гражданского общества в многонациональном Российском государстве (правовые и политические аспекты): дис. ... канд. юр. наук / К.Е. Дубасов. - М.: РАГС, 2002. - 196 с.
- 306 Дубасов, К.Е. Формирование гражданского общества в многонациональном Российском государстве (правовые политические аспекты): автореф. дис. ... канд. юр. наук / К.Е. Дубасов. - М., 2002. - 24 с.
- 307 Карасев, А.Т. Депутат в системе представительной власти (конституционно-правовое исследование): автореф. дис. ... д-ра юр. наук / А.Т. Карасев. - Екатеринбург, 2009. - 55 с.
- 308 Карпов, Д.В. Проблемы конституционно-правового гарантирования правозащитной функции судебной власти в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юр. наук / Д.В. Карпов. - Нижний Новгород, 2000. - 30с.
- 309 Комиссарова, Е.Г. Принципы в праве и основные начала гражданского законодательства: автореф. дис. ... д-ра юр. наук / Е.Г. Комиссарова. - Екатеринбург, 2002. - 46с.
- 310 Кучерена, А.Г. Роль адвокатуры в становлении гражданского общества в России: автореф. дис. ... д-ра юр. наук / А.Г. Кучерена. - М., 2002. - 43с.
- 311 Кучерина, А. Г. Роль адвокатуры в становлении гражданского общества в России: дис. ... д-ра юр. наук / А.Г. Кучерена. - М., 2002. - 360с.
- 312 Лазарева-Пацкая, Н.В. Правовой статус адвокатских палат субъектов Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юр. наук / Н.В. Лазарева-Пацкая. - М., 2005. - 236 с.
- 313 Мазуров, В.Ю. Конституционно-правовой статус главы администрации субъекта Российской Федерации: дис. ... канд. юр. наук / В.Ю. Мазуров. - М., 2001. - 176 с.
- 314 Максименко, С.Т. Осуществление гражданских прав и обязанностей: дис. ... канд. юр. наук / С.Т. Максименко. - Саратов, 1970. - 300 с.
- 315 Морозова, Л.А. Современная российская государственность: автореф. дис. ... д-ра юр. наук / Л.А. Морозова. - М., 1998. - 256 с.
- 316 Мканбеткалиев, А.А. Административно-правовое регулирование внутриорганизационных отношений в органах прокуратуры РФ: автореф. дис. ... канд. юр. наук / А.А. Мканбеткалиев. - Саратов, 2012. - 30 с.

- 317 Нинциева, Т.М. Правовое регулирование организации адвокатуры в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юр. наук / Т.М. Нинцева. - М., 2007. - 23 с.
- 318 Просвиркин, А.Н. Организационные основы адвокатской деятельности и адвокатуры: сравнительно-правовой анализ исторического развития и формирования нормативно-правовой базы в России и зарубежных странах: дис. ... канд. юр. наук / А.Н. Просвиркин. - М., 2007. - 231 с.
- 319 Романовская, О.В. Конституционно-правовые основы организации и деятельности профессиональных публичных корпораций в Российской Федерации: автореф. ... дис. д-ра юр. наук / О.В. Романовская. - Казань, 2011. - 44 с.
- 320 Смагоринская, Е.Б. Участие адвоката в доказывании в досудебном уголовном производстве: дис. ... канд. юр. наук / Е.Б. Смагоринская. - Волгоград, 2004. - 196 с.
- 321 Тархов, В.А. Охрана имущественных прав трудящихся по советскому гражданскому законодательству: автореф. дис. ... д-ра юр. наук / В.А. Тархов. - М., 1966. - 31 с.
- 322 Тихонова, Б.Ю. Субъективные права советских граждан: их охрана и защита: автореф. дис. ... канд. юр. наук. - М., 1972. - 22 с.
- 323 Трунов, Н.А. Современные проблемы защиты прав граждан в уголовном процессе: дис. ... д-ра юр. наук. - М., 2001. - 391 с.
- 324 Широкобоков, С.А. Конституционно-правовые аспекты участия граждан в управлении делами государства в Российской Федерации: автореф. ... дис. д-ра юр. наук / С.А. Широкобоков. - Екатеринбург, 2011. - 50с.
- 325 Шевченко, В.Ю. Прокуратура в системе разделения властей и государственном механизме защиты конституционных прав граждан: автореф. дис. ... канд. юр. наук / В.Ю. Шевченко. - Саратов, 2009. - 35 с.
- 326 Яртых, И.С. Функции и правовой статус адвокатуры и ее общественных объединений в условиях формирования гражданского общества: автореф. дис. ... д-ра юр. наук / И.С. Яртых. - М., 2009. - 40 с.

Источники и литература

- 327 Абдулаев, М.И. Теория государства и права / М.И. Абдулаев. - М., 2004. - 410с.

- 328 Авакьян, С.А. Политический плюрализм и общественные объединения в РФ конституционно-правовые основы / С.А. Авакьян. - М., 1996. - 359с.
- 329 Авакьян, С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность / С.А. Авакьян. - М.: РЮИД, 2000. - 528 с.
- 330 Авакьян, С.А. Конституционно-правовой статус политических партий в России / С.А. Авакьян. - М.: Норма: ИНФРА-М, 2011. - 320 с.
- 331 Авакьян, С.А. Конституционное право России / С.А. Авакьян. - 4-е изд. - М.: Норма: ИНФРА-М, 2010. – Т.1. - 863 с.
- 332 Адамова, В.Б. Безупречная профессиональная и моральная репутация - это главное, что я ценю в судьях / В.Б. Адамова // Закон. - 2009. - № 9.
- 333 Адвокатская деятельность / под общ. ред. В.Н. Буробина. - 3-е изд., перераб. и доп. - М.: Статут, 2005. - 640 с.
- 334 Адвокатура в России / под ред. А.А. Власова, О.В. Исаенковой. - М. Закон и право, 2008. 303 с.
- 335 Адвокатура в Российской Федерации / А.В. Гриненко, Ю.А. Костанов, С.А. Невский, А.С. Подшибякин ; под ред. А.В. Гриненко. - 2-е изд., перераб. и доп. - М.: ТК Велби; Изд-во Проспект, 2005. - 208 с.
- 336 Адвокатура. Государство. Общество: сб. материалов III Всероссийской научно-практической конф. / отв. ред. С.И. Володина, Ю.С. Пилипенко. - М.: Новый учебник, 2006. - 319 с.
- 337 Азаров, А. Защита прав человека: Российские и международные механизмы / А. Азаров, В. Ройтер, К. Хюфнер. - М., 2000. - 560 с.
- 338 Акопов, Л.В. Контроль в управлении государством (конституционно-правовые проблемы) / Л.В. Акопов. - Ростов н/Д., 2002. - 395 с.
- 339 Актуальные проблемы публичного права в Германии и России / отв. ред. Е.И. Козлова. - М.: ООО «Изд-во «Элит», 2011. - 344 с.
- 340 Алексеев, Л.Б. Международные нормы о правах человека и применение их судами РФ / Л.Б. Алексеев, В.М. Жуйков, И.И. Лукашук; под ред. В.М.Жуйкова. - М., 1996. - 426 с.
- 341 Алексеев, С.С. Государство и право. Начальный курс / С.С. Алексеев. - М., 1996. - 192 с.
- 342 Алексеев, С.С. Общая теория права: в 2 т. / С.С. Алексеев. - М.: Наука, 1982. - 363 с.
- 343 Алексеев, С.С. Общая теория права: учебник / С.С. Алексеев. - 2-е изд., перераб. и доп. - М.: ТК Велби; Изд-во «Проспект», 2008. - 576 с.

- 344 Алексеев, С.С. Право. Опыт комплексного исследования / С.С. Алексеев. - М., 1999. - 276 с.
- 345 Алексеев, С.С. Проблемы теории государства и права: курс лекций / С.С.Алексеев. – Свердловск, 1972. - 396 с.
- 346 Алехин, А.П. Административное право Российской Федерации / А.П. Алехин, А.А. Кармолицкий, Ю.М. Козлов. - М.: Зерцало, 1996. - 608 с.
- 347 Анисимов, П.В. Правовое регулирование прав человека / П.В. Анисимов, Н.В. Папичев; под ред. Ф.М. Рудинского. - Волгоград, 2003. - 176 с.
- 348 Ансон, В. Договорное право / В. Ансон; под ред. О.Н. Садикова. - М., 1984. - 389с.
- 349 Ардашкин, В.Д. Правоохранительный механизм: понятие, научный инструментарий / В.Д. Ардашкин // Охранительный механизм в правовой системе социализма: межвуз. сб. / под ред. Н.В. Витрука. - Красноярск: Универс, 1989. - С. 7-18.
- 350 Артемьев, А.М. К вопросу об определении сущности правоохранительной службы и ее структуры / А.М. Артемьев // Российский следователь. - 2008. – № 2. - С.1.
- 351 Атаманчук Г. В. Государственное управление / Г.В. Атаманчук. - М., 2000. - 69 с.
- 352 Государственное управление: основы теории и организации: учебник: в 2 т. / под ред. В.А. Козбаненко. - 2-е изд., изм. и доп. - М., 2002. - Т. 2. – 592 с.
- 353 Афанасьев, В.Г. Научное управление обществом / В.Г. Афанасьев. - М., 1968. - 254 с.
- 354 Бабурин, С.Н. Комментарий к закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» / С.Н. Бабурин, А.Г. Глисков, А.И.Забейворота; под ред. С.Н. Бабурина. - М.: МЦФЭР, 2003. - 384 с.
- 355 Баглай, М.В.Конституционное право РФ/ М.В. Баглай. - М., 2001. – 466 с.
- 356 Баранов, В.М. Юридический отказ (теория, практика, техника): монография / В.М. Баранов, М.В. Баранова, И.П. Гладышева. - Н.Новгород: Нижегородская академия МВД России, 201.- 656 с.

- 357 Баранов, В. Актуальные проблемы участия представителя в гражданском процессе / В. Баранов, А. Приженникова // Арбитражный и гражданский процесс. - 2006. - №2.
- 358 Баранов, Д.П. Адвокатское право (адвокатская деятельность и адвокатура России): учебник / Д.П. Баранов, М.Б. Смоленский. - М.: Издательско-торговая корпорация «Дашков и К»; Ростов н/Д.: Наука-Пресс, 2006. - 368 с.
- 359 Бардин, Л. Защита прав не терпит дилетантства / Л. Бардин // Новая адвокатская газета. - 2008. - № 1. - С. 12.
- 360 Баренбойм, П.Б. Адвокатура как защитник гражданского общества / П.Б.Баренбойм, Г.М. Резник // Адвокат. - 2004. - № 8.
- 361 Баренбойм, П.Б. Правовая реформа XXI века и адвокатура / П.Б. Баренбойм, Г.М. Резник, В.П. Мозолин. - М.: ЗАО «Юстицинформ», 2007. – 80 с.
- 362 Барциц, И.Н. Правовое пространство России: вопросы конституционной теории и практики / И.Н. Барциц. - М., 2000. - 150 с.
- 363 Барщевский, М.Ю. Адвокат, адвокатская фирма, адвокатура / М.Ю. Барщевский. – М.: Белые альвы, 1995. - 143 с.
- 364 Барщевский, М.Ю. Организация и деятельность адвокатуры в России: научно-практич. пособие / М.Ю. Барщевский. - М.: Юрист, 2000. - 359 с.
- 365 Безуглов, А.А. Конституционное право России / А.А. Безуглов, С.А. Солдатов. – М. : Профтехобразование, 2001. – Т.1-3.
- 366 Бекетов, О. О понятии и системе правоохранительных (полицейских) органов Российской Федерации / О. Бекетов, В. Опарин // Полицейское право. - 2005. - № 1.
- 367 Белик, В.Н. Обеспечение конституционного права на квалифицированную юридическую помощь и нормы профессиональной этики адвоката / В.Н. Белик // Уголовное судопроизводство. - 2007. - № 1.
- 368 Белов, В.А. Типичные недостатки диссертаций по гражданскому праву. Критика и рецензии / В.А. Белов // Вестник гражданского права. - 2007. - №1.
- 369 Беломестных, Л.Л. Права человека и их защита: сборник нормативных актов и образцов документов / Л.Л. Беломестных. - М.: АЭФП, 2004. - 1038 с.

- 370 Белоусов, Д.В. Судебная защита в механизме гарантирования прав и свобод: конституционно-правовой аспект: монография / Д.В. Белоусов, Н.М. Чепурнова. - М.: Юнити-Дана, 2010. 167 с.
- 371 Берестнев, Ю.Ю. Европейский Суд по правам человека: Избранные постановления 1999-2001 гг. и комментарии / Ю.Ю. Берестнев; под ред. Ю.Ю. Берестнева, А.О. Ковтуна. - М.: Юрид. лит., 2002. - С.63-84.
- 372 Берман, Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования / Г.Дж. Берман; пер. с англ. - М., 1994. - 592 с.
- 373 Бессарабов, В.Г. Европейский суд по правам человека / В.Г. Бессарабов. - М.: Юрлитинформ, 2003. - 246 с.
- 374 Бессарабов, В.Г. Понятие правового статуса адвоката / В.Г. Бессарабов, М.А. Косарев // Право и политика. - 2005. - № 11.
- 375 Боботов, С.В. Конституционная юстиция (сравнительный анализ) / С.В. Боботов. - М., 1994. - 298 с.
- 376 Богданова, Н.А. Категория статуса в конституционном праве / Н.А. Богданова // Вестник Московского университета. - Серия 11. Право. - 1998. - № 3.
- 377 Богданова, Н.А. Система науки конституционного права / Н.А.Богданова. - М., 2001. - 104 с.
- 378 Бойков, А.Д. Адвокатура и адвокаты / А.Д. Бойков. - М.: Юрлитинформ, 2006. - 288 с.
- 379 Бойков, А.Д. Адвокатура России / А.Д. Бойков, Н.И. Капинус, Е.Г.Тарло. - М.: ИКФ Омега-Л; ИМПЭ им. А.С. Грибоедова, 2002. - 528 с.
- 380 Бойков, А.Д. Независимость адвокатуры / А.Д. Бойков // Законы России: опыт, анализ, практика. - 2007. - № 6.
- 381 Бойков, А.Д.Этика профессиональной защиты по уголовным делам / А.Д. Бойков. - М.: Изд-во «Юридическая литература», 1978. - 176 с.
- 382 Бондарь, Н.С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия: защита прав человека Конституционным Судом Российской Федерации / Н.С. Бондарь. - М.: Юстицинформ, 2005. - 592 с.
- 383 Бондарь, Н.Ю. Институт общественного контроля за органами государственной власти / Н.Ю. Бондарь // Российский юридический журнал. - 2009. - № 4.

- 384 Борисенко, А.В. Субъекты правоохранительной системы Российской Федерации: основные аспекты сотрудничества / А.В. Борисенко // Гражданин и право. - 2008. - № 4.
- 385 Борсихина, Т.С. Ответственность за вред, причиненный гражданам незаконными действиями субъектов публичной власти / Т.С. Борсихина. - Екатеринбург, 2007. - 153 с.
- 386 Ботнев, В.К. Право на квалифицированную юридическую помощь: Конституционно-правовое исследование: монография / В.К. Ботнев. - Калуга: Полиграф-Информ, 2013. - 356 с.
- 387 Братчикова, Н. Внебюджетные фонды правоохранительных органов / Н.Братчикова // Юрист. - 1999. - № 1.
- 388 Бунге, М. Причинность: место принципов в современной науке / М.Бунге. - М., 1962. - 252 с.
- 389 Буробин, В.Н. Адвокатская деятельность / В.Н. Буробин, А.А. Власов, С.В. Дедиков и др.; под ред. В.Н. Буробина. - М.: Изд-во МНЭПУ, 2001. - 536 с.
- 390 Бурылов, А.В. Право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений в Российской Федерации / А.В.Бурылов, В.А. Кочев. - Пермь, 2006. - 156 с.
- 391 Вавилин, Е.В. Принцип гарантированного осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей / Е.В. Вавилин // Нотариус. - 2008. - № 4.
- 392 Вавилин, Е.В. Осуществление гражданских прав и исполнение обязанностей / Е.В. Вавилин. - Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2008. - 240 с.
- 393 Вайпан, В.А. Настольная книга адвоката: постатейный комментарий к Федеральному закону об адвокатской деятельности и адвокатуре: нормативно-методические материалы / В.А. Вайпан. - М.: ЗАО Юстицинформ, 2006. - 704 с.
- 394 Варданян, Д.С. Российская правозащитная система и личность / Д.С.Варданян. - Волгоград, 2007. - 276 с.
- 395 Васильева, С.В. Конституционно-правовой статус политической оппозиции / С.В. Васильева. - М.: Институт права и публичной политик, 2010. - 235 с.

- 396 Васличев, С. Ф. Правовое регулирование надзора и контроля за охраной труда и соблюдением трудового законодательства / С.Ф. Васличев. - М., 2000. - 26 с.
- 397 Васьковский, Е.В. Организация адвокатуры. Издание юридического книжного магазина Н.К. Мартынова, комиссионера государственной типографии / Е.В. Васьковский. - СПб., 1893. - 621 с.
- 398 Васьковский, Е.В. История адвокатуры Адвокат в уголовном процессе / Е.В. Васьковский. - М.: Новый юрист, 1997. - 271 с.
- 399 Васьковский, Е.В. Будущее русской адвокатуры / Е.В. Васьковский. - СПб., 1893. - 99 с.
- 400 Ведяхин, В.М. Меры защиты как правовая категория / В.М. Ведяхин // Право и политика. - 2005. - № 5.
- 401 Верховенство прав и проблемы его обеспечения в правоприменительной практике: международная коллективная монография. - М.: Статут, 2009. - 608с.
- 402 Виноградов, М., Лебедев А. Адвокаты пойдут на госслужбу. Правительство запускает эксперимент с бесплатной юридической помощью / М. Виноградов, А. Лебедев // Известия. - 2005. - от 25 августа; РГ. - 2005. - от 30 августа.
- 403 Витрук, Н.В. Законность: понятие, защита и обеспечение / Н.В. Витрук // Общая теория права: курс лекций / под ред. В.К. Бабаева. - Н. Новгород: Асгард, 1993. - 592 с.
- 404 Витрук, Н.В. Конституционное правосудие. Судебное конституционное право и процесс / Н.В. Витрук. - М: Юристь, 2005. - 383 с.
- 405 Витрук, Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. - М., 1979. - 229 с.
- 406 Витрук, Н.В. Правовой статус личности в СССР / Н.В. Витрук. - М., 1985. - 304 с.
- 407 Витрук, Н.В. Верность Конституции: монография / Н.В. Витрук. - М., 2008. - 272с.
- 408 Воеводин, Л.Д. Понятие и основные элементы конституционного статуса личности / Л.Д. Воеводин // Конституционный статус личности в СССР / ред. кол. Н.В. Витрук, В.А. Масленников, Б.Н. Топорнин. - М., 1980. - Гл.1. - С.21-26.
- 409 Воеводин, Л.Д. Юридический статус личности в России / Л.Д. Воеводин. - М., 1997. - 304 с.

- 410 Воробьев, А.В. Теория адвокатуры / А.В. Воробьев, А.В. Поляков, Ю.В.Тихонравов. - М.: Изд-во «Грантъ», 2002. - 496 с.
- 411 Воробьев, В.С. Философская идея права как логико-юридическое выражение справедливости в правовых взглядах Ф. Лассаля. Справедливость и право / В.С. Воробьев. - Свердловск: Изд-во «Уральский рабочий», 1989. - 86 с.
- 412 Воронов, А.А. Противодействие деятельности адвоката как форма посягательства на его независимость / А.А. Воронов // Современное право. - 2005. - № 7.
- 413 Вышинский, А.Я. Революционная законность и задачи советской защиты / А.Я. Вышинский. - М., 1934. - С.6.
- 414 Гаврилов, Э.П. Комментарий Закона «Об авторском праве и смежных правах». - М.: Былина, 1996. - 250 с.
- 415 Гаврилов, С.Н. Стержневая триада адвокатуры: квалифицированность, качество, корпоративность / С.Н. Гаврилов // Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации. - 2008. - № 1.
- 416 Галоганов, А. П. Конституционные основы правового статуса и функций адвокатуры (тезисы): сборник материалов 3 Всероссийской научно-практической конференции / А.П. Галоганов. - М.: ООО «Издательский дом «Новый учебник», 2006. - 319 с.
- 417 Галоганов, А.П. Адвокатура России сегодня / А.П. Галоганов // Российская юстиция. - 2000. - № 9.
- 418 Галузо, В.Н. Теория правоохраны – новое направление в российской юридической науке / В.Н. Галузо // Закон и право. - 2009. - № 12.
- 419 Гарис, Р. Школа Адвокатуры. Руководство к ведению гражданских и уголовных дел / Р. Гарис; пер. с англ. - Тула: Автограф, 2001. - 352 с.
- 420 Гегель, Г.В.Ф. Философия права. История политических и правовых учений: хрестоматия / Г.В.Ф. Гегель; сост. В.В. Ячевский. – Воронеж, 2000. - 1000 с.
- 421 Гессен, И.В. История русской адвокатуры. Т. 1. Адвокатура, общество и государство (1864-1914 гг.) / И.В. Гессен. – Петроград, 1914.
- 422 Глазырин, Ф. Реальность и мифы правовой реформы / Ф. Глазырин, В.Клейн // Российская юстиция. - 2003. - № 9.
- 423 Глущенко, П.П. Конституционные права и свободы граждан России: современные проблемы социальной защиты / П.П. Глущенко. - СПб., 1997. - 169 с.

- 424 Головкин, Л.В. Альтернативы уголовному преследованию в современном мире / Л.В. Головкин. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. - 544 с.
- 425 Гонгалов, Б.М. Настольная книга нотариуса: учебно-методическое пособие / Б.М. Гонгалов. - 2-е изд., испр. и доп. - М.: Издательство БЕК, 2003. - Т. I. - 432 с.
- 426 Государственное управление: основы теории и организации: в 2 т. / под ред. В. А. Козбаненко. - 2-е изд., изм. и доп. - М., 2002. - Т. 2. - 592 с.
- 427 Гражданское право / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. - М.: Проспект, 2002. - Т. 1. - 765 с.
- 428 Гражданские права человека: современные проблемы теории и практики / под ред. Ф.М. Рудинского. - 2-е изд. - М.: ЗАО «ТФ «МИР»», 2006. - 476 с.
- 429 Гражданское общество в России. История и современность: материалы МНПК 8-9 октября 2009 г. в Государственной полярной академии / под ред. Т.И. Сидненко. - СПб., 2009. - Т.2. - 376 с.
- 430 Гранат, Н.Л. Глава IV. Конституционные основы положения человека и гражданина // Конституционное право: учебник / отв. ред. А.Е. Козлов. - М., 1996. - 464 с.
- 431 Гриненко, А.В. Конституционные основы досудебного уголовного процесса в Российской Федерации / А.В. Гриненко. - М., 2000. - 258 с.
- 432 Грубарг, М.Д. Основные элементы учения иудаизма о государстве и праве / М.Д. Грубарг // Государство и право. - 2002. - № 5.
- 433 Гусев, А.В. Российская государственная гражданская служба: проблемы правового регулирования: монография / А.В. Гусев. - Екатеринбург: Издательский дом УрГЮА, 2005. - 276 с.
- 434 Гуценко, К.Ф. Правоохранительные органы: учебник / К.Ф. Гуценко, М.А. Ковалев. - М.: Зерцало, 2000. - 400 с.
- 435 Давлетов, А.А. Право защитника собирать доказательства / А.А. Давлетов // Российская юстиция. - 2003. - № 7.
- 436 Дарендорф, Р. Дорога к свободе демократия и проблемы в Восточной Европе / Р. Дарендорф // Вопросы философии. - 1990. - № 9.
- 437 Демидов, А. Политология / А. Демидов, В. Долгов, А. Малько. - М.: Гардарики, 2005. - 397 с.

- 438 Деменева, А. Беззащитные защитники / А. Деменева // Бизнес-адвокат. - 2001. - № 14.
- 439 Деханов, С.А. Западноевропейская модель организации адвокатуры: опыт и современное состояние: монография / С.А. Деханов. - М.: РУДН, 2007. – 200 с.
- 440 Добрынин, Н.М. Конституционное (государственное) право Российской Федерации. Современная версия новейшей истории государства / Н.М.Добрынин. - Новосибирск: Наука, 2010. - 376 с.
- 441 Дюркгейман, Э. О разделении общественного труда / Э. Дюркгейман; пер. с франц. - М.: Канон, 1996. - 432 с.
- 442 Дюрягин, И.Я. О справедливости советского уголовного процесса. Справедливость и право / И.Я. Дюрягин. - Свердловск: Уральский рабочий, 1989.
- 443 Дюрягин, И.Я. Право и управление / И.Я. Дюрягин. - М.: Юрид. лит., 1981. - 168 с.
- 444 Еременко, Ю.П. Контроль за конституционностью законов в СССР / Ю.П. Еременко // Труды Высшей следственной школы МВД СССР. - Волгоград, 1969. - Вып.1. - 110 с.
- 445 Заболотских, Е.М. Ответственность должностных лиц и органов местного самоуправления / Е.М. Заболотских. - М.: Проспект, 2011. - 232 с.
- 446 Замятин, В. Как сделать суд скорым / В. Замятин // Российская юстиция. - 2002. - №10.
- 447 Запесоцкий, А.С. Адвокат российской культуры / А.С. Запесоцкий // Российское право. - 2008. - №12.
- 448 Защляпин, Л.А. Основы эффективной адвокатской деятельности. Прелиминарный аспект / Л.А. Защляпин. - Екатеринбург: Изд-во Урал.унта, 2006. - 568 с.
- 449 Златопольский, Д.Л. Контроль за соблюдением конституции и конституционный суд в странах Восточной Европы / Д.Л. Златопольский // Вестник Московского университета. - Серия 11. Право. - 1998. - № 2.
- 450 Зорькин, В.Д. Государство и гражданское общество / В.Д. Зорькин // Родная газета. - 2004. - от 29 апреля.
- 451 Зорькин, В.Д. Россия и ее Конституция / В.Д. Зорькин // Журнал российского права. - 2003. - № 11.
- 452 Зорькин, В.Д. Россия и Конституция в XXI веке / В.Д. Зорькин. - М.: Норма, 2008. - 592 с.

- 453 Европейские правовые стандарты в постановлениях Конституционного Суда РФ / отв. ред. Ю.Ю. Берестнев. - М.: Юрид. лит., 2003. - 768 с.
- 454 История российской адвокатуры: сборник очерков / под общей ред. Е.В. Семеняко, Г.К. Шарова, А.В. Крохмалюка. - М., 2008. - 320 с.
- 455 Ишеков, К.А. Реализация конституционного принципа разделения властей в субъектах РФ / К.А. Ишеков. - Саратов: ГОУ ВПО «Российская правовая академия Министерства юстиции РФ», 2010. - 244с.
- 456 Ишеков, К.А. Теоретико-правовые основы реализации Конституций и уставов субъектов РФ органами государственной власти: монография / К.А.Ишеков. – М., Саратов, 2012. - 97 с.
- 457 Интервью с А.М. Городисским // Адвокат. - 2011. - № 6.
- 458 Исполнительная власть в России. История и современность, проблемы и перспективы развития. - М.: Новая правовая культура, 2004. - 336 с.
- 459 История отечественного государства и права: хрестоматия. - М.: Юрид. колледж МГУ, 1996. - 216 с.
- 460 История юридических наук в России: сборник статей / под ред. О.Е. Кутафина. - М.: МГЮА, 2009. - 504 с.
- 461 Кабышев, В.Т. Российский конституционализм на рубеже тысячелетий / В.Т.Кабышев // Правоведение. - 2001. - №4.
- 462 Калашников, С.В. Система конституционных гарантий обеспечения прав и свобод граждан в условиях формирования в России гражданского общества / С.В. Калашников // Государство и право. - 2002. - № 10.
- 463 Калинина, Т.М. Правозащитная система: опыт зарубежных стран и технико-юридические стандарты международного права / Т.М. Калинина // Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование. - Н. Новгород, 2001. - Т. 2. - С. 70-78.
- 464 Калитвин, В.В. Адвокат в гражданском судопроизводстве / В.В. Калитвин. – Воронеж, 1989. - 145 с.
- 465 Кант, И. Метафизические элементы учения о добродетели / И. Кант. - СПб., 1809. - 35 с.
- 466 Капустин, А.Я. Роль стандартов по правам человека Совета Европы в регулировании отношений гражданского общества и государства / А.Я. Капустин // Сборник статей Международной научно-практической конференции «Государство и гражданское общество:

- правовые проблемы взаимодействия». - Туапсе: Изд-во ТГУ, 2007. - 316 с.
- 467 Каск, Л.И. Функции и структура государства / Л.И. Каск. - Л., 1969. - 63 с.
- 468 Керимов, Д.А. Обеспечение законности в СССР / Д.А. Керимов. - М., 1956. - 167 с.
- 469 Керимов, Д.А. Методология права: Предмет, функции, проблемы философии права / Д.А. Керимов. - 6-е изд. - М.: Изд-во СГУ, 2011. - 521 с.
- 470 Кирдина, С.Г. Институциональные матрицы и развитие России / С.Г. Кирдина. - М.: ТЕИС, 2000. - 22 с.
- 471 Клигман, А.В. Договор поручения (с участием граждан) / А.В. Клигман. - М.: Информ-Право, 2010. - 128 с.
- 472 Ключевский, В.О. Сочинения / В.О. Ключевский. - М.: Мысль, 1989. - Т.6. - 476с.
- 473 Кожевников, О.А. Право некоммерческих организаций и его реализация в Российской Федерации / О.А. Кожевников. - Екатеринбург, 2007. - 49 с.
- 474 Козлова, Е.И. Конституционное право России / Е.И. Козлова, О.Е. Кутафин. - М.: Юристъ, 2002. - 587 с.
- 475 Кокошкин, Ф. Лекции по общему государственному праву / Ф.Кокошкин. - 2-е изд. - М., 1912. - 312 с.
- 476 Комбарова, Е.В. Конституционно-правовые основы разрешения разногласий в системе органов публичной власти РФ / Е.В. Комбарова; под ред. В.Т. Кабышева. - Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская гос. академия права», 2011. - 256 с.
- 477 Комментарий к Конституции РФ / под ред. В.Д. Зорькина, Л.В. Лазарева. - М., 2009. - 1056 с.
- 478 Комментарий к Федеральному закону «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в РФ» / под ред. Д.Н. Козака. - М.: Статут, 2003. - 236 с.
- 479 Котельников, М.Г. Конституционное право на судебную защиту (на примере практики Конституционного суда РФ) / М.Г. Котельников. - Челябинск: Изд-во ИИ-УМЦ «Образование», 2008. - 162 с.
- 480 Клоколова, О.Н. Особенности деятельности адвоката – представителя в гражданском процессе / О.Н. Клоколова // Налоги. - 2006. - № 2.

- 481 Комкова, Г.Н. Принципы Российского права: общетеоретический и отраслевой аспекты / Г.Н. Комкова. – Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2010. - 704 с.
- 482 Конституция в XXI веке: сравнительно-правовое исследование: монография / отв.ред. В.Е.Чиркин. - М.: Норма: ИНФРА-М, 2011. - 656 с.
- 483 Конституционное право России / отв. ред. А.Н. Кокотов, М.И.Кукушкин. - М., 2003. - 536 с.
- 484 Конституционное (государственное) право в Московском университете / отв. ред. Н.А. Богданова. - М.: Изд-во Моск. ун-та, 2005. - 224 с.
- 485 Конституционное право зарубежных стран. Особенная часть / В.Е. Сафонов, Е.В. Миряшева. - М.: Изд-во «Юрайт», 2013. - 422 с.
- 486 Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Общая часть / отв. ред. Б.А. Страшун. - М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2010. - 890 с.
- 487 Конституционное право государств Европы: учебное пособие для студентов юрид. вузов и фак. / отв. ред. Д.А. Ковачев. - М.: Волтерс Клувер, 2005. - 163 с.
- 488 Конституционное право и политика: сборник материалов международной научной конференции: Юридический факультет МГУ им. М.В. Ломоносова. 28-30 марта 2012 года / отв. ред. С.А. Авакьян. - М.: Изд-во «Юрист», 2012. - 800с.
- 489 Конституционный статус общественных организаций в СССР / отв. ред. А.И. Щиглик. - М., 1983. - 199 с.
- 490 Конституционный суд Российской Федерации: Постановления. Определения. 1992-1996 / сост. и отв. ред. Т.Г. Морщакова. - М., 1997. - 430 с.
- 491 Концепция судебной реформы в Российской Федерации / сост. С.А. Пашин. - М., 1992. - 111 с.
- 492 Косарев, М.А. Основные принципы адвокатской деятельности / М.А.Косарев // Право и политика. - 2005. - № 10.
- 493 Коток, В.Ф. Конституционная законность, конституционный надзор и контроль в СССР / В.Ф. Коток // Вопросы советского государственного (конституционного) права. - Иркутск, 1972. - Т. 82. - Вып. 2. - Ч. 2. - С. 101.
- 494 Кочергин, Е. А. Основы государственного и управленческого контроля / Е.А. Кочергин. - М., 2000. - 384 с.

- 495 Коэн, Дж. Гражданское общество и политическая теория / Дж. Коэн, Э. Арато; пер. с англ. - М.: Весь мир, 2003. - 784 с.
- 496 Краевец, И.А. Российский конституционализм: Проблемы становления, развития и осуществления / И.А. Краевец. - СПб., 2004. - 672 с.
- 497 Красавчикова, Л.О. Личная жизнь граждан под охраной закона / Л.О. Красавчикова. - М.: Право, 1983. - 160 с.
- 498 Кратенко, М.В. Договор об оказании юридической помощи в современном гражданском законодательстве / М.В. Кратенко; под науч. ред. д-ра юрид. наук, проф. Б.Л. Хаскельберга. - М.: Статут, 2006. - 316 с.
- 499 Крашенинников, Е.А. Интерес и субъективное гражданское право / Е.А. Крашенинников // Правоведение. - 2000. - № 3.
- 500 Крусс, В.И. Конституционализм и философия права: к познанию проблемы / В.И. Крусс // Право и жизнь. - 1998. - № 15.
- 501 Кручинин, Ю.С. Профессиональное поведение адвоката / Ю.С. Кручинин - М.: Федеральная палата адвокатов РФ, 2011. - 108 с.
- 502 Кряжков, В.А. Конституционная юстиция в Российской Федерации / В.А. Кряжков, Л.В. Лазарев. - М.: БЕК, 1998. - 462 с.
- 503 Кудрявцев, В.Н. Право и поведение / В.Н. Кудрявцев. - М.: Юрист, 2008. - 192 с.
- 504 Кудрявцев, В.Л. Гарантии независимости адвоката как условие обеспечения квалифицированной юридической помощи в деятельности адвоката (защитника) в уголовном судопроизводстве / В.Л. Кудрявцев // Адвокат. - 2008. - № 5.
- 505 Кузнецов, И.Н. Контроль за конституционностью актов высших органов власти и управления в социалистических странах Европы / И.Н. Кузнецов // Учен. записки ВНИИСЗ. - М., 1969. - Вып. 29.
- 506 Куницын, А. Историческое изображение древнего судопроизводства в России / А. Куницын. - СПб., 1843. - 161 с.
- 507 Куприянова, Е.И. Начало становления института Уполномоченных по правам ребенка в субъектах Российской Федерации / Е.И. Куприянова // Защита детства: институт Уполномоченного по правам ребенка в Российской Федерации. Информационно-методическое издание. - Ижевск: Ижевская городская общественная организация «Центр социальных и образовательных инициатив», 2003. - 12 с.

- 508 Курдова, А.В. Право малоимущих обвиняемых на защиту в уголовном процессе США / А.В. Курдова // Государство и право. - 1988. - № 10.
- 509 Курицын, В. Переход к нэпу и революционная законность / В. Курицын. - М., 1972. - 348 с.
- 510 Кутафин, О.Е. Конституционное право Российской Федерации / О.Е. Кутафин. - М.: Юристъ, 2002. - 348 с.
- 511 Кучерена, А.Г. Научно-практический комментарий к Федеральному закону от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (постатейный) / А.Г. Кучерена. – М.: Деловой двор, 2009. - 95 с.
- 512 Кучинский, В.А. Личность, свобода, право / В.А. Кучинский. - М., 1978. - 208 с.
- 513 Кичихин, А.Н. Адвокатура. Пять веков правозащиты. Книга первая. Библиография (1795-2008 гг.) / А.Н. Кичихин. - М.: Информ-Право, - М., 2009. - 528 с.
- 514 Лазарев, В.В. Эффективность правоохранительных актов / В.В. Лазарев. - Казань, 1975. - 208 с.
- 515 Лазарев, В.В. Избранные труды: в 3 т. Из истории политической мысли / В.В. Лазарев. – М.: Новая юстиция, 2010. - Т.1. - 648 с.; Т.2. - 504 с.; Т.3. - 416 с.
- 516 Лазарев, Л.В. Правовые позиции Конституционного суда России / Л.В. Лазарев. - М.: Формула права, 2006. - 519 с.
- 517 Лебедев, А.Н. Статус субъекта Российской Федерации (основы концепции, конституционная модель, практика) / А.Н. Лебедев. - М., 1999. - 197с.
- 518 Лебедев, В.А. Конституционно-правовая охрана и защита прав и свобод человека и гражданина в России / В.А. Лебедев. - М.: Изд-во Моск. ун-та, 2005. - 226 с.
- 519 Лебедев, В.М. Становление и развитие судебной власти в Российской Федерации / В.М. Лебедев. - М., 2000. - 56 с.
- 520 Лихобабин, В.А. Российский конституционализм (История. Современность. Перспективы) / В.А. Лихобабин, А.Г. Пархоменко. - М., 2000. - 675 с.
- 521 Лукашева, Е.А. Глава IV. Социально-психологические аспекты реализации прав личности / Е.А. Лукашева // Реализация прав граждан в

- условиях развитого социализма / отв. ред. Е.А. Лукашева. - М., 1983. - 144 с.
- 522 Лукашева, Е.А. Права человека и процессы глобализации современного мира / Е.А. Лукашева. - М.: Норма, 2007. - 464 с.
- 523 Лукашова, Е.А. Человек, право, цивилизации: нормативно-ценностное измерение / Е.А. Лукашева. - М.: Норма, 2009. - 383 с.
- 524 Лукашук, И.И. Глобализация, государство, право, XXI век / И.И. Лукашук. - М.: Спарт, 2000. - 279 с.
- 525 Лукьянова, Е.А. Российская государственность и конституционное законодательство в России (1917-1993) / Е.А. Лукьянова. - М.: Изд-во МГУ, 2000. - 192 с.
- 526 Луценко, И.С. Конституционные основы формирования гражданского общества в Российской Федерации / И.С. Луценко, С.И. Картавцев. - М.: РАГС, 2006.
- 527 Лучин, В.О. Конституционный строй России: основные политико-правовые характеристики / В.О. Лучин, Н.А. Боброва // Право и политика. - 2003. - № 10.
- 528 Лучин, В.О. Конституционные нормы и правоотношения / В.О. Лучин. - М., 1997. - 159 с.
- 529 Лучин, В.О. Конституция Российской Федерации: Проблемы реализации / В.О. Лучин. - М.: Юрлитинформ, 2005. - 687 с.
- 530 Лучин, В.О., Доронина О.Н. Жалобы граждан в Конституционный Суд Российской Федерации / В.О. Лучин, О.Н. Доронина. - М.: ЮНИТИ, 1998. - 260 с.
- 531 Макаров, О.В. Организационные и правовые проблемы становления адвокатуры в российском обществе / О.В. Макаров // Адвокат. - 2005. - № 1.
- 532 Макаров, С.Ю. Особенности консультационной работы адвоката / С.Ю.Макаров. - М.: Новая юстиция, 2006. - 72 с.
- 533 Макарова, З.В. Защита в российском уголовном процессе: понятие, виды, предмет и пределы / З.В. Макарова // Правоведение. - 2000. - № 3.
- 534 Малеин, Н.С. Охрана прав личности советским законодательством / Н.С.Малеин. - М.: Проспект, 1985. - 166 с.
- 535 Малько, А.В. Теория государства и права в вопросах и ответах / А.В.Малько. - М., 2002. - 298 с.

- 536 Малько, А.В. Законные интересы как правовая категория / А.В. Малько, В.В. Субочев. - СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. - 359 с.
- 537 Мальцев, Г.В. Конституционное право Российской Федерации / Г.В.Мальцев. - М.: РАГС, 2004. - 432 с.
- 538 Мамут, Л.С. Этатизм и анархизм как типы политического сознания / Л.С. Мамут. - М., 1989. - 255 с.
- 539 Маркс, К. Избранные произведения / К. Маркс, Ф. Энгельс. - 2-е изд. - М., 1970. – Т.2. - 699 с.
- 540 Марченко, М.Н. Взаимодействие государства и гражданского общества: вопросы теории. Государство и гражданское общество: правовые проблемы взаимодействия: сборник статей Международной научно-практической конференции / М.Н. Марченко. – Туапсе: Изд-во ТГУ, 2007. - 316 с.
- 541 Марченко, М.Н. Государство и гражданское общество в СССР / М.Н.Марченко // Вестник Московского университета. – 1992. - № 4.
- 542 Марченко, М.Н. Государство и право в условиях глобализации / М.Н.Марченко. - М.: Проспект, 2011. - 400 с.
- 543 Марченко, М.Н. Теория государства и права: в 2 ч. / М.Н. Марченко; под ред. М.Н. Марченко. - М.: Изд-во «Зерцало-М», 2011. – Ч.1. - 516 с.; Ч.2. – 336 с.
- 544 Матвеева, Т.Д. Неправительственные организации в системе защиты конституционных прав и свобод человека / Т.Д. Матвеева. - М., 1998. - 283 с.
- 545 Матузов, И.М. Правовая система и личность / И.М. Матузов. - Саратов: Сфера, 1987. - 294 с.
- 546 Матузов, Н.И. Правовой статус личности: понятие, структура, виды // Теория государства и права: курс лекций / Н.И. Матузов; под ред. Н.И.Матузова, А.В. Малько. - М., 2000. - 138 с.
- 547 Матузов, Н.И. Субъективные права граждан в СССР / Н.И. Матузов. - Саратов, 1966. - 190 с.
- 548 Матузов, Н.И. Возможность и действительность в российской правовой системе / Н.И. Матузов, Н.В. Ушаков. - Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская гос. академия права», 2010. - 392 с.
- 549 Мицкевич, А.В. Субъекты советского права / А.В. Мицкевич. - М., 1962. - 212 с.

- 550 Мицкевич, А.В. О гарантиях прав и свобод советских граждан / А.В.Мицкевич // Советское государство и право. - 1963. - № 8.
- 551 Мацумото, Д. Психология и культура / Д. Мацумото. - СПб.: Питер, 2002.- 718 с.
- 552 Международные акты о правах человека: сб. док. - 2-е изд., доп. - М., 2002. - 944 с.
- 553 Международные нормы о правах человека и применение их судами Российской Федерации / под общ. ред. Заместителя Председателя Верховного Суда РФ В.М. Жуйкова. - М.: Права человека, 1996. - 426 с.
- 554 Международное и внутригосударственное право в условиях глобализации: проблемы теории и практики: материалы международной научной конференции 25-28 апреля 2011 г. - М., 2012. - 810 с.
- 555 Мельниченко, Р.Г. Поправки к Закону об адвокатуре: работа над ошибками / Р.Г. Мельниченко // Адвокат. - 2005. - №5.
- 556 Мельниченко, Р.Г. Право на юридическую помощь: конституционные аспекты: монография / Р.Г. Мельниченко. - Волгоград: Изд-во ВАГС, 2003. – 200 с.
- 557 Методические рекомендации по обращению в Европейский суд по правам человека. - М.: Новая юстиция, 2007. - 288 с.
- 558 Милушева, Т.В. Пределы деятельности государственной власти в России / Т.В. Милушева. - Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская гос. академия права», 2011. - 300 с.
- 559 Мирзоев, Г.Б. «Правоохранительная деятельность государства и вопросы общественного контроля / Г.Б. Мирзоев. - М.: Юрлитинформ, 2007. - 376 с.
- 560 Мирзоев, Г.Б. Профессиональный долг адвоката и его статус (в соавт. с Ю.И. Стецовским) / Г.Б. Мирзоев. – М.: Юнити-Дана, 2003. - 24 с.
- 561 Мирзоев, Г.Б. Презумпция справедливости / Г.Б. Мирзоев. - М.: Изд-во «СПАС», 2003. - 286 с.
- 562 Мирзоев, Г.Б. Мой завет / Г.Б. Мирзоев. - М.: Информ-Право, 2009. - 176 с.
- 563 Мирзоев, Г.Б. Некоторые вопросы развития юридического образования / Г.Б. Мирзоев, А.Д. Бойков, М.В. Крестинский. - М.: Изд-во РАА, 2007. - 142 с.
- 564 Мирзоев, Г.Б. Правовая культура адвоката / Г.Б. Мирзоев. - М.: Сериал, 1996. - 249 с.

- 565 Михайловская, И.Б. Права человека и социально-политические процессы в посткоммунистической России / И.Б. Михайловская. - М.; СПб., 1997. - 33 с.
- 566 Мордовец, А.С. Проблема эффективности социально-юридического механизма обеспечения прав человека и гражданина / А.С. Мордовец // Правоведение. - 1996. - № 4.
- 567 Мордовец, А.С. Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина / А.С. Мордовец. - Саратов: Юридическая книга, 1996. - 169 с.
- 568 Моршакова, Т.Г. Ученые записки юридического факультета / Т.Г. Моршакова. – СПб.: Изд-во СПб гос. ун-та экономики и финансов, 2010. - Вып. 17(27).
- 569 Мосин, О.В. Возникновение правоохранительных органов на Руси / О.В. Мосин. - М., 2000. СПС «Консультант плюс».
- 570 Насырова, Т.Я. Конституционный контроль /Т.Я. Насырова. - Казань: Изд-во Казанского университета, 1992. - 114 с.
- 571 Начало верховенства права в современном государстве. Вопросы права. - СПб., 1908. - Кн. II. - 516 с.
- 572 Невинский, В.В. Конституционная ответственность и решения Конституционного Суда Российской Федерации: материалы Всероссийского совещания (Москва, 22 марта 2001 г.) / В.В. Невинский; под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой, С.Е. Андреева. - М.: Формула права, 2001. - 336 с.
- 573 Невзгодина, Е.Л. Представительство: монография / Е.Л. Невзгодина; под ред. А.И. Казанника. - Омск: Изд-во Омского гос. ун-та, 2007. - 552 с.
- 574 Невская, О.В. Кто может быть судебным представителем и защитником / О.В. Невская // Адвокат. - 2004. - № 10.
- 575 Немытина, М.В. Суд в России. Вторая половина XIX - начало XX в. / М.В. Немытина. - Саратов, 1995. - 403 с.
- 576 Немытина, М.В. Право России как интеграционное пространство / М.В. Немытина. - 2-е изд., перераб. - Саратов: Научная книга, 2008. - 260 с.
- 577 Несмеянова, С.Э. Конституционный судебный контроль в Российской Федерации: Проблемы теории и практики / С.Э. Несмеянова. - Екатеринбург: Изд-во УрГЮА, 2004. - 278 с.

- 578 Новиков, А.В. Норма. Закон. Законодательство. Право: материалы всерос. студен. научн. конф. (Пермь, май 2006 г.) / А.В. Новиков. - Пермь: Пермский госуниверситет, 2007.
- 579 Овсянко, Д.М. Административное право / Д.М. Овсянко. - М., 1997. - 468 с.
- 580 Орешин, Е.И. Правовая природа полномочий представителя / Е.И. Орешин // Журнал Российского права. - 2007. - № 2.
- 581 Орлов, А.В. Недостатки законодательства об общественных объединениях / А.В. Орлов // Юрист. - 2004. - № 2.
- 582 Охрана труда в Российской Федерации: Новое законодательство, правоприменительная практика и прокурорский надзор: науч.-практ. коммент. / И. С. Викторов, В. Г. Бессарабов, Д. Г. Алексеева и др. - М., 2003 - 392 с.
- 583 Панарин, А.С. Глобальное политическое прогнозирование / А.С. Панарин. - М., 2002. - 252 с.
- 584 Панченко, В.Ю. Юридическая помощь (вопросы общей теории): монография / В.Ю. Панченко. - Красноярск: Сиб. федер. ун-т, 2011. - 279 с.
- 585 Панфилова, Э.А. О необходимости детского омбудсмана в России / Э.А. Панфилова // Институт уполномоченного по правам ребенка в России / сост. и общ. ред. Г.В. Сабитова. - М.: ГосНИИ семьи и воспитания, 2005 (СП «Консультант плюс»).
- 586 Пилипенко, Ю.С. Адвокатская тайна: законодательный, этический, правоприменительный аспекты / Ю.С. Пилипенко. - М.: Информ-Право, 2009. - 536 с.
- 587 Пилипенко, Ю.С. Адвокатская тайна: теория и практика / Ю.С.Пилипенко. - М.: Информ-Право, 2009. - 208 с.
- 588 Перевалов, В.Д. Теория государства и права / В.Д. Перевалов. - М.: Высшее образование, 2008. - 379 с.
- 589 Петражицкий, Л.И. Теория права и государства. В связи с теорией нравственности. Серия «Мир культуры, истории и философии» / Л.И. Петражицкий. - СПб.: Изд-во «Лань», 2000. - 608 с.
- 590 Печников, Н.П. Правоохранительные органы Российской Федерации: учебное пособие / Н.П. Печников. - Тамбов: Изд-во Тамбовского гос. техн. ун-та, 2005. - 132 с.
- 591 Пожарский, Д.В. Государственный контроль и надзор как функция современного государства / Д.В. Пожарский // Актуальные проблемы

- административного и административно-процессуального права: сб. тезисов ст. - М., 2003.
- 592 Платон. Соч.: в 3т. (4 кн.) / Платон. - М.,1970. – Т.2. - 158 с.
- 593 Попов, Л.Л. Эффективность административно-правовых санкций / Л.Л.Попов. - М., 1976. - 212 с.
- 594 Права человека / отв. ред. Е.А. Лукашова. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА, 1999. - 573 с.
- 595 Правоохранительные органы РФ / под ред. В.П. Божьева. - М.: Спарк, 1999. - 222 с.
- 596 Правоохранительные органы / под ред. проф. К.Ф. Гуценко. - М., 1995. - 440 с.
- 597 Правоохранительные органы. - 4-е изд., испр. и доп. / отв. ред. С.Л. Лонь. - Томск: Изд-во НТЛ, 2010. - 552 с.
- 598 Правовая система США. - М.: Новая юстиция,2000. – Вып. 3. - 1216 с.
- 599 Правовые гарантии законности в СССР / под ред. М.С. Строговича. - М., 1962. - 473 с.
- 600 Пристансков, Д. Обеспечение безопасности и независимости адвоката / Д. Пристансков // Адвокат. – 2006. - № 4.
- 601 Профессиональная этика адвокатов: сборник материалов / сост. Н.М.Кипнис. - М.: ООО «Вариант», 2008. - 576 с.
- 602 Пугинский, Б.И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях / Б.И. Пугинский. – М.: Юрид.лит., 1984. - 224 с.
- 603 Резник, Г. «Настройка» Закона об адвокатуре: от правовой концепции к непротиворечивой практике / Г. Резник // Российская юстиция. - 2002. - №10.
- 604 Резник, Г. Закон об адвокатуре как жертва конфликта интересов / Г.Резник // Российская Юстиция. - 1998. - № 3.
- 605 Резник, Г.М. Неопределенностью закона кто-то обязательно воспользуется, чтобы извратить его действительный смысл / Г.М. Резник // Адвокат. - 2004. - № 11.
- 606 Резник, Г.М. Сборник статей / Г.М. Резник; под ред. С.И. Володиной. - М.: Информ-Право, 2008. - 128 с.
- 607 Ромашов, Р.А. Современный конституционализм: вопросы истории и теории / Р.А. Ромашов. - СПб., 1998. - 125 с.

- 608 Российский конституционализм: проблемы и решения: материалы международных конференций. - М.: Инт-т государства и права РАН, 1999. - 131 с.
- 609 Руденко, В.Н. Участие граждан в отправлении правосудия в современном мире / В.Н. Руденко. - Екатеринбург: РИО УрО РАН, 2011. - 644 с.
- 610 Руденко, В.Н. «Народное вето» как институт непосредственной демократии / В.Н. Руденко // Государство и право. - 2004. - № 3.
- 611 Рыбаков, О.Ю. Личность. Права и свободы. Правовая политика / О.Ю. Рыбаков. - М., 2004. - 192 с.
- 612 Рыжов, В.А. Понятие конституционного (государственного) права зарубежных стран. Конституционное право как отрасль права в зарубежных странах П. 6. Конституционно-правовое регулирование / В.А. Рыжов // Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Часть общая: в 4 т. Т. 1- 2 / отв. ред. Б.А. Страшун. - М., 2000. - 228 с.
- 613 Садовникова, Г.Д. Представительная демократия: от идеи к реализации / Г.Д. Садовникова. - М.: Изд-во гуманитарной литературы, 2008. - 240 с.
- 614 Саликов, М.С. Конституционный федерализм России: опыт десятилетнего развития / М.С. Саликов // Федерализм. - 2003. - №3 (31).
- 615 Саликов, М.С. Региональные конституционные (уставные) суды: место в судебной системе России / М.С. Саликов // Российское право: образование, практика, наука. – 2013. - №2-3.
- 616 Саликов, М.С. Дефекты в конституционном праве и федеративном строительстве / М.С. Саликов // Материалы МНПК. Юридический факультет МГУ им М.В.Ломоносова. Москва, 28-31 марта 2007 года / под ред. С.А. Авакьяна. - М.: Изд-во Моск. ун-та, 2008. - 720 с.
- 617 Саликов, М.С. Эволюция конституционного регулирования прав человека в России / М.С. Саликов // Российское право: образование, практика, наука. - 2009. - № 1.
- 618 Саликов, М.С. Конституционная юстиция как инструмент обеспечения конституционной законности: 20-летний опыт РФ / М.С. Саликов // Сборник материалов международной научно-практической конференции «Конституционная законность - основа правового государства

- и свободы личности» (22-23 декабря 2011 года) / под общ. ред. И.И. Рогова, Е.Б. Сыдыкова. - Астана, 2012. - С. 29-34
- 619 Самощенко, И.С. О правовых формах осуществления функций советского государства / И.С. Самощенко // Советское государство и право. - 1956. - № 3.
- 620 Самощенко, И.С. Охрана режима законности советским государством / И.С. Самощенко. - М., 1960. - 143 с.
- 621 Самощенко, И.С. О понятии эффективности правовых норм / И.С.Самощенко, В.Н. Никитинский. - М., 1969. - Вып. 18.
- 622 Сапун, В.А. Охранительные правовые средства в обеспечении реализации советского права / В.А. Сапун // Охранительный механизм в правовой системе социализма: межвуз. сб. / под ред. Н.В. Витрука. - Красноярск: Универс, 1989. - С. 198-199.
- 623 Саратовская научная школа конституционного права / Сост. В.Т.Кабышев. - М.: Формула права, 2006. - Вып.2. - 256 с.
- 624 Семенов, В.М. Демократические основы гражданского судопроизводства в законодательстве и судебной практике / В.М. Семенов. - Свердловск, 1979.
- 625 Семенов, В.М. Принципы советского социалистического права / В.М.Семенов // Правоведение. - 1964. - №1.
- 626 Семеняко, Е.В. Вступительное слово к четвертому изданию. Научно-практический комментарий к Конституции РФ / Е.В. Семеняко, Ю.С. Пилипенко, В.В. Лазарев; под ред. В.В. Лазарева. - 4-е изд., доп. и перераб.- М.: Изд-во «Юрайт», 2009. - 872 с.
- 627 Сергевнин, С.Л. Субъект Федерации: статус и законодательная деятельность / С.Л. Сергевнин. - СПб., 1999. - 215 с.
- 628 Сергеев, В.И. О проблемах защиты прав адвокатов / В.И. Сергеев // Адвокатская практика. - 2005. - № 1.
- 629 Сергеев, В.И. Адвокатура. Гражданское общество. Государство / В.И.Сергеев. - М.: Издательская группа «Юрист», 2002. - 217 с.
- 630 Сергеев, В.И. На коротком поводке у Минюста / В.И. Сергеев // Бизнес-адвокат. - 2001. - №4.
- 631 Сергеев, В.И. Независимость адвокатуры: концепция и реальность / В.И.Сергеев // Адвокатские вести. - 2002. - № 11.
- 632 Сергеев, В.И. Комментарий к Положению об адвокатуре / В.И.Сергеев М.: Юридический дом «Юстицинформ», 2001. - 112 с.

- 633 Сичивица, О.М. Методы и формы научного познания / О.М. Сичивица. - М., 1972. - 95 с.
- 634 Система ценностей человека как социокультурная реальность: сб. науч. тр. Курган: Изд-во Курганского гос. ун-та, 2009. - Вып.3. - 167 с.
- 635 Смирникова, Ю.Л. Финансово-правовой статус субъекта Российской Федерации / Ю.Л. Смирникова // Журнал российского права. - 2002. - № 6.
- 636 Смирнов, В.Н. Адвокатура и власть: История взаимоотношений / В.Н. Смирнов. - Екатеринбург: Изд-во Уральского университета, 2001. - 213 с.
- 637 Смирнов, В.Н. История адвокатуры Среднего Урала / В.Н. Смирнов, Р.Р. Усманов. – Екатеринбург: Гуманитарный ун-т, 1999. - 360 с.
- 638 Смоленский, М.Б. Адвокатская деятельность и адвокатура в Российской Федерации (Адвокатское право) / М.Б. Смоленский. - 5-е изд., испр. и доп. - Ростов - н/Д.: Феникс, 2007. - 378 с.
- 639 Современные проблемы конституционного и муниципального строительства: опыт России и зарубежных стран: материалы международной научной конференции. Юридический факультет МГУ им. М.В. Ломоносова. Москва, 10-13 марта 2010 года / отв. ред. С.А. Авакьян. - М.: Издательский дом «РоЛиКС», 2010. - 490 с.
- 640 Сокирко, В.В. Сумма голосов присяжных / В.В. Сокирко. - М., 2000. - 640 с.
- 641 Сорокин, В.В. Понятие и сущность права в духовной культуре России / В.В. Сорокин. - М., 2006. - 455 с.
- 642 Социальный менеджмент / под ред. В. Н. Иванова, В. И. Патрушева. - М., 1998. - 271 с.
- 643 Стецовский, Ю.И. Адвокатура и государство / Ю.И. Стецовский. - М.: Юрист, 2007. - 606 с.
- 644 Стецовский, Ю.И. Защита адвоката от уголовного преследования / Ю.И.Стецовский // Адвокат. - 2007. - № 9.
- 645 Стецовский, Ю.И. Право на свободу и личную неприкосновенность: Нормы и действительность / Ю.И. Стецовский; отв. ред. С.А. Пашин. - М.: Дело, 2000. - 718 с.
- 646 Страшун, Б.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран / Б.А. Страшун. - М., 2007. - 764 с.

- 647 Стремоухов, А.В. Правовая защита человека: монография / А.В. Стремоухов. - СПб.: Изд-во СПбГУ, 2007. - 324 с.
- 648 Стремоухов, А.В. Правовая защита человека: теоретические проблемы / А.В. Стремоухов. - СПб., 2001. - С. 165-166.
- 649 Струсь, К. А. Государство и гражданское общество: проблемы правового взаимодействия в России / К.А. Струсь. - Саратов, 2003. - 160 с.
- 650 Судебная власть / под ред. И.Л. Петрухина. - М., 2003. - 720 с.
- 651 Суд присяжных Судебная практика, 1994-2005 гг.: Кипнис Н.М., Максимова Т.Ю. - М.: Новая юстиция, 2008. - 656 с.
- 652 Сырых, В.М. Теория государства и права: учебник / В.М. Сырых. - М.: Былина, 1998. - 512 с.
- 653 Тарасов, Н.Н. Методологические проблемы юридической науки / Н.Н. Тарасов. - Екатеринбург: Изд-во Гуманитарного ун-та, 2001. - 264 с.
- 654 Тарасова, В.А. Охрана прав граждан в пенсионном обеспечении / А.В.Тарасова. - М.: Практика, 1978. - 116 с.
- 655 Тарло, Е.Г.Профессиональное представительство в суде / Е.Г. Тарло. - М., 2004. - 415 с.
- 656 Тихомиров, М.Н. Пособие для изучения Русской Правды / М.Н.Тихомиров. - М.: Изд-во МГУ, 1953. - 192 с.
- 657 Тихомиров, Ю.А. «Закон о законах» - координатор законопроектной деятельности в государстве / Ю.А. Тихомиров // Юстиция. - 2005. - № 1.
- 658 Тихомиров, Ю.А. Административное право и процесс: полный курс / Ю.А. Тихомиров. - М., 2001. - 652 с.
- 659 Традиции адвокатской этики. Избранные труды российских и французских адвокатов (XIX – начало XX в.) / сост. И.В. Елисеев, Р.Ю. Панкратов. - СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. - 370 с.
- 660 Троицкая, Т.В. Общественная палата: конституционно-правовой институт гражданского общества в России / Т.В. Троицкая; под ред. В.Т.Кабышева. - Саратов: Изд-во «Научная книга», 2009. - 175 с.
- 661 Троицкий, Н.А. Адвокатура в России и политические процессы 1866-1904 гг. / Н.А. Троицкий. - Тула, 2000. - 455 с.
- 662 Трунов, И.Л. Привилегии и иммунитеты в отношении адвоката в уголовном судопроизводстве / И.Л. Трунов // Адвокатская практика. - 2005. - № 2.

- 663 Трунов, И.Л. Актуальные проблемы участия представителя в гражданском процессе / И.Л. Трунов // Адвокат. – 2008. - № 7.
- 664 Уваров, А.А. Конституционные основы прав человека в Российской Федерации / А.А. Уваров // Вестник ОГУ. – 2005. - №3. - С.10.
- 665 Фадеев, Е.И. Производство по уголовным делам в отношении адвокатов / Е.И. Фадеев // Адвокат. - 2008. - № 5.
- 666 Фаткудинов, З. Откровения XX века / З. Фаткудинов. - Л., 1991. - 358 с.
- 667 Филиппова, А.Т. Некоторые проблемы современного положения адвокатов / А.Т. Филиппова // Адвокат. - 2008. - № 6.
- 668 Харченко, О.В. Понятие и виды правоохранительной государственной службы / О.В. Харченко // Российский следователь. - 2008. - № 14.
- 669 Цибулевская, О.И. Принципы права: нравственное измерение. Принципы Российского права: общетеоретический и отраслевой аспекты / О.И. Цибулевская; под ред. Н.И. Матузова, А.В.Малько. – Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2010. - 704 с.
- 670 Чепурнова, Н.М. Конституционно-правовые основы контрольной деятельности судебной власти в Российской Федерации / Н.М. Чепурнова, Е.А. Дюкова. - М.: Юнити-Дана: Закон и право, 2009. - 176 с.
- 671 Черкасова, Н.В. Формирование и развитие адвокатуры в России в 60-80-е годы XIX века / Н.В. Черкасова. - М.: Наука, 1987. - 143 с.
- 672 Черников, В. Органы охраны правопорядка / В. Черников. - М., 2005. - 187 с.
- 673 Чернобровкина, Н.И. Процессы институционализации российского общества в постсоветский период / Н.И. Чернобровкина // Перспективы философской мысли на Юге России. - Ростов-н/Д.: Изд-во Северо-Кавказский научный центр высшей школы, 2002. - 271с.
- 674 Черноголовкин, Н.В. Теория функции социалистического государства / Н.В. Черноголовкин. - М., 1970. - 215 с.
- 675 Черноголовкин, Н.В. Функциональная характеристика общенародного государства / Н.В. Черноголовкин. - М., 1975. - 58 с.
- 676 Чернышов, В.И. Дисциплинарная ответственность адвокат за проявление неуважения к суду / В.И. Чернышов. - М.: Американская ассоциация юристов, 2010. - 95 с.
- 677 Чиркин, В.Е. Конституционное право России / В.Е. Чиркин. - М.: Юристъ, 2004. - 463 с.

- 678 Чиркин, В.Е. Конституционное право зарубежных стран / В.Е. Чиркин. - М.: Юрист, 1997. - 567 с.
- 679 Чиркин, В.Е. Основы сравнительного государственного права / В.Е. Чиркин. - М., 1994. - 152 с.
- 680 Чуксина, В.В. Внесудебные специализированные правозащитные институты: опыт России и зарубежных стран / В.В. Чуксина // Арбитражный и гражданский процесс. - 2009. - № 2.
- 681 Философия и право: ретроспекции, реминисценции, прогнозы. - Екатеринбург: ИЦ «ТерминалПлюс», 2002. - 380 с.
- 682 Шайхуллин, М.С. Взаимодействие адвокатуры и органов местного самоуправления как фактор правового и социального развития институтов гражданского общества в России / М.С. Шайхуллин // ЕврАзЮж. – 2010. - № 12 (31).
- 683 Шамликашвили, Ц.А. Медиация как метод внесудебного разрешения споров / Ц.А. Шамликашвили. - М.: Изд-во «ООО “Международный центр управленческого и политического консультирования”», 2006. - 86 с.
- 684 Шаповал, В.Н. Сравнительное конституционное правовоеведение / В.Н.Шаповал. - Киев: Изд-во «Княгиня Ольга», 2007. - 418 с.
- 685 Шаров, Г.К. Статьи прошлых лет (об адвокатуре и не только): сборник / Г.К. Шаров. - М.:ИД «Юстиция», 2011. - 744 с.
- 686 Шафир, М.А. Компетенция СССР и союзных республик / М.А. Шафир. - М.: Наука, 1968. - 227 с.
- 687 Шевченко, Л.И. Об экономической и социальной ценности гражданско-правового договора и условиях рыночной экономики / Л.И. Шевченко // Цивилистические исследования: сб. науч. тр.; под ред. Б.Л. Хаскельберга, Д.О. Тузова. - М., 2004. - Вып.1. - 122с.
- 688 Шишкин, С.А. Состязательность в гражданском и арбитражном судопроизводстве. - М.: Юридическое бюро «Городец», 1997. - 342 с.
- 689 Шульженко, Ю.Л. Институт конституционного надзора в Российской Федерации / Ю.Л. Шульженко. - М.: Инст. гос. и права РАН, 1998. - 112 с.
- 690 Шульженко, Ю.Л. Правовая охрана Конституции / Ю.Л. Шульженко. – М., 1991.
- 691 Эбзеев, Б.С. Человек, народ, государство в конституционном строе Российской Федерации / Б.С. Эбзеев. - М.: Юридическая литература, 2005. -576 с.

- 692 Эбзеев, Б.С. Сущность Конституции Российской Федерации / Б.С. Эбзеев // Конституция и законодательство: сб. статей по материалам междунар. науч.-практ. конф. - М., 2004. - 91 с.
- 693 Эбзеев, Б.С. Глобализация, общепризнанные принципы и нормы международного права и правовое опосредование Конституцией России тенденций гуманитарного сотрудничества / Б.С. Эбзеев // Российское правосудие. - 2007. - №4 (12).
- 694 Эбзеев, Б.С. Конституция. Правовое государство. Конституционный суд / Б.С. Эбзеев. - М.: Закон и право, ЮНИТИ, 1997. - 349 с.
- 695 Эбзеев, Б.С. Личность и государство в России: взаимная ответственность и конституционные обязанности / Б.С. Эбзеев. - М.: Норма, 2007. - 384 с.
- 696 Эбзеев, Б.С. Конституционные основы свободы личности в СССР / Б.С.Эбзеев. - Саратов, 1982.
- 697 Фогельсон, Ю.Б. Избранные вопросы общей теории обязательств: курс лекций. - М.: Юрист, 2001. - 143 с.
- 698 Формирование системы государственной юридической помощи в Российской Федерации: коллективная монография / под ред. Г.Н. Чеботарева. - Тюмень: Вектор Бук, 2012. - 416 с.
- 699 Юдин, В. Проблемы отбора кандидатов на должности судей и помощников судей / В. Юдин // Юридический мир. - 2005. - № 11.
- 700 Юшков, С.В. История, государства и права СССР / С.В. Юшков. - М.: Юриздат, 1950. – Ч.1. - 672 с.
- 701 Яценко, А.И. Адвокатура в зарубежных странах и Российской Федерации: сравнительно-правовой и институциональный анализ / А.И. Яценко; под ред. И.С. Яценко. - М., 2002. - 275 с.
- 702 Явич, Л.С. Общая теория права / Л.С. Явич. - Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1976. - 298 с.
- 703 Яковлев, В.Ф. Выступление на III сессии Европейско-Азиатского правового конгресса / В.Ф. Яковлев // РЮЖ. – 2009. - № 4.
- 704 Яковлев, В. На очереди - обеспечение доступности и повышение качества правосудия / В. Яковлев // Российская юстиция. - 2001. - № 11.
- 705 Яковлев, В.Ф. Нам следует сохранить сложившуюся судебную систему / В.Ф. Яковлев // Российская юстиция. - 2001. - №1.

- 706 Яковлев, В.Ф. Выступление на совещании председателей советов судей РФ в «Президент-отеле» (г. Москва) 16-20 июня 2003 г. / В.Ф. Яковлев // Вестник ВАС РФ. - 2003. - № 9.
- 707 Яковлев, В.Ф. Интервью / В.Ф. Яковлев // Коммерсантъ. - 2004. – от 27 апреля.
- 708 Яковлев, В.Ф. Принуждение в гражданском праве // Проблемы современного гражданского права / В.Ф. Яковлев. - М.: Городец, 2000. - С. 210-223.
- 709 Яртых, И.С. Адвокатура и гражданское общество / И.С. Яртых. - Ульяновск, 2007. - 334 с.
- 710 Яртых, И.С. Будущее российской адвокатуры: монография / И.С. Яртых. - М.: Юридический институт МИИТа, 2010. - 44 с.
- 711 Яшманов, Б. Судебной реформе быть? Интервью с Дмитрием Козаком / Б. Яшманов // Российская газета. - 2001. - от 1 ноября.

Литература на иностранных языках

- 712 Bundesrechtsanwaltsordnung vom 1 August 1959 (Fassung vom 9 Dezember 2004). 50668-Koln, 2002.
- 713 Duverger M. Institutions politiques et droit constitutionnel. 5-me ed. Paris, 1960.-P. 5.
- 714 Erwin Chemerinsky. Constitutional Law: Principles and Policies. 2006.
- 715 Farran C.O. Atlantic democracy. Edinburgh, 1957. P. 183 – 185.
- 716 Forer L.G. Money and Justice. New York, 1984. P. 25.
- 717 Garrett E. Term Limitations and the Myth of the Citizen - legislator. - Cornell Law Review. 1996. №3. P. 623-694.
- 718 Gies D L, Steven Ott J , Shafntz Jay M The nonprofit organizations CA, 2002 P 67,
- 719 Neilsen Waldemar The endangered Sector NY, 1979. P. 34,
- 720 O'Connell Brian Nongovernment organizations Washington, 1988. P. 56.
- 721 Jauerning.Schlechtriem-Sturner.Teichmann-Vollkommer. BGB.Burgerliches Gesetzbuch. 7 Auflage. 1994. S. 227.
- 722 Marat Salikov, Aspects of protection of rights of citizens of the Russian Federation in the European Court of Human Rights // Russian Federation in Europe: Legal Aspects of Russia's Cooperation with European Organizations / Ed. D. Raushning. Upsala, Finland. 2008.

723 Messner E. Formpflicht und Konsumentenschutz. Muenstet. 1990. S. 27.

724 Parsons T. Societies: Evolutionary and Comparative Perspectives. Egiewood Gliffs/ (NJ). Prestige-Hall, 1966.

Справочно-информационные системы

Справочная поисковая система «Гарант».

Справочная правовая система «Консультант +».

ПРИЛОЖЕНИЯ

Приложение А

ПРЕДЛОЖЕНИЯ

по совершенствованию законодательства

Конституция и федеральные законы Российской Федерации

Действующая редакция	Предлагаемая редакция
<i>1 Конституция РФ</i>	
ч.1 ст.46	
Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод	<i>Дополнить:</i> «Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод, в том числе при помощи адвоката»
ч. 1 ст. 48	
Каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. В случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно	<i>Дополнить:</i> «Каждому гарантируется право на оказание квалифицированной юридической помощи представителями, имеющими высокую квалификацию в области права, подтвержденную уполномоченным государственным органом или адвокатским образованием»
ч.3 ст. 48	
Отсутствует ч.3 п.1. ст.48	<i>Дополнить статью 48 частью 3:</i> «Адвокатура является институтом гражданского общества, уполномоченным им (обществом) реализовывать профессионально-правовой общественный надзор за обеспечением органами системы публичной власти конституционных прав и свобод человека и гражданина»
Отсутствует ч.3 п.2. ст.48	<i>Дополнить:</i> «Общественный надзор (демокурию) за обеспечением конституционных прав и свобод человека и гражданского общества органами публичной власти осуществляют профессионально-правовые, правозащитные независимые институты гражданского общества»

II Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ»

ч. 1 ст. 1

Адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в порядке, установленном настоящим Федеральным законом, физическим и юридическим лицам (далее - доверители) в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию

Изменить: «Адвокатская деятельность – профессиональная правозащитная деятельность адвоката по оказанию квалифицированной юридической помощи в виде правозаступничества и представительства физических и юридических лиц (далее – доверителей), в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения им доступа к правосудию, реализуемая через участие адвокатов в различных видах судопроизводства; разъяснение правовых вопросов; подготовку юридических документов (заявлений, жалоб, договоров и т.п.) и т.п.»

ч.1ст.2

Адвокатом является лицо, получившее в установленном настоящим Федеральным законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность. Адвокат является независимым профессиональным советником по правовым вопросам

Изменить: «Адвокат – квалифицированный специалист в области права, обладающий нравственными качествами, независимый профессиональный советник по правовым вопросам, получивший в установленном законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность, подавать необходимые документы, действовать за и от имени своих доверителей, заниматься правовой практикой, выступать в суде, консультировать, представлять своих клиентов по правовым вопросам. Он является конституционным субъектом обеспечения квалифицированной юридической помощи, имеющим гарантии профессиональной независимости, способствующим укреплению законности, повышению уровня доверия населения к закону, праву, государству в целом»

ч. 1 ст. 3

Адвокатура является профессиональным сообществом адвокатов и как институт гражданского общества не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления

Изложить в следующей редакции: «Адвокатура – конституционный институт гражданского общества, выполняющий конституционные функции по обеспечению прав неограниченного круга лиц, связывающий общество и государство, осуществляющий защиту прав всего общества, служащий сохранению государства, способный эффективно реализовать профессионально-правовой надзор (демокурию) за деятельностью исполнительной и судебной власти по обеспечению конституционных прав человека, принимая активное участие в законодательной деятельности в сфере обеспечения прав человека, в порядке, предусмотренном действующим законодательством»

п.2.ч.1ст.3	
Отсутствует	<i>Дополнить пунктом 2:</i> «Адвокатура является профессиональным сообществом, независимой, самоуправляемой, некоммерческой, добровольной, негосударственной корпорацией адвокатов, выполняющей правозащитную и организационную деятельность, осуществляющей защиту и представительство интересов своих членов, способствующей совершенствованию и оптимизации их профессиональной адвокатской деятельности, сочетанию профессионализма с нравственностью в каждом адвокате»
п.3.ч.1ст.3	
Отсутствует	<i>Дополнить пунктом 3:</i> «Адвокатура не входит в систему органов государственной власти и местного самоуправления и одновременно является конституционным, правозащитным, профессионально-правовым, публичным институтом гражданского общества, призванным способствовать правовому просвещению, пропаганде права, воспитанию у граждан умения защищать свои права и свободы, установлению и сохранению оптимального для правового государства баланса между интересами общества и государства (частными и публичными), выполняющим публично значимые конституционные функции: правозащитную, просветительную, воспитательную, интернатурную, медитативную, демокуррийную»
п. 4 ч. 1 ст. 3	
Отсутствует	<i>Дополнить пунктом 4:</i> «Профессиональной правозащитной деятельностью институциональной адвокатуры является деятельность по защите гражданского общества от нарушений его прав любыми субъектами путем реализации демокуррийной функции»
п.5 ст.3.ч.1	
Отсутствует	<i>Дополнить пунктом 5:</i> «Институциональная адвокатура является школой обретения практических навыков студентами-юристами при прохождении ими различного вида практик в адвокатских образованиях. Порядок организации этой деятельности регулируется адвокатским образованием и соответствующими органами государственной власти субъекта Российской Федерации на договорной основе»
ст.3.ч.2	
Адвокатура действует на основе принципов законности, независимости, самоуправления, корпоративности, а также принципа равноправия адвокатов	<i>Дополнить:</i> «Адвокатура действует на основе принципов законности, независимости, самоуправления, корпоративности, <i>нравственности, профессионализма</i> , а также принципа равноправия адвокатов»

ст. 3 ч.5	
Отсутствует	<i>Дополнить частью 5:</i> «Органы государственной власти РФ и субъектов РФ, признав адвокатуру институтом гражданского общества, обязаны: 1. Обеспечить систематическое информирование ФАП и адвокатских палат субъектов РФ обо всех мероприятиях, связанных с обеспечением конституционных прав человека, в том числе проводимых в рамках реализации различных программ; 2. Организовывать общественные экспертизы планируемых мероприятий, связанных с обеспечением конституционных прав человека, членами которых являются наиболее квалифицированные представители ФАП и адвокатских палат субъектов РФ; 3. Оказывать содействие систематическому участию представителей ФАП и адвокатских палат субъектов РФ в организации деятельности, направленной на реализацию выявленных в результате осуществления общественного профессионально-правового надзора нарушений закона, прав человека всеми органами власти региона; 4. Организовывать систематическое публичное обсуждение проблем, возникающих в процессе реализации функции общественного профессионального надзора, постоянное информирование о его результатах, реализации и восстановлении нарушенных конституционных прав; 5. Обеспечить систематического участия ФАП и Адвокатских палат субъектов РФ в организации и проведении мониторинга административной реформы и повседневной деятельности аппарата президента и губернаторов как высших органов адвокатского самоуправления»
ч.1 ст. 4	
Законодательство об адвокатской деятельности и адвокатуре основывается на Конституции РФ и состоит из настоящего Федерального закона, других федеральных законов, принимаемых в соответствии с федеральными законами нормативных правовых актов Правительства РФ и федеральных органов исполнительной власти, регулирующих указанную деятельность, а также из принимаемых в пределах полномочий, установ-	<i>Дополнить пунктом 2:</i> «Адвокатская деятельность, кроме перечисленных законодательных и иных актов, регулируется конституционным законодательством и нормами международных договоров и общепризнанными принципами и нормами международного права»

<p>ленных настоящим Федеральным законом, законов и иных нормативных правовых актов субъектов РФ</p>	
<p>Главы 2 и 3</p>	
	<p>Объединить главы 2 и 3. Исходя из предложенного принципа определения статуса адвоката, полагаем, что все статьи главы 2 и 3 регламентируют элементы статуса адвоката и подлежат объединению во второй главе, озаглавленной «Статус адвоката», как характеризующие субъекта адвокатской деятельности – адвоката с позиции элементов его статуса. Исключение составляют ст. 14 и 15 главы 3, регулирующие порядок ведения реестров. Их предлагается включить в главу 1 «Общие положения»</p>
<p>ч.1.ст.9</p>	
<p>Статус адвоката в РФ вправе приобрести лицо, которое имеет высшее юридическое образование, полученное в имеющем государственную аккредитацию образовательном учреждении высшего профессионального образования, либо ученую степень по юридической специальности. Указанное лицо также должно иметь стаж работы по юридической специальности не менее двух лет либо пройти стажировку в адвокатском образовании в сроки, установленные настоящим Федеральным законом</p>	<p>Изложить в следующей редакции: «Статус (правовое положение, состояние) адвоката в РФ вправе приобрести лицо с безупречной репутацией, достигшее 23 лет, получившее высшее юридическое образование в имеющем государственную аккредитацию образовательном учреждении высшего профессионального образования, либо ученую степень по юридической специальности, стаж работы по юридической специальности не менее двух лет, исчисляемый после получения высшего юридического образования, либо прошедшее годичную стажировку в адвокатском образовании».</p> <p>Адвокат обладает конституционно-правовым статусом. Конституционно-правовой статус адвоката – это его правовое положение в обществе, регулируемое Конституцией РФ (ст. 45, 48, 49, 52), нормами международного права, текущим законодательством, определяемое принципами адвокатской деятельности, субъектом которой он является, задачами, целями, полномочиями и функциями, выполняемыми фактически и возможными к выполнению теоретически и практически</p>

ч.1 п.2 ст.9	
У лиц, высшее юридическое образование которых является впервые полученным высшим профессиональным образованием, стаж работы по юридической специальности исчисляется не ранее чем с момента окончания соответствующего образовательного учреждения	<i>Дополнить ч. 1 п. 2 ст. 9 п. 2:</i> «Лицо, ранее имевшее статус адвоката, но по уважительным причинам утратившее его на срок более 5 лет, вправе обратиться в квалификационную комиссию с заявлением о присвоении ему статуса адвоката вновь и допуске его к квалификационному экзамену»
п.3 ст.13	
Отсутствует	<i>Дополнить ст. 13 п. 3:</i> «При принятии присяги претенденту вручается удостоверение»
ч.2 п. 1 ст. 16	
Статус приостанавливается по следующим основаниям:... 2) неспособность адвоката более шести месяцев исполнять свои профессиональные обязанности	<i>Дополнить:</i> «1. Статус адвоката приостанавливается по следующим основаниям:...2) неспособность адвоката более шести месяцев подряд исполнять свои профессиональные обязанности по уважительным причинам: по состоянию здоровья, по внешним обстоятельствам, при временном осуществлении деятельности, не совместимой с адвокатской, при направлении адвоката на альтернативную гражданскую службу взамен военной и иным причинам, признанным большинством членов Совета адвокатской палаты уважительными. Вопрос о приостановлении статуса рассматривается на основании заявления самого адвоката, так же, как и о восстановлении статуса»
ч. 7 ст. 17	
Отсутствует	<i>Дополнить частью 7:</i> «При прекращении статуса адвоката членские и учредительские отношения адвоката прекращаются, гонорары доверителям возвращаются по неотработанным делам в полном объеме, договорные отношения материального характера (аренда помещения, техники, закрытие счета и т.п.) решаются самостоятельно, в порядке, установленном соответствующими договорами»
ч. 1 ст.18	
Вмешательство в адвокатскую деятельность, осуществляемую в соответствии с законодательством, либо препятствование этой деятельности каким бы то ни было образом, запрещается	<i>Изменить редакцию:</i> «Вмешательство в адвокатскую деятельность, самовольное участие в отношениях, связанных с оказанием юридической помощи, без согласия адвоката и его доверителя, а равно препятствование адвокатской деятельности, выраженное в действиях (бездействиях) лица (лиц), направленных на создание каких-либо помех, задерживающих или ограничивающих указанную деятельность, запрещается»

ч.1 ст.21	
Адвокат, принявший решение осуществлять адвокатскую деятельность индивидуально, учреждает адвокатский кабинет	<i>Изменить:</i> «Адвокат со стажем адвокатской деятельности не менее 5 лет, имеющий специально оборудованное помещение для осуществления индивидуальной адвокатской деятельности в собственности или долгосрочной аренде, вправе принять решение об учреждении адвокатского кабинета»
ч. 2 ст. 21	
Об учреждении адвокатского кабинета адвокат направляет в совет адвокатской палаты заказным письмом уведомление, в котором указываются сведения об адвокате, место нахождения адвокатского кабинета, порядок осуществления телефонной, телеграфной, почтовой и иной связи между советом адвокатской палаты и адвокатом	<i>Дополнить:</i> «Об учреждении адвокатского кабинета адвокат извещает совет палаты заказным письмом с уведомлением, указывая сведения о себе, в том числе все адреса фактических мест пребывания (временного пребывания), если они не совпадают с регистрацией и местом нахождения кабинета, место нахождения адвокатского кабинета, порядок осуществления телефонной, телеграфной, почтовой и иных форм связи между ним и советом адвокатской палаты»
п. 11 ст. 29	
Отсутствует	<i>Дополнить пунктом 11 «Задачи»:</i> «Общественно значимыми задачами адвокатской палаты являются: 1. Участие в пропаганде правовых знаний; 2. Содействие формированию общественного правосознания и нравственности, соответствующих правовому государству; 3. Содействие защите общественных интересов правовыми средствами и мерами идеологического воздействия; 4. Осуществление общественного профессионального надзора за деятельностью органов государственной власти и органов местного самоуправления»
п.12 ст. 29	
Отсутствует	<i>Дополнить пунктом 12:</i> «Вопросы наделяния адвокатской палаты правом законодательной инициативы в субъектах РФ, обсуждения проектов нормативных правовых актов, в том числе проектов муниципальных правовых актов, а также полномочия адвокатской палаты по осуществлению общественного профессионального надзора (демокурии) за обеспечением конституционных прав и свобод человека на всей территории соответствующего субъекта РФ, регулируются законодательством РФ и субъектов РФ»
подп. 13 п. 2 ст. 30	
Отсутствует	<i>Дополнить подпунктом 13:</i> «К компетенции собрания (конференции) адвокатов относятся:5) определение по-

	рядка направления адвокатов с адвокатским стажем менее 2 лет (за исключением адвокатов, непосредственно перед вступлением в адвокатуру работавших судьями) и других адвокатов с их согласия для работы в юридических консультациях на срок, не превышающий 6 месяцев»
п.8 ст. 35	
Отсутствует	<i>Дополнить</i> пунктом 8: «Адвокатура как институт гражданского общества в лице Совета Федеральной палаты адвокатов наделяется специальными полномочиями для решения дополнительных задач в целях ускорения процесса формирования гражданского общества: 1. Подготовка предложений Президенту РФ и Общественной палате РФ по совершенствованию механизмов обеспечения и защиты прав человека в РФ, а также граждан РФ, находящихся за ее пределами; 2. Информирование Президента РФ и Общественной палаты о положении дел в области соблюдения прав человека в РФ в сфере отправления правосудия и исполнения законов; 3. Участие в организации и проведении экспертиз проектов федеральных законов и иных нормативных правовых актов, предусматривающих регулирование вопросов обеспечения и защиты прав, подготовка соответствующих предложений Президенту РФ и Общественной палате РФ; 4. Подготовка предложений Президенту РФ и Общественной палате РФ по вопросам взаимодействия с правозащитными общественными объединениями и их представителями; 5. Подготовка предложений Президенту РФ по вопросам становления институтов гражданского общества, расширения взаимодействия между общественными и государственными институтами. 6. Оказание содействия в разработке механизмов общественного надзора в области обеспечения и защиты прав человека, подготовка соответствующих предложений Президенту РФ; 7. Оказание содействия в разработке механизмов общественного надзора Совету при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека путем внесения предложений в проект Федерального закона «Об общественном (гражданском) контроле в Российской Федерации»; 8. Участие в укреплении международного сотрудничества в области обеспечения прав и свобод человека и гражданина; 9. Организация и содействие правовому просвещению населения; 10. Проведение ежегодного анализа обращений физических и юридических лиц по проблемам в области обеспечения и защиты прав человека»
п. 10 ст. 37	
Отсутствует	<i>Дополнить</i> пунктом 10: «Совет Федеральной палаты адвокатов наделяется правом на проведение экспертиз

	проектов федеральных законов, относящихся к регулированию адвокатской деятельности и защите конституционных прав и свобод граждан, а Совет адвокатской палаты субъекта РФ – на проведение экспертиз аналогичных проектов законов субъекта РФ»
пп. 3 п. 3 ст. 37	
Представляет Федеральную палату адвокатов в органах государственной власти, органах местного самоуправления, общественных объединениях и иных российских организациях и за пределами РФ	<i>Дополнить подпунктом 3:</i> «В случае невозможности осуществления своей деятельности советом адвокатской палаты субъекта РФ более одного месяца, Совет Федеральной палаты адвокатов имеет право назначить временно исполняющего обязанности Президента адвокатской палаты субъекта РФ, указания которого по организации и проведению новых выборов совета, а также организации деятельности прежнего состава совета до выборов, являются обязательными для исполнения»
III Гражданско-процессуальный кодекс РФ	
ст. 50. Представители, назначаемые судом	
Суд назначает адвоката в качестве представителя в случае отсутствия представителя у ответчика, место жительства которого неизвестно, а также в других предусмотренных федеральным законом случаях	<i>Дополнить частью 2:</i> «Суд обязан назначить адвоката в качестве представителя при рассмотрении дел с обязательным участием прокурора, по искам государственных органов или органов местного самоуправления, а также дел, в которых сторонами или третьими лицами являются слабозащищенные слои населения»
ч. 1 ст. 390. Обязательность указаний суда кассационной инстанции (в ред. ФЗ РФ № 353 от 9 декабря 2010г.)	
Указания, касающиеся необходимости совершения процессуальных действий и изложенные в определении суда кассационной инстанции в случае отмены решения суда первой инстанции и передачи дела на новое рассмотрение, обязательны для суда, вновь рассматривающего данное дело	<i>Дополнить:</i> «Указания, касающиеся необходимости совершения процессуальных действий и изложенные в определении суда кассационной инстанции в случае отмены решения суда первой и апелляционной инстанций и передачи дела на новое рассмотрение, соответствующее конституционным принципам и нормам, постановлениям Конституционного Суда РФ, обязательны для судов»
IV Арбитражно-процессуальный кодекс РФ	
ст. 289. Постановление арбитражного суда кассационной инстанции	
По результатам рассмотрения кассационной жалобы арбитражный суд кассационной инстанции	<i>Дополнить:</i> «Указания арбитражного суда кассационной инстанции, в том числе на толкование закона, изложенные в его постановлении об отмене решения, постановления суда первой инстанции, апелляционной инстанции,

принимает судебный акт, именуемый постановлением, которое подписывается судьями, рассматривавшими дело	соответствующие конституционным принципам и нормам, судебным актам Конституционного Суда РФ, обязательны для арбитражного суда, вновь рассматривающего данное дело»
V Гражданский кодекс РФ	
ст. 15. Возмещение убытков	
<p>1. Лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере.</p> <p>2. Под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). Если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, лицо, право которого нарушено, вправе требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы</p>	<p>Изменить редакцию: «1. Лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в ином размере. 2 Убытки – это уже имеющиеся либо предстоящие имущественные потери, возникшие в результате правонарушения, подлежащие возмещению по выбору кредитора либо в натуральном виде, либо в денежном выражении, в размере, предусмотренном законом или договором. Сторонами могут быть предусмотрены заранее оцененные убытки, размер которых не подлежит пересмотру судом, за исключением случаев, прямо указанных в законе. Должник обязан доказать неосновательное обогащение кредитора»</p>
VI Уголовно-процессуальный кодекс РФ	
ч.1.ст. 6. Назначение уголовного судопроизводства	
<p>Уголовное судопроизводство имеет своим назначением:</p> <p>1) защиту прав и закон-</p>	<p>Дополнить пунктом 1: «Уголовное судопроизводство имеет своим назначением: защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а также тех, чьи права и законные интересы нарушены</p>

<p>ных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений</p>	<p>или могут быть нарушены преступлением или действиями третьих лиц, а также лиц, в отношении которых ведется уголовное преследование, и иных участников уголовного судопроизводства от неправомерных действий и бездействия государственных органов и органов местного самоуправления и их должностных лиц»</p>
<p>ч.1 ст. 11. Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве</p>	
<p>Суд, прокурор, следователь, дознаватель обязаны разъяснять подозреваемому, обвиняемому, потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, а также другим участникам уголовного судопроизводства их права, обязанности и ответственность и обеспечивать возможность осуществления этих прав</p>	<p><i>Дополнить:</i> «Суд, прокурор, следователь, дознаватель обязаны разъяснять подозреваемому, обвиняемому, потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, а также другим участникам уголовного судопроизводства их права, обязанности и ответственность, обеспечивая возможность осуществления этих прав, а также принимать все необходимые меры для реализации прав и законных интересов подозреваемых, обвиняемых, потерпевших, гражданских истцов и ответчиков, а также других участников уголовного судопроизводства, оказывать содействие в защите и охране их прав»</p>
<p>ч.2 ст. 42. Потерпевший</p>	
<p>2 Потерпевший вправе: 8) иметь представителя; 9) в случае признания потерпевшим юридического лица его права осуществляет представитель; 10) участие в уголовном деле законного представителя и представителя потерпевшего не лишает его прав, предусмотренных настоящей статьей</p>	<p><i>Дополнить подпунктом 8:</i> «пользоваться помощью адвоката, в том числе бесплатно в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом»</p>
<p>ст. 45. Представители потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя</p>	
<p>1. Представителями потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя могут быть адвокаты, а представителями гражданского истца, являющегося юридическим лицом, также иные лица, правомочные в соответствии с Граждан-</p>	<p><i>Изменить:</i> «Представителем потерпевшего по назначению органов следствия, дознания и суда для обеспечения гарантии оказания квалифицированной юридической помощи потерпевшему наравне с обвиняемым может быть только адвокат»</p>

<p>ским кодексом РФ представлять его интересы. По постановлению мирового судьи в качестве представителя потерпевшего или гражданского истца могут быть также допущены один из близких родственников потерпевшего или гражданского истца либо иное лицо, о допуске которого ходатайствует потерпевший или гражданский истец.</p> <p>2 Для защиты прав и законных интересов потерпевших, являющихся несовершеннолетними или по своему физическому или психическому состоянию лишенных возможности самостоятельно защищать свои права и законные интересы, к обязательному участию в уголовном деле привлекаются их законные представители или представители.</p>	
<p>п. 6 ст. 388. Кассационное определение</p>	
<p>Указания суда кассационной инстанции обязательны для исполнения при новом рассмотрении уголовного дела</p>	<p><i>Дополнить:</i> «Указания кассационной инстанции, соответствующие конституционным принципам и нормам, судебным актам Конституционного суда РФ обязательны для исполнения при новом рассмотрении уголовного дела»</p>
<p><i>VII Кодекс об административных правонарушениях РФ</i></p>	
<p>ч.1 ст. 25.5. Защитник и представитель</p>	
<p>Для оказания юридической помощи лицу, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, в производстве по делу об административном правонарушении может участвовать защитник, а для оказания юридической</p>	<p><i>Дополнить пунктом 2:</i> «Инвалидам 1, 2 группы, несовершеннолетним и иным слабо социально защищенным категориям лиц по делам об административных правонарушениях с административным расследованием, а также независимо от его проведения по делам, связанным с употреблением наркотических, психотропных средств и т.д., представляется адвокат, труд которого оплачивается за счет средств федерального бюджета»</p>

помощи потерпевшему – представитель	
ст. 25.5 п.6. Защитник и представитель	
Отсутствует	<i>Дополнить</i> пунктом 6: «Участие защитника в административном разбирательстве обязательно, если привлекаемое лицо является задержанным, несовершеннолетним, немым, с ограниченными физическими и психическими возможностями, установленными заключением врачебно-трудовой экспертной комиссией (ВТЭК), не может само реализовать право на защиту, является лицом, не владеющим языком, на котором ведется административное судопроизводство или лицом без определенного места жительства, привлекаемым по делам, подведомственным районным (городским) судам, мировым судьям, и обвиняется в совершении правонарушений, за которые может быть назначено административное взыскание в виде штрафа, превышающего двадцать пять установленных законодательством Российской Федерации минимальных размеров оплаты труда, или лишение специального права, предоставленного лицу»
<i>VIII Федеральный закон «Об Общественной палате РФ»</i>	
п.6 ст. 8. Порядок формирования Общественной палаты	
Члены Общественной палаты, утвержденные Президентом РФ, совместно с представителями общероссийских общественных объединений, принятыми в члены Общественной палаты, в течение тридцати дней по истечении срока, указанного в части 5 настоящей статьи, в порядке, установленном Регламентом Общественной палаты РФ, принимают решение о приеме в члены Общественной палаты сорока двух представителей межрегиональных и региональных общественных объединений - по одному представителю от общественного объединения	<i>Дополнить</i> : «...отдавая предпочтение представителям, имеющим юридическое и экономическое образование, исходя из правозащитного характера организаций, численность которых составляет не менее 1 млн человек»

IX Кодекс профессиональной этики адвоката

ч.2ст. 7

Предупреждение судебных споров является составной частью оказываемой адвокатом юридической помощи, поэтому адвокат заботится об устранении всего, что препятствует мировому соглашению.

Дополнить: «в гражданском судопроизводстве с участием адвокатов у обеих сторон спора, адвокаты обязаны принять все меры к заключению мирового соглашения, в том числе при помощи медиатора»

***X Указ Президента РФ от 20 мая 2011 г. № 657
«О мониторинге правоприменения в Российской Федерации»***

5 Рекомендовать: а) Конституционному Суду РФ, Верховному Суду РФ, Высшему Арбитражному Суду РФ, Генеральной прокуратуре РФ, Уполномоченному по правам человека в РФ, Уполномоченному при Президенте РФ по правам ребенка, Счетной палате РФ, Центральной избирательной комиссии РФ, Центральному банку РФ, Общественной палате РФ, государственным корпорациям, фондам и иным организациям, созданным РФ на основании федерального закона, ежегодно направлять в Министерство юстиции РФ предложения к проектам плана мониторинга и доклада Президенту РФ о результатах мониторинга

Дополнить подпункт «а»: «к организациям, обязанным участвовать в его проведении, следует отнести российскую адвокатуру как институт гражданского общества и обязать Совет Федеральной палаты адвокатов РФ ежеквартально давать сведения в Минюст о порядке выполнения Указа Президента РФ судами, в случаях выявленных нарушений информация должна предоставляться незамедлительно для принятия мер реагирования»

АНКЕТА «ПРЕДСТАВЛЕНИЕ ОБ АДВОКАТУРЕ»

Обведите букву, стоящую перед правильным ответом, либо напишите свой вариант:

1 Что такое «адвокатура»?

- А) институт (учреждение) гражданского общества профессиональных правозаступников;
- Б) корпорация (сообщество) юристов, оказывающих юридическую помощь;
- В) защитник общества;
- Г) деятельность адвокатов по оказанию юридической помощи;
- Д) защитник обвиняемых в совершении преступлений;
- Е) _____

2 В чём суть (каково основное назначение) адвокатуры?

- А) оказание адвокатами юридической помощи гражданам;
- Б) осуществление публичного безвластного надзора за отправлением правосудия;
- В) представление интересов своих доверителей в судах;
- Г) осуществление публичного безвластного надзора за исполнением законов государственными служащими;
- Д) защита подсудимых от обвинений;
- Е) _____

3 Какая должность должна быть началом юридической карьеры?

- А) секретарь судебного заседания;
- Б) юрисконсульт в коммерческой организации;
- В) адвокат;
- Г) юрисконсульт в органе государственного управления;
- Д) дознаватель;
- Е) следователь;
- Ж) мировой судья;
- З) консультант в суде;
- И) _____

4 Что является вершиной юридической карьеры?

- А) руководитель юридического департамента в Правительстве России;
- Б) Генеральный прокурор России;

- В) адвокат;
- Г) федеральный судья;
- Д) Председатель Конституционного суда России;
- Е) Президент России;
- Ж) _____

5 Кто должен осуществлять государственный контроль за адвокатурой?

- А) Министерство юстиции России;
- Б) Генеральная прокуратура Россия;
- В) Судебный департамент Верховного суда России;
- Г) Администрация Президента России;
- Д) Министерство финансов России;
- Е) _____

6 Кто является надлежащим субъектом оказания квалифицированной юридической помощи?

- А) адвокат;
- Б) адвокатура;
- В) адвокатская палата субъекта России;
- Г) все юристы;
- Д) все представители;
- Ж) _____

7 Кто является субъектом правозащитной деятельности?

- А) адвокат;
- Б) адвокат и адвокатура;
- В) адвокатская палата субъекта РФ;
- Г) общественные правозащитные организации;
- Д) _____

8 Как следует называть профессиональную деятельность адвоката?

- А) правоохранительной;
- Б) правозащитной;
- В) по оказанию индивидуальных услуг;
- Г) правозаступнической;
- Д) _____

9 Каковы должны быть задачи адвокатуры как института гражданского общества? (обведите цифры)

- 1) правозащитная;

- 2) просветительская (пропаганда ценности права);
- 3) поучительная:
 - обучать доверителя понятно (правильно) излагать свои мысли;
 - обучать граждан навыкам самостоятельно защищать свои правоохраняемые интересы;
- 4) обязательной юридической интернатуры (стажированная), то есть обучать студентов юридических вузов основам юридического мастерства в рамках государственной программы подготовки юридических кадров;
- 5) медиационная (примирение сторон, досудебное урегулирование спора с использованием медиации);
- 6) выявление правонарушений государственными служащими;
- 7) обеспечения жизненных интересов адвокатов;
- 8) агитация населения для участия в выборах органов государственной власти;
- 9) борьба за право;
- 10) сглаживание недовольства (отвлечения) населения от нарушения их прав антропологическим выражением государства (чиновничеством);
- 11) комментирование в средствах массовой информации судебных процессов;
- 12) организация и руководство митингами (шествиями) населения за принятие законов.

А) все;

Б) все, кроме _____;

В) _____

10 Сохраняется ли, по Вашему мнению, необходимость дальнейшего совершенствования законодательства об адвокатуре?

А) ДА

Б) НЕТ

В) _____

11 Обязательно ли участие представителей адвокатуры в экспертизе законов, не только касающихся деятельности адвокатуры, но и затрагивающих конституционные права и свободы граждан и организаций?

А) ДА

Б) НЕТ

В) _____

12 Необходимо ли законодательно закрепить механизм реализации права адвокатуры на проведение экспертиз всех проектов нормативных правовых актов как федеральных, так и региональный и местных, относящихся к адвокатской деятельности и касающихся вопросов защиты конституционных прав и свобод?

А) ДА

Б) НЕТ

В) _____

13 Можно ли восполнить путем принятия Положения о «Порядке изменения членства в адвокатской палате», утвержденного Решением совета ФПА отсутствие урегулирования в законе последствий изменения членства адвоката из адвокатской палаты одного субъекта Российской Федерации на членство в адвокатской палате другого субъекта Российской Федерации?

А) ДА

Б) НЕТ

В) _____

14 Следует ли законодательно закрепить дополнительные принципы-идеи адвокатской деятельности: принцип нравственности и принцип правовой культурности адвокатской деятельности, т.к право на независимость – одна из ключевых характеристик профессии адвоката? В ее основе лежит нравственная свобода, высокий уровень общей и правовой культуры, большой профессиональный опыт.

А) ДА

Б) НЕТ

В) _____

15 Ротация членов совета – это возможность производить замену из ограниченного круга лиц, ущемляющая интересы остальных членов палаты?

А) ДА

Б) НЕТ

В) _____

16 Следует ли дополнить закон возможностью отказа Совета адвокатской палаты в согласовании учреждения адвокатского кабинета при отсутствии надлежащих условий для выполнения отдельными адвокатами деятельности в кабинете и достаточного адвокатского стажа, т.к. ка-

бинет является обособленной формой адвокатского образования, а вновь принятому адвокату требуется приобрести профессиональные навыки работы, изначально переняв опыт у коллег?

А) ДА

Б) НЕТ

В) _____

17 Можно ли признать за коллегией адвокатов право учреждать коммерческое предприятие? Например, консалтинговый центр, аудиторскую фирму, экспертное бюро, частное детективное агентство и т.д., в которых коммерческой (предпринимательской) деятельностью будет заниматься наемный директор или исполнительный коллегиальный орган.

А) ДА

Б) НЕТ

В) _____

БЛАГОДАРИМ ЗА ПРОЯВЛЕННЫЙ ИНТЕРЕС И АКТИВНУЮ ЖИЗНЕННУЮ ПОЗИЦИЮ.

Сравнительная характеристика понятий «адвокат» и «адвокатура»
по различным критериям

	<i>Адвокат</i>	<i>Адвокатура как корпорация (сословие)</i>	<i>Адвокатура как институт</i>
Виды деятельности	Адвокатская деятельность по оказанию квалифицированной юридической помощи в виде участия в различных видах судопроизводства при отправлении правосудия, разъяснения правовых вопросов, подготовки юридических документов (заявлений, жалоб, договоров и др.) и т.п., одновременно являющаяся профессиональной правозащитной деятельностью по защите частных интересов	Организационная; правозащитная деятельность. Организация условий для осуществления адвокатами адвокатской деятельности: 1 Внутрикorporативная деятельность по защите прав и интересов членов корпорации при наличии конфликта между ними; 2 Внешняя корпоративная деятельность - представление интересов своего сословия в обществе и государстве, при наличии конфликта с доверителем, государственными органами	Правозащитная деятельность по защите прав и интересов общества, всех его членов в публичных отношениях с государственными органами. Функции: 1 Патерналистская; 2 Социально-психологическая; 3 Медиативная; 4 Социально-критическая; 5 Социально-педагогическая; 6 Интернатура (школа обретения практических навыков студентами-юристами); 7 Демокурийная (профессионально-правового общественного надзора за обеспечением конституционных прав неограниченного круга лиц и всего гражданского общества публичной властью). Эти виды деятельности являются конституционными в силу востребованности и значимости для общества в целом, а главное наличия конститу-

			ционных целей, определенных ст.2 Конституции
Сфера деятельности	защита прав и свобод конкретного доверителя (физ. или юр.лица), нуждающегося в защите прав от нарушений со стороны: 1 Другого индивида, в том числе организации в споре с другой организацией – противоборство двух частных интересов; 2 Государственного органа; 3 Конкретного чиновника	внутренняя; внешняя.	внешняя, выходит за рамки обеспечения интересов самой корпорации, служит обеспечению интересов гражданского общества
Цели	Обеспечение соблюдения конституционных прав и свобод каждого судебной властью в лице конкретных судей, рассматривающих дело с участием адвоката, иными лицами	Развитие корпорации, обеспечение ее взаимодействия с государством и обществом, исключительно в интересах самой корпорации	Эффективный надзор за обеспечением органами публичной власти конституционных прав человека и юридического лица, в том числе правовой надзор за судебной системой и отправлением правосудия, активное участие в законотворческой и правоприменительной деятельности субъектов МОКП
Формы реализации	Все формы адвокатской деятельности, предусмотренные ч.2 ст.2 закона об адвокатуре	Все формы деятельности, предусмотренные ст.29, 30, 31, 32, 33	1 При возможности предотвращения нарушения закона – доведение информации о нарушении закона до самих наруши-

			<p>телей с привлечением средств массовой информации и использованием возможностей интернета;</p> <p>2 В случаях, требующих восстановления прав и свобод, доведение информации о нарушении закона до компетентных правоохранительных органов, наделенных властными полномочиями, обязанных восстановить права под продолжающейся демокурией.</p> <p>3 Доведение информации до органов субъекта РФ, органов РФ, а также ФПА, компетентных решить вопрос.</p> <p>4 Доведение достоверной и проверенной, юридически грамотно оформленной информации о фактах нарушения и даже необеспечения конституционных прав и свобод человека органами власти напрямую до специально созданного Комитета конституционного профессионально-правового общественного надзора при Президенте</p>
--	--	--	---

Субъекты	Адвокат	Все органы адвокатского самоуправления	1 Представители – Совет адвокатской палаты субъекта РФ. 2 Исполнители: адвокат, защищенный корпорацией; органы адвокатской палаты субъекта РФ
Объекты	Права и свободы конкретного доверителя (физ. или юр.лица)	Права адвоката	Права и свободы гражданского общества
Функции и задачи	Оказание квалифицированной юридической помощи (ст.48 Конституции)	1 Обеспечение оказания квалифицированной помощи адвокатами, в том числе бесплатно, ее доступности для населения на всей территории данного субъекта Федерации, в том числе созданием юридических консультаций в труднодоступных районах, центров адвокатской помощи и т.п.; 2 Представительство и защита интересов адвокатов в органах гос. власти, местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях, в том числе в форме получения в аренду по льготным ценам муниципальных помещений; 3 Представительство в форме совместных совеща-	1 Обеспечение соблюдения конституционных прав и свобод всеми ветвями власти, а не только судебной. 2 Конституционный профессионально-правовой общественный (институциональный) надзор за работой судебной системы на основании информации, поступающей от адвокатов, обобщенной корпорацией и донесенной до общества; 3 Борьба с коррупцией; 4 Обеспечение национальной безопасности

		<p>ний с судебским сообществом, юстицией по вопросам взаимодействия;</p> <p>4 Контроль за профессиональной подготовкой лиц, допускаемых к осуществлению адвокатской деятельности и соблюдением КПЭА (в том числе курсы повышения квалификации, экзамены, рассмотрение дисциплинарных производств квалификационной комиссией и Советом адвокатской палаты субъекта РФ.</p> <p>Правозащитная деятельность адвокатуры как корпорации фактически является обеспечительной и защитной деятельностью, обеспечивая адвокатскую деятельность адвоката и защищая его интересы.</p>	
Способ развития	<p>1 Демократия: – за судьей в процессе отправления правосудия; – при досудебной;</p> <p>2 Защита прав в правоохранительных органах, наделенных властными полномочиями и у должностных</p>	<p>1 Создание координационного центра повышения профессионального уровня;</p> <p>2 Разностороннее образование;</p> <p>3 Расширение связей для преодоления ограниченности адвоката как человека;</p> <p>4 Воспитание и</p>	<p>1 Создание КППОН за применением Конституции при Президенте РФ;</p> <p>2 Получение полномочий Совета при Президенте РФ по содействию развитию институтов гражданского общества и правам человека</p>

	лиц, нарушающих конституционные права для восстановления их в досудебном порядке	проявление нравственности (совести, порядочности)	(частичное); 3 Участие в пропаганде правовых знаний; 4 Содействие формированию общественного правосознания и нравственности, соответствующих правовому государству; 5 Содействие защите общественных интересов правовыми средствами и мерами идеологического воздействия; 6 Осуществление активного правового надзора за деятельностью органов государственной власти и органов местного самоуправления
Полномочия	Исходя из вида помощи	Исходя из сферы деятельности	Исходя из сферы деятельности
Средства	Профессиональное знание права и его верховенство в сфере обеспечения конституционных прав	Профессиональное знание права и его верховенство в сфере обеспечения конституционных прав	Профессиональное знание права и его верховенство в сфере обеспечения конституционных прав
Оружие	Власть права, его профессиональное знание	Власть права, его профессиональное знание	Власть права, его профессиональное знание

Приложение Г

Отличия ДМОКП от механизмов других авторов

На основе механизма правового регулирования учеными даны определения иных правовых механизмов: «юридического механизма управления», «механизма правотворчества», «механизма формирования правового поведения», «механизма реализации личных конституционных прав и свобод граждан» и т.д.

С.С. Алексеев	В.Д. Перевалов	Глущенко	А.С. Мордовец
<p><i>В механизме правового регулирования, разновидностью которого признается ДМОКП, выделяется три основных элемента:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - <i>юридические нормы;</i> - <i>правовые отношения;</i> - <i>акты реализации прав и обязанностей</i> 	<p><i>Механизм правового регулирования</i> определяется как система юридических средств, при помощи которых осуществляется правовое регулирование, к элементам которого относятся <i>юридические нормы, правоотношения, нормативно-правовые акты, разделенные на акты реализации права и правоприменительные.</i> В качестве дополнительных элементов рассматривается <i>правосознание и режим законности</i></p>	<p><i>Механизм социально-правовой защиты конституционных прав и свобод граждан</i> - это <i>система</i> закреплённых законом правовых способов, методов и средств воздействия на общественные отношения в целях обеспечения прав, свобод и интересов граждан</p>	<p><i>Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина</i> – это самостоятельное научное понятие, интегрирующее в себе философские, этические, политические и правовые идеи, состоит из 8 элементов, включая <i>общественные нормы; правомерную деятельность субъектов права; гласность; общественное мнение; гарантии – общие, специальные (юридические), организационные; процедуры; ответственность; контроль</i></p>

Признаки демокурии



СОДЕРЖАНИЕ

Введение	3
1 ДЕМОКУРИЙНЫЙ МЕХАНИЗМ ОБЕСПЕЧЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА	6
1.1 Понятие и элементы демокурийного механизма обеспечения конституционных прав.....	6
1.2 Конституционализм	9
1.3 Значение терминов «обеспечение» и «гарантирование»	14
1.4 Значение правовых категорий «правовая охрана» и «правовая защита».....	17
1.5.Эффективность	20
1.6.Отличительные признаки и элементы ДМОКП	22
1.6.1 ДМОКП и иные механизмы защиты прав.....	31
1.7 Демокурия и способы противодействия недобросовестности чиновников.....	33
1.8 Демокурия в устранении пробельности и коллизионности законодательства	35
1.9 Методологическая характеристика концепции универсального ДМОКП	38
2 ДЕМОКУРИЯ И БАЗОВЫЕ ПРИНЦИПЫ-ГАРАНТИИ КОНСТИТУЦИИ РФ	41
2.1 Правовая категория «базовые принципы-гарантии Конституции РФ»	41
2.2 Категория «принципы»	42
2.3 Категория «гарантии»	45
2.4 Обоснование введения новой понятийной категории «принципы-гарантии Конституции РФ»	52
3 ДЕМОКУРИЯ	58
3.1 Контроль и надзор	58
3.2 Профессионально-правовой общественный контроль и профессионально-правовой общественный надзор	66
3.3 Демокурия	69
3.4 Комитет профессионально-правового общественного надзора за применением Конституции РФ.....	72
3.5 Основные признаки и демокурии	73

4 АДВОКАТУРА КАК КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУБЪЕКТ ЭФФЕКТИВНОЙ РЕАЛИЗАЦИИ ДЕМОКУРИИ	78
4.1 Конституционно-правовые основы обеспечения права человека и адвокатуры	78
4.2 Адвокат как субъект обеспечения конституционных прав человека.....	89
4.3 Триединство статусов институциональной адвокатуры и принципы ее организации	95
4.4 Аспекты феномена адвокатуры.....	103
Социальный аспект	103
Правовой аспект.....	104
Конституционно-правовой аспект	105
Институциональный аспект	110
Демокурия адвокатуры во взаимодействии гражданского общества и правового государства	114
Определение категории «институт гражданского общества»	116
4.5 Конституционные функции адвокатуры	120
5 ДЕМОКУРИЯ И ГАРМОНИЧНОЕ ИНТЕГРИРОВАНИЕ ИНСТИТУТОВ ОБЩЕСТВА В СФЕРЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА	125
5.1 Реализация демокурной функции адвокатуры в отношении с государством	125
Демокурия адвокатуры за деятельностью государственных органов	127
Правоохранительная деятельность и правоохранительные органы	129
Взаимонадзор и контроль адвокатуры и исполнительной власти	131
5.2 Демокурия в деятельности общественно-государственных институтов.....	133
Общественная палата РФ	133
Институт Уполномоченного по правам человека.....	135
Институт Уполномоченного по правам ребенка	137
Институт бизнес-омбудсмена.....	139
Органы, оказывающие факультативное воздействие на государственный орган	139
5.3 Общественные объединения	141
Адвокатура и политические партии.....	147

Адвокатура и профсоюзы	148
6 ДЕМОКУРИЯ И ОБЕСПЕЧЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ ГАРАНТИЙ СУДЕБНОЙ ЗАЩИТЫ	151
6.1 Доступ к правосудию	151
6.2 Демокурия и конституционная правозащита в Европейском Суде по правам человека и Конституционном Суде РФ	158
6.3 Демокурия и проблемы конституционной правозащиты в уголовном судопроизводстве	163
6.4 Демоконтроль и суд присяжных	169
6.5 Демокурия и проблемы конституционной правозащиты в административном судопроизводстве	173
6.6 Защита и самозащита конституционных прав в гражданском судопроизводстве в свете демокурии	179
7 ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ДЕМОКУРИЙНОЙ ФУНКЦИИ АДВОКАТУРЫ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ	188
7.1 Проблемы совершенствования адвокатуры как корпорации и института гражданского общества	188
7.2 Проблемы с обеспечением демокурийной деятельности адвоката	201
7.3 Проблемы реализации конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи	211
Квалифицированная юридическая помощь и представительство.....	212
Квалифицированная юридическая помощь и юридические консультации.....	216
Квалифицированная юридическая помощь и государственные юридические бюро	217
Выводы и предложения	222
Список литературы	229
Приложения	288

Научное издание

Светлана Эдуардовна Либанова

ДЕМОКУРИЯ

Монография

Редактор Н.М. Быкова

Подписано к печати	Формат 60x84x 1/16	Бумага тип. № 1
Печать цифровая	Усл.печ.л. 19,88	Уч.- изд.л. 19,88
Заказ	Тираж	

Редакционно-издательский центр КГУ.
640000, г. Курган, ул. Советская, 63/4.
Курганский государственный университет.