

О ПРОЕКТЕ ПОПРАВОК В КОДЕКС ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ЭТИКИ АДВОКАТА

Юрий Сергеевич ПИЛИПЕНКО,
первый вице-президент Федеральной палаты адвокатов РФ,
профессор кафедры адвокатуры и нотариата МГЮА
имени О.Е. Кутафина, доктор юридических наук
E-mail: pilipenko@yust.ru



Научная специальность: 12.00.11 — судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность

Аннотация. Статья посвящена наиболее обсуждаемым предложениям по внесению поправок в Кодекс профессиональной этики адвоката. В частности, рассматривается возможность привлечения адвокатов к дисциплинарной ответственности за проступки, совершенные вне рамок адвокатской деятельности, раскрывается необходимость создания Комиссии Федеральной палаты адвокатов по этике, обосновывается расширение перечня мер дисциплинарной ответственности в отношении адвокатов.

Ключевые слова и словосочетания: Кодекс профессиональной этики адвоката, предмет дисциплинарного разбирательства, профессиональные обязанности адвоката, Комиссия по этике, конфликт интересов, авторитет адвокатуры, меры дисциплинарной ответственности.

Annotation. The article is dedicated to the most avidly discussed suggestions regarding the amendments to the Advocate's Code of Professional Ethics. The possibility to bring advocates to disciplinary responsibility for the offences committed beyond the framework of the advocate's activity is considered in the article. It also explains the necessity to create the Ethics Committee of the Federal Chamber of Advocates, gives motives for the expansion of the list of disciplinary responsibility measures for advocates.

Key words and word combinations: Advocate's Code of Professional Ethics, subject of disciplinary proceedings, advocate's professional duties, Ethics Committee, conflict of interests, advocacy's authority, disciplinary responsibility measures.

В январе 2013 г. Кодексу профессиональной этики адвоката (далее — Кодекс) случится десять лет. Его десятилетнее применение демонстрирует, что этот акт наряду с Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ (далее — Закон об адвокатской деятельности) сыграл огромную роль в структурировании нормативного регулирования деятельности российских адвокатов. Кодекс стал важной вехой на пути приведения

существования и функционирования адвокатской корпорации к общему с современными реалиями гражданского общества и рыночного уклада экономики знаменателю. Кодекс оказал существенное влияние на формирование корпоративного самоопределения и самосознания.

Вместе с тем Кодекс закрепил (а значит — сохранил) и преумножил извечные, традиционные правила профессиональной этики, без соблюдения которых немислима сама принадлежность к корпорации. И, наконец, этот документ

выполняет важнейшую функцию свода правил, регулирующего порядок дисциплинарного производства в отношении адвокатов.

Однако, как и всякий нормативный да еще и кодифицированный (пусть и не в узком законодательном смысле этого слова) акт, призванный практически исчерпывающим образом урегулировать определенную сферу общественных отношений, Кодекс не лишен определенных недостатков. Часть из них обусловлена тем, что за последнее десятилетие изменилось регулирование процессуальной деятельности адвокатов; говоря же более масштабно — под влиянием тех или иных факторов произошла модификация правового поля, в котором действуют адвокаты.

Некоторые недостатки Кодекса были выявлены в ходе применения соответствующих норм при рассмотрении дисциплинарных дел в отношении адвокатов в соответствии с правилами раздела II Кодекса. Наконец, нельзя не признать, что некоторые положения Кодекса являлись не вполне совершенными изначально — по причине сложности задачи регулирования отдельных институтов (в частности, адвокатской тайны и конфликта интересов). Не стоит забывать и о том, что такого рода документ был подготовлен впервые в истории российской адвокатуры.

Вот почему Кодекс нуждается в определенной доработке. Для аккумуляции и систематизации соответствующих предложений по внесению в Кодекс дополнений и изменений Советом Федеральной палаты адвокатов была образована рабочая группа по подготовке проекта изменений в Кодекс профессиональной этики адвоката.

В частности, на рассмотрении рабочей группы находятся предложения, касающиеся создания Комиссии по этике Федеральной палаты адвокатов, введения в Кодекс обязанности адвоката воздерживаться от умаляющих авторитет адвокатуры публичных выступлений, закрепления более скрупулезного регулирования института конфликта интересов, расширения перечня мер дисциплинарной ответственности, применяемых к адвокатам.

Оживленную дискуссию в профессиональной среде вызвал вопрос о наличии оснований для дисциплинарной ответственности за пределами узко понимаемой адвокатской деятельности. По нашим наблюдениям, большинство чле-

нов адвокатского сообщества не сомневаются в том, что это естественный порядок вещей.

В ходе обсуждения такое представление было оценено как революционное и направленное на «вынесение повода к дисциплинарному преследованию за пределы сегмента узко понимаемой профессиональной деятельности» и на нарушение равновесия «в части полномочий, которыми наделены руководители палат федерального и регионального уровня»¹. Иными словами, высказывается мнение о том, что дисциплинарная ответственность адвоката возможна исключительно за проступки, совершаемые в процессе собственно адвокатской деятельности.

Такое прочтение применяемого законодательства представляется, однако, не только излишне идеологически (или, если угодно, антиидеологически) окрашенным, оторванным от исторических традиций, но и не подкрепленным никакими положениями ни действующего Закона об адвокатской деятельности, ни Кодекса в его нынешней редакции.

Ниже приведены некоторые соображения в пользу такого понимания проблемы.

1. Кодекс и в настоящее время содержит основания для привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности за аморальное поведение², за проступки, которые противоречат нравственным принципам.

Чтобы убедиться в этом, необходимо, прежде всего, обратиться к нормам, определяющим признаки поведения адвоката, за которое он подлежит дисциплинарной ответственности.

Так, согласно п. 1 ст. 18 Кодекса применение к адвокату мер дисциплинарной ответственности является следствием нарушения адвокатом требований законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуры и Кодекса, совершенного умышленно или по грубой неосторожности.

Это означает, что объективная сторона деяния, за которое адвокат подлежит дисциплинарной ответственности, представляет собой *поведение, которое нарушает требования законодательства об адвокатской деятельности и Кодекса профессиональной этики*.

Анализ п. 2 ст. 18 и п. 2 ст. 19 Кодекса позволяет выделить предметы дисциплинарного разбирательства в отношении адвоката. Данные предметы, не являясь формально составами правонарушений, по сути определяют сферы про-

тиво
но ук
а
ской
ный
б
нени
занн
посл
в
чести
г
тори
Б
зрен
щих
сти
I
(
нов
цип.
но у
отве
щие
ний
вока
]
пол
кой
мес
:
но д
деят
юри
сио
цел
же с
орг
кой
Рос
ком
кон
вер
исп
соб
что
юр!
вок
кат
сти
сти

тивоправного поведения адвоката. К ним согласно указанным нормам Кодекса относятся:

а) неисполнение решений органов адвокатской палаты, причинившее палате существенный вред;

б) неисполнение или ненадлежащее исполнение адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем, причинившее последнему существенный вред;

в) поступок адвоката, который порочит его честь и достоинство;

г) поступок адвоката, который умаляет авторитет адвокатуры.

Рассмотрим перечисленные случаи с точки зрения возможности совершения соответствующих проступков в ходе адвокатской деятельности и (или) вне такой деятельности.

Очевидно, что **неисполнение решений органов адвокатской палаты** в качестве предмета дисциплинарного разбирательства имеет достаточно узкую сферу: это отношения адвоката и соответствующей адвокатской палаты, возникающие в связи с исполнением (в случае нарушений со стороны адвоката — неисполнением) адвокатом решений палаты.

Не менее очевидным является и то, что неисполнение адвокатом решений органов адвокатской палаты, в чем бы оно не выражалось, имеет место вне сферы адвокатской деятельности.

Ведь под адвокатской деятельностью согласно дефиниции п. 1 ст. 1 Закона об адвокатской деятельности понимается квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе адвокатами доверителям в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию.

Обязанность адвоката исполнять решения органов адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации, принятые в пределах их компетенции, закреплена в подп. 4 п. 1 ст. 7 Закона об адвокатской деятельности. Однако совершение адвокатом действий, направленных на исполнение данной обязанности, не является собственно адвокатской деятельностью, потому что эти действия не направлены на оказание юридической помощи доверителям.

Вместе с тем бесспорно, что обязанность адвоката по исполнению решений органов адвокатской палаты обусловлена **профессиональным статусом** субъекта рассматриваемой обязанности. Но само исполнение соответствующих ре-

шений является обязанностью уж точно **не адвокатской, а профессиональной**, вытекающей из членства в организации (палате).

Обратимся теперь к такому предмету дисциплинарного разбирательства, как **неисполнение или ненадлежащее исполнение адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем**. Этот предмет связан непосредственно с адвокатской деятельностью, т.е. с оказанием доверителю юридической помощи.

На первый взгляд кажется, что нарушения, квалифицируемые как неисполнение (ненадлежащее исполнение) адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем, возможны только в ходе адвокатской деятельности, т.е. при оказании указанному лицу юридической помощи. Однако это не так.

В качестве подтверждения этого тезиса можно использовать, например, такой институт, как адвокатская тайна. Из п. 2 ст. 6 Кодекса следует, что срок хранения адвокатской тайны не ограничен во времени, т.е. адвокат обязан сохранять соответствующую тайну и после выполнения поручения доверителя.

Представим ситуацию, в которой адвокат уже после исполнения поручения неправоммерно разглашает сведения, ставшие ему известными в связи с оказанием юридической помощи. Понятно, что правоотношение между адвокатом и доверителем по оказанию квалифицированной юридической помощи прекращено и осталось в прошлом. Вместе с тем между указанными лицами сохранилось доверительное отношение, которое является самостоятельным видом правовой связи между ними³. Нарушение адвокатом режима тайны в отношении бывшего доверителя допускается им **не в ходе адвокатской деятельности** (поскольку помощь этому лицу адвокат больше не оказывает), однако **профессиональным нарушением все же является**. Более того, такое нарушение в силу п. 2 ст. 18 и п. 2 ст. 19 Кодекса служит предметом дисциплинарного разбирательства.

В связи со сказанным важно отметить, что в п. 2 ст. 6 Кодекса соблюдение профессиональной тайны названо безусловным приоритетом **не адвокатской деятельности, а деятельности адвоката**, т.е. и такой деятельности, которая не направлена на оказание юридической помощи доверителю.

Более того, из содержания указанной нормы вытекает, что субъектом соответствующей

обязанности по сохранению адвокатской тайны (а значит, и дисциплинарной ответственности в случае нарушения режима тайны) может быть лицо, чей адвокатский статус прекращен или приостановлен⁴. Деятельность такого лица, вне всяких сомнений, адвокатской не является, однако соответствующие обязанности по соблюдению режима адвокатской тайны Кодекс ему предписывает исполнять.

Еще один предмет дисциплинарного разбирательства — **поступок адвоката, который порочит его честь и достоинство**. Он может быть совершен адвокатом как в ходе адвокатской деятельности (оказания юридической помощи доверителю), так и вне ее рамок. Данная посылка основана на нормах Кодекса, предусматривающих обязанности адвоката, связанные с сохранением его чести и достоинства.

Так, в силу п. 1 ст. 4 Кодекса адвокаты *при всех обстоятельствах* должны сохранять честь и достоинство, присущие их профессии. Отсюда следует, что адвокат обязан сохранять честь и достоинство как при оказании доверителю юридической помощи (т.е. в ходе **адвокатской деятельности**), так и в отношениях с адвокатской палатой (т.е. в ходе **иной профессиональной деятельности**), а также в иных отношениях, субъектом которых является данный адвокат.

Иными словами, и при осуществлении непосредственно адвокатской деятельности, и перед телекамерой, и в сугубо частной жизни адвокат должен одинаково заботиться о сохранении его чести и достоинства.

Сохраняя честь и достоинство, адвокат, как и любой человек, соблюдает мораль и нравственные правила. Совершая поступок, который порочит его честь и достоинство, адвокат попирает нормы морали и нравственности. И за это Кодекс предписывает привлекать его к дисциплинарной ответственности.

Подчеркнем — данное регулирование является действующим, а не предлагаемым к внесению в Кодекс профессиональной этики адвоката. И мнение о реальности указанного регулирования высказывается отнюдь не впервые. На обязательность привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности за нарушение моральных норм указывает, в частности, Н.Н. Изюров, вице-президент Адвокатской палаты Свердловской области:

«Конечно, если человек после работы мочится в подъезде, прикрываясь удостоверением, а

потом с черенком от лопаты гоняет по этому подъезду домочадцев, то зачем нам такой «коллега». Мы немедленно вспомним положение Кодекса о том, что «адвокаты при всех обстоятельствах должны сохранять честь и достоинство, присущие их профессии», и решим вопрос о чести и достоинстве. Хотя это — поведение за пределами профессии. И вообще ночью»⁵.

Указание на то, что честь и достоинство, которые обязан сохранять адвокат, присущи его профессии, не должно вводить в заблуждение. В пункте 1 ст. 4 Кодекса речь идет вовсе не о том, что честь и достоинство делятся на адвокатские и общечеловеческие и адвокат обязан соблюдать лишь первые. На самом деле невозможно быть аморальным, но честным; нельзя быть безнравственным, но при этом сохранять достоинство. «Присущность» чести и достоинства профессии имеет иную, и очень важную нагрузку.

Адвокат является членом корпорации, которая в целом представляет собой институт гражданского общества (п. 1 ст. 3 Закона об адвокатской деятельности).

В этом качестве адвокат должен чувствовать свою ответственность не только перед корпорацией, но и перед обществом в целом. Адвокат это не просто лицо, получившее высшее профессиональное образование, не просто практикующий юрист, знающий и теорию права, и особенности применения действующего законодательства. Это человек, обладающий, как правило, более широким набором профессиональных и житейских навыков, чем обычный гражданин. Поэтому адвокат должен не только осознавать, что сама принадлежность к профессии обязывает его сохранять честь и достоинство, но и свято соблюдать соответствующее требование.

Еще одной нормой Кодекса, устанавливающей обязанность адвоката сохранять честь и достоинство, является п. 4 ст. 9, согласно которому *осуществление адвокатом иной* (помимо выполнения профессиональных обязанностей по принятым поручениям) *деятельности* не должно порочить честь и достоинство адвоката. Из анализа данного правила следуют три важных вывода.

Вывод первый. Понятия «адвокатская деятельность» и «деятельность адвоката», как уже отмечалось, не являются тождественными. Выполнение обязанностей по принятым поручениям представляет собой, по сути, оказание юридической помощи доверителям, т.е. собственно

адвокатскую деятельность. Указание в рассматриваемой норме на иную деятельность адвоката свидетельствует о том, что такая деятельность отнюдь не исчерпывается адвокатской.

Вывод второй. Честь и достоинство адвокат обязан сохранять не только в процессе адвокатской деятельности, но и при любой иной деятельности (как публичной, так и частной).

Вывод третий. Отнесение обязанностей, выполняемых в ходе выполнения поручений (т.е. в ходе адвокатской деятельности), к профессиональным в совокупности с дифференциацией адвокатской деятельности и иной деятельности адвоката, а также с признанием наличия у адвоката обязанностей, не связанных с оказанием квалифицированной юридической помощи (например, по сохранению адвокатской тайны после выполнения поручения или по исполнению решений адвокатской палаты), позволяет говорить о наличии *общего понятия «профессиональные обязанности адвоката»*, которое включает как разновидность *обязанности в процессе осуществления адвокатской деятельности*.

Соответственно, и деятельность адвоката делится на собственно адвокатскую (оказание юридической помощи доверителю), профессиональную (связанную с реализацией профессиональных прав⁶ и выполнением профессиональных обязанностей) и иную (касающуюся личной жизни, реализации творческого, научного потенциала и т.д.). При этом сохранение чести и достоинства является обязательным для адвоката во всех указанных сферах деятельности.

И, наконец, о таком предмете дисциплинарного разбирательства, как **поступок адвоката, умаляющий авторитет адвокатуры**.

О том, что этот поступок может быть совершен адвокатом не только в ходе адвокатской деятельности (т.е. при оказании юридической помощи доверителю), но и в процессе любой другой деятельности (профессиональной и иной), которую осуществляет адвокат, однозначно говорится в п. 4 ст. 9 Кодекса.

Резюмируя сказанное о предметах дисциплинарного разбирательства, предусмотренных п. 2 ст. 18 и п. 2 ст. 19 Кодекса, можно сделать следующие **выводы**.

Во-первых, деятельность адвоката делится на адвокатскую (оказание юридической помощи доверителям), другую профессиональную (не связанную с выполнением обязанностей по приня-

тым поручениям, но обусловленную профессиональным статусом) и иную (непрофессиональную, т.е. творческую, научную, частную и т.д.).

Во-вторых, три из четырех указанных предметов разбирательства обусловлены как адвокатской, так и иной (профессиональной и не только) деятельностью. Неисполнение же адвокатом решений адвокатской палаты к адвокатской деятельности в принципе не относится.

В-третьих, как минимум два предмета дисциплинарного разбирательства (поступок адвоката, порочащий его честь и достоинство, и поступок, умаляющий авторитет адвокатуры) неразрывно связаны с нарушением адвокатом норм морали и нравственности.

2. Противники распространения дисциплинарной ответственности за пределы адвокатской деятельности могут сослаться на положения п. 2 ст. 4 Закона об адвокатской деятельности, согласно которым Кодекс устанавливает обязательные для каждого адвоката правила поведения при осуществлении адвокатской деятельности. Адвокатская же деятельность, напомним, представляет собой деятельность по оказанию юридической помощи доверителям.

Однако на самом деле приведенная норма Закона лишь подтверждает вывод о том, что дисциплинарной ответственности адвокаты подлежат не только за нарушения, допущенные в ходе оказания юридических услуг доверителям.

Во-первых, правило п. 2 ст. 4 Закона об адвокатской деятельности существует не само по себе, а в качестве части того правового регулирования, которое нам предлагает вся ст. 4 в целом. Данная статья посвящена, главным образом, не Кодексу, а более широкому понятию — законодательству об адвокатской деятельности.

Следовательно, суть нормы п. 2 состоит не в том, чтобы жестко ограничить отношения, регулируемые Кодексом, а в том, чтобы показать: Кодекс, как и законодательство об адвокатской деятельности (или как его составная часть — его оценка в том или ином качестве зависит от узкого или широкого понимания термина «законодательство»), регулирует адвокатскую деятельность.

Иное восприятие могло быть оправдано, если бы ст. 4 Закона именовалась «Кодекс профессиональной этики адвоката», если бы речь в ней шла только об указанном акте и если бы она включала лишь следующую норму: «Принятый

в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом, кодекс профессиональной этики устанавливает обязательные для каждого адвоката правила поведения при осуществлении адвокатской деятельности».

Таким образом, из логического⁷ толкования п. 2 ст. 4 Закона об адвокатской деятельности следует, что к предмету регулирования Кодекса отнесены отнюдь не только правила поведения адвоката в ходе оказания доверителям юридической помощи.

Во-вторых, если обратиться к систематическому толкованию (и тем самым выйти за пределы Закона об адвокатской деятельности), можно увидеть, что Кодекс наряду с правилами оказания юридических услуг включает многие другие правила.

Дело в том, что ст. 4 Закона об адвокатской деятельности является достаточно общей и касается всех адвокатов. Между тем Кодекс устанавливает не только обязательные для каждого адвоката правила поведения в ходе адвокатской деятельности, но и требования, предписанные лишь некоторым адвокатам, чаще всего не связанные с их адвокатской деятельностью. К таким адвокатам относятся:

а) адвокаты, избранные на должность в адвокатской палате субъекта Российской Федерации или Федеральной палате адвокатов. В отношении указанных лиц Кодекс содержит общее правило о том, что исполнение ими соответствующих полномочий относится к профессиональным обязанностям (п. 2 ст. 9). Кроме того, Кодекс определенным образом конкретизирует правовой статус некоторых адвокатов данной категории:

- устанавливает ряд обязанностей **адвокатов — членов совета адвокатской палаты субъекта Российской Федерации**. Например, обязанность давать разъяснения обратившимся в совет адвокатам, которые не уверены, как действовать в сложной этической ситуации (п. 4 ст. 4), и все процедурные обязанности, вытекающие из участия в рассмотрении советом дисциплинарных дел;
- устанавливает обязанности **адвокатов — членов квалификационной комиссии** соответствующей адвокатской палаты, в частности, не разглашать ставшие известными в ходе разбирательства сведения, составляющие личную, коммерческую, адвокатскую, иную тайну (п. 1 ст. 23);

- регламентирует процедуры возбуждения и отказа в возбуждении дисциплинарного производства **президентом адвокатской палаты субъекта Российской Федерации** (п. 1 и 2 ст. 21), а также закрепляет ряд обязанностей президента как председателя квалификационной комиссии по должности — вести заседание комиссии и обеспечивать порядок в ходе заседания (п. 10 ст. 23), подписывать протокол заседания комиссии (п. 11 ст. 23), предлагать формулировки по вопросам голосования (п. 12 ст. 23);

- устанавливает, что **вице-президент** вносит в адвокатскую палату субъекта Российской Федерации представление, являющееся поводом для возбуждения дисциплинарного производства (подп. 2 п. 1 ст. 20);
- предусматривает обязанность **секретаря квалификационной комиссии** подписывать протокол заседания комиссии (п. 11 ст. 23);

б) адвокаты — руководители адвокатских образований. Кодекс регулирует статус указанных лиц следующим образом:

- закрепляет обязанность принимать меры для надлежащего исполнения адвокатами обязанностей по оказанию юридической помощи бесплатно и по назначению, а также по выполнению решений органов адвокатской палаты субъекта Российской Федерации и Федеральной палаты адвокатов (п. 8 ст. 15);
- относит к профессиональным обязанностям исполнение указанными лицами соответствующих полномочий (п. 2 ст. 9);

в) адвокаты-партнеры. В отношении этих лиц Кодекс содержит следующие указания:

- они должны руководствоваться правилом о распространении режима адвокатской тайны на всех партнеров (п. 8 ст. 6);
- в случае возникновения необходимости оказания юридической помощи лицам с различными интересами или при потенциальной возможности конфликта интересов адвокаты-партнеры обязаны получить согласие всех сторон на продолжение исполнения поручения и обеспечить равные возможности для правовой защиты этих интересов (п. 2 ст. 11);

г) адвокаты, работающие в коллегиях или бюро. В отношении таких адвокатов Кодекс содержит запрет склонять лицо, пришедшее в ад-

вокатское образование к другому адвокату, к заключению соглашения об оказании юридической помощи.

В-третьих, перечисляя некоторые предметы регулирования Кодекса, п. 2 ст. 4 Закона об адвокатской деятельности указывает, что Кодекс устанавливает порядок и основания привлечения адвоката к ответственности. Порядок привлечения адвоката к ответственности — это регламент дисциплинарного производства, установленный разделом II Кодекса. Под основанием же привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности следует понимать совершение адвокатом соответствующего нарушения.

Иными словами, Закон об адвокатской деятельности предусматривает, что Кодекс регламентирует предметы дисциплинарного разбирательства⁸ в отношении адвоката. Мы уже выяснили, что к таковым относятся: поступок адвоката, который порочит его честь и достоинство, умаляет авторитет адвокатуры; неисполнение обязанностей перед доверителем; неисполнение решений органов адвокатской палаты.

Как уже отмечалось, три из четырех предметов разбирательства могут быть связаны как с адвокатской, так и с иной деятельностью адвоката, тогда как неисполнение решений адвокатской палаты как таковое к адвокатской деятельности в принципе не относится.

Таким образом, профессиональное и доктринальное толкование п. 2 ст. 4 Закона об адвокатской деятельности позволяет взглянуть на указанную норму не буквально, но с точки зрения логического и систематического подхода и лишней раз согласиться с Е.Н. Трубецким в том, что при крайне лаконичном изложении законодательного материала «должно иметь место толкование распространительное»⁹.

3. Если обратиться к историческому опыту (не будем забывать, что Кодекс профессиональной этики адвоката согласно преамбуле принят, в том числе, в целях развития традиций присяжной адвокатуры), можно увидеть, что юрисдикция советов присяжных поверенных в Российской империи распространялась на поступки поверенных, совершенные не только в ходе адвокатской деятельности, если использовать этот собирательный термин.

Прежде всего, необходимо отметить, что согласно ст. 354 Учреждений судебных установлений от 20 ноября 1864 г. желающий вступить в присяжные поверенные должен был, помимо юридического образования и судебной практи-

ки под началом присяжного поверенного, иметь «нравственные качества».

Требования к нравственным качествам присяжных поверенных устанавливались как на уровне органов государственной власти, так и самой адвокатской корпорацией.

Так, Сенат в 1870 г. указал, что «вообще действия присяжного поверенного, несогласные с понятием нравственности, подведомы надзору и взысканию совета»¹⁰.

На общем собрании присяжных поверенных, состоявшемся 15 октября 1872 г., большинством голосов было принято решение (по обращению одного из присяжных поверенных), согласно которому «провести точную границу между адвокатской и не адвокатской деятельностью чрезвычайно трудно; что для присяжных поверенных, кроме нравственности специальной, необходима и нравственность общая, а следовательно, необходим и контроль как за той, так и другой; что широко применяя свою дисциплинарную власть, совет задается не педагогической целью, стремится не к исправлению отдельных лиц, а к поднятию общего уровня всего сословия и к установлению правильных взглядов на обязанности присяжного поверенного»¹¹.

Сказанное подтверждается также многочисленной практикой советов присяжных поверенных в Российской империи, свидетельством чему могут служить следующие выдержки из постановлений указанных советов, приведенные в книге А.Н. Маркова «Правила адвокатской профессии в России»¹².

«[1109] Совет не призван и не может простираť свой надзор на деяния присяжных поверенных в сфере жизни личной и домашней и в сфере их отношений семейных и частных... Но, как скоро вследствие огласки, приобретенной тем или другим путем, деяние частной жизни члена известной корпорации становится предметом критики общественного мнения, в ущерб добродетели виновника, так с этого момента и те факты частной жизни не могут оставаться безразличными для корпорации, к которой виновник принадлежит, и потому могут и должны стать предметом оценки сословного суда.

[1114] Совет не может не выразить своего возмущения по поводу того, что присяжный поверенный, нося звание присяжного поверенного, был настолько неразборчив в своей частной деятельности, что не только вступил в члены общества, по характеру своему клуба, не имевшего ничего общего с общественными ин-

тересами, но и принял в нем руководящую роль председателя.

[1115] Появление в публичном месте в состоянии опьянения само по себе составляет проступок, допущение же при этом оскорбительных выражений заслуживает порицания.

[1129] Присяжный поверенный фиктивно отметил выбывшим из города с целью избежать взыскания с него по исполнительному листу. Прием этот, как направленный к введению в заблуждение взыскателя и судебного пристава, представляется наименее извинительным для присяжного поверенного, призванного содействовать, а не препятствовать правильному управлению правосудия.

[1131] Когда интимная супружеская жизнь становится предметом публичной огласки, когда члену сословия инкриминируются действия, противные требованиям общей, а следовательно, и профессиональной нравственности, когда, таким образом, на глазах всех падает тень на достоинство сословного звания, — Совет не только вправе, но и обязан осуществить присвоенное ему право надзора.

[1141] Общее Собрание присяжных поверенных СПб. Округа, состоявшееся 1 марта 1909 года, единогласным постановлением признало несовместимым азартную игру с званием присяжного поверенного и большинством голосов постановило, что за азартную игру в клубах и общественных местах Совет имеет право подвергать членов сословия ответственности в дисциплинарном порядке вплоть до исключения их из сословия».

4. Анализируя Кодекс профессиональной этики адвоката, нельзя не обратиться к аналогичным актам, регулирующим схожие отношения с участием членов двух иных корпораций, которые по сфере деятельности близки корпорации адвокатской. Речь идет о кодексах судейской этики (Кодекс судейской этики утвержден VI Всероссийским съездом судей 2 декабря 2004 г.) и прокурорской этики (Кодекс этики прокурорского работника Российской Федерации утвержден Приказом Генеральной прокуратуры от 17 марта 2010 г. № 114).

Указанные акты закрепляют обязанность соответствующих лиц соблюдать правила этики как в профессиональной деятельности, так и вне службы (п. 1 Кодекса судейской этики и п. 1 Кодекса этики прокурорского работника).

При этом судья *должен в любой ситуации сохранять личное достоинство* и дорожить сво-

ей честью (п. 3 Кодекса судейской этики); прокурорский работник обязан в служебной и *во внеслужебной деятельности стремиться в любой ситуации* сохранять личное достоинство, быть образцом поведения, добропорядочности и честности *во всех сферах общественной жизни* (п. 1.3 Кодекса этики прокурорского работника).

Оба рассматриваемых документа содержат специальные разделы о правилах поведения во внеслужебной деятельности. В пункте 6 ст. 8 Кодекса судейской этики особо подчеркивается, что судья *должен избегать любых личных связей*, которые могут причинить ущерб репутации, затронуть его честь и достоинство.

Важно оговориться: то, что судьи и прокурорские работники являются сотрудниками органов государственной власти, а адвокаты — нет, не должно вводить в заблуждение. Адвокаты — члены корпорации, представляющей собой институт гражданского общества, в связи с чем этические требования к ним должны быть ничуть не ниже, чем к работникам органов государственной власти.

Таким образом, предлагаемое введение в Кодекс профессиональной этики указания на обязательность наличия высоких моральных качеств у адвоката вовсе не направлено на революционный «прорыв» в виде создания условий для возможности привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности за аморальное поведение. Эта возможность существует и сейчас; более того, о правомерности принятия соответствующих решений со всей очевидностью свидетельствует как действующее регулирование профессиональной этики адвокатов, так и исторический опыт, международное и зарубежное право, а также этические нормы, установленные для профессий, смежных с адвокатской.

Предложение же о введении в Кодекс правила об обладании адвокатом высокими моральными качествами обусловлено необходимостью придания системе регулирования соответствующих отношений более стройного и систематизированного характера. Иными словами, данная норма не будет оторвана от других правил, она будет лишь уточнять, расставлять точки над «i» применительно к уже существующим положениям Кодекса.

II. Одна из предполагаемых поправок в ст. 4 Кодекса профессиональной этики касается закрепления обязанности адвоката воздерживаться от совершения действий, которые могли бы умалить авторитет адвокатуры и деловую репутацию корпорации в целом.

ТОМ
ЧИ
КО
РА
ЗИ
ЛЕ
АДЕ

НУ
ОТ
Щ
ДЕ

НС
ЛС
НЕ
(П
П
ДИ
СТ
КЕ
И
СТ

П
М
С
Ш
Т
Н
А

Т
С
Ж
Н
Д
Т

Как корпорация, которая является институтом гражданского общества и призвана обеспечивать оказание квалифицированной юридической помощи в Российской Федерации, адвокатура должна заботиться о своем авторитете. В связи с этим Кодекс содержит ряд норм, направленных на поддержание и защиту авторитета адвокатуры:

- существование и деятельность адвокатского сообщества невозможны без заботы адвокатов об **авторитете адвокатуры** (Преамбула);
- осуществление адвокатом иной, помимо непосредственно адвокатской, деятельности не должно наносить ущерб **авторитету адвокатуры** (п. 4 ст. 9);
- поступок адвоката, который умаляет **авторитет адвокатуры**, должен стать предметом рассмотрения квалификационной комиссии и совета соответствующей адвокатской палаты субъекта Российской Федерации (п. 2 ст. 19).

Наряду с авторитетом адвокатуры можно (и нужно, как это делает, например, Г.М. Резник в отношении иного института гражданского общества — Общественной палаты¹³) говорить о **деловой репутации корпорации**.

Если авторитет — это понятие в значительной степени моральное, нравственное, то деловая репутация является, скорее, профессиональным индикатором, рыночным показателем (поскольку хотя адвокатская деятельность предпринимательской не является, рынок юридических услуг, вне всякого сомнения, существует). Не случайно деловая репутация адвоката складывается в связи с осуществлением именно адвокатской деятельности (подп. 1 п. 2 ст. 15 Кодекса).

Дифференциация авторитета и деловой репутации адвокатуры обусловлена не только терминологической разницей и сферой, в которой складываются идентификаторы соответствующей оценочной категории, но и способом защиты, а также порядком привлечения к ответственности лица, причинившего ущерб авторитету адвокатуры или ее деловой репутации.

Так, ответственность за умаление авторитета адвокатуры установлена Кодексом профессиональной этики адвоката (п. 2 ст. 19), и в этом же акте содержится порядок привлечения виновного лица к ответственности (раздел II Кодекса). Здесь важно отметить, что умалять авторитет адвокатуры может лишь член корпора-

ции, тогда как причинить ущерб деловой репутации адвокатуры могут, например, и средства массовой информации или иные лица, непосредственного отношения к адвокатуре не имеющие.

Ответственность за причинение ущерба деловой репутации адвокатуры устанавливается общими нормами, которыми регулируется защита деловой репутации юридических лиц (в качестве субъектов соответствующих требований о защите деловой репутации должны выступать адвокатские палаты, которые в силу п. 1 ст. 29 и п. 1 ст. 35 Закона об адвокатской деятельности являются юридическими лицами), а именно: ст. 23 Конституции РФ и ст. 152 Гражданского кодекса РФ.

Большое значение в данной области имеет также постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 февраля 2005 г. № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц».

Пунктом 1 указанного постановления предусмотрено общее правило о том, что деловая репутация юридических лиц является одним из условий их успешной деятельности, а п. 3 устанавливает подведомственность споров о защите деловой репутации адвокатуры судам общей юрисдикции (поскольку адвокатская деятельность не является предпринимательской).

Рассматриваемая поправка к ст. 4 Кодекса предполагает закрепление профессиональной обязанности адвоката по обеспечению своего вклада в поддержание авторитета адвокатуры и защите деловой репутации корпорации.

Представляется, что адвокатура должна своевременно и в необходимых случаях жестко (вплоть до лишения статуса) реагировать на публичные выступления адвокатов, которые подрывают авторитет и репутацию корпорации путем создания у общества негативного представления о данном конкретном адвокате и адвокатуре в целом.

III. За истекшие вот уже без малого десять лет применения квалификационными комиссиями и советами адвокатских палат субъектов Российской Федерации положений Кодекса назрела насущная необходимость в закреплении механизма выработки единых подходов к рассмотрению сложных вопросов.

В связи с этим Кодекс предлагается дополнить статьей, которая закрепит основы деятель-

); про-
ой и во
любой
, быть
и чест-
(п. 1.3
1).
держат
ния во
6 ст. 8
живает-
ых свя-
тации,

проку-
ми ор-
— нет,
саты —
ой ин-
эм эти-
ничуть
судар-

е в Ко-
за обя-
ых ка-
рево-
ловий
к дис-
альное
и сей-
тия со-
юстью
ование
и ис-
бежное
енные

с пра-
ораль-
юстью
тству-
емати-
данная
л, она
над «i»
ложе-

в ст. 4
ся зак-
ивать-
гли бы
репу-

ности нового органа Федеральной палаты адвокатов — Комиссии по этике.

В качестве определяющей функции этого органа предлагается установить рассмотрение практики применения Кодекса профессиональной этики адвоката. Предполагается наделить Комиссию правом давать обязательные для адвокатов, адвокатских образований, адвокатских палат субъектов Российской Федерации разъяснения по вопросам его применения.

Предполагаемые институциональная принадлежность и компетенция Комиссии по этике не затронут, как может показаться на первый взгляд, правомочия советов региональных адвокатских палат в области дачи адвокатам разъяснений по поводу возможных действий в сложных ситуациях, касающихся соблюдения этических норм, и не создадут конфликта компетенций между указанными органами.

Как следует из подп. 19 п. 3 ст. 31 Закона об адвокатской деятельности и п. 4 ст. 4 Кодекса профессиональной этики адвоката, совет соответствующей адвокатской палаты субъекта Российской Федерации дает адвокатам разъяснения *по их запросам*. Это означает, что инициатива выработки советом такого рода разъяснений исходит не от совета, а от адвоката, оказавшегося в конкретной сложной этической ситуации. Именно поэтому адвокат, действовавший в соответствии с разъяснениями совета соответствующей региональной адвокатской палаты относительно применения положений Кодекса, не может быть привлечен к дисциплинарной ответственности (п. 3 ст. 18 Кодекса).

Деятельность же Комиссии по этике будет отчасти обусловлена так называемым «абстрактным нормоконтролем»; разъяснения будут даваться Комиссией не по конкретным обращениям адвокатов (адресатами таких запросов остаются советы региональных палат). Вместе с тем обращаться в Комиссию по этике смогут сами советы адвокатских палат субъектов Российской Федерации.

Таким образом, Комиссия по этике будет не конкурировать с советами региональных адвокатских палат в сфере дачи адвокатам разъяснений по сложным этическим вопросам, но способствовать выполнению указанными советами их функций в рассматриваемой области.

Во-первых, советы региональных палат в тех исключительных случаях, когда они не смогут выработать соответствующую рекомендацию по

конкретному делу, будут иметь возможность обратиться в Комиссию по этике.

Во-вторых, разъяснения Комиссии по этике в силу своей обязательности как для адвокатов, так и для органов адвокатского самоуправления, будут приниматься во внимание советами адвокатских палат субъектов Российской Федерации, что облегчит деятельность последних.

IV. Одно из предполагаемых нововведений Кодекса профессиональной этики адвоката касается такого важного вопроса регулирования института адвокатской тайны, как фиксация освобождения адвоката от обязанности хранить соответствующую тайну.

По этому поводу в действующей редакции п. 3 ст. 6 Кодекса говорится следующее: «Адвокат не может быть освобожден от обязанности хранить профессиональную тайну никем, кроме доверителя». Конкретный же порядок такого прекращения режима адвокатской тайны в настоящее время нормативно не закреплен.

Между тем значение на практике единого порядка прекращения доверителем действия режима профессиональной тайны трудно переоценить: ведь данный юридический факт дает возможность адвокату использовать и даже огласить соответствующую информацию.

В связи с этим возникла необходимость закрепить в Кодексе правило о том, что согласие доверителя на прекращение действия адвокатской тайны должно быть выражено исключительно в письменной форме. В документе подобного рода доверитель вправе оговорить условия, сохраняющие режим тайны в отношении части информации и определяющие допустимые цели использования адвокатом тех или иных сведений.

V. Ряд важных поправок предлагается внести в ст. 11 Кодекса профессиональной этики в целях более детального урегулирования такого института, как конфликт интересов.

Действующее регулирование (подп. 2 п. 4 ст. 6 Закона об адвокатской деятельности и ст. 11 Кодекса) предоставляет возможность для излишне широкого понимания конфликта интересов и, соответственно, сферы применения соответствующих норм Кодекса.

Вместе с тем сама суть регулирования конфликта интересов не дает оснований для расширительного толкования соответствующих пра-

вил, о
лиз тр

Н
вания
же пр
ния а
рах л
ставл
ным,
В
закре
пору
лицу
цессу
стор
дове
С
быть
сопр
лови

закр
адв
важ
ров

вил, о чем свидетельствует внимательный анализ трех аспектов конфликта интересов:

- субъектного (под «стороной в деле» понимается именно доверитель в смысле ст. 6 Кодекса, а не доверитель с его аффилированными лицами);
- юрисдикционного (под делом следует понимать конкретный спор, рассматриваемый в суде или ином органе, а не конфликт вообще);
- хронологического (действующее регулирование не дает предпосылок для утверждения о том, что представлявший данного доверителя по одному делу адвокат впоследствии не будет иметь права представлять интересы его оппонентов по иному делу с другим предметом спора и составом участников).

Несостоятельность расширительного толкования конфликта интересов подтверждается также практикой (в том числе случаями приглашения адвоката к участию в незначительных спорах лишь с целью исключить его участие в представлении интересов оппонентов по более важным делам).

В связи с этим представляется необходимым закрепить в Кодексе право адвоката принимать поручение на оказание юридической помощи лицу, которое является или ранее являлось процессуальным оппонентом (противоположной стороной) по делу, или в споре с предыдущим доверителем адвоката.

Однако такое право, разумеется, должно быть не безусловным; его реализацию следует сопрягать с наличием одного из следующих условий:

- на момент принятия такого поручения прежний спор (дело) окончен и факт участия адвоката в предыдущем споре (деле) никак не может отразиться на интересах и прежнего, и нового доверителя;
- прежний спор, хотя и не окончен, но никак не связан с новым либо данная связь настолько незначительна, что явно не может сказаться на интересах доверителей по каждому из споров.

Несмотря на уже существующее в Кодексе закрепление нормы о том, что срок соблюдения адвокатской тайны во времени не ограничен, важно присовокупить к предлагаемой формулировке правило, в соответствии с которым адво-

кат в любом случае не вправе использовать в интересах нового доверителя конфиденциальную информацию, ставшую известной адвокату в связи с оказанием юридической помощи предыдущему доверителю.

VI. В юридической литературе неоднократно высказывались предложения о расширении перечня мер дисциплинарной ответственности, применяемых к адвокатам¹⁴. Данные предложения обусловлены недостаточностью имеющихся и применяющихся к адвокатам санкций, что выражается, во-первых, в значительной схожести таких мер, как замечание и предупреждение, и, во-вторых, в существенном «разрыве» между предупреждением и следующим за ним видом ответственности (прекращение статуса).

Очевидным и логичным в связи с этим представляется введение в Кодекс меры дисциплинарной ответственности, которая будет связана с принудительным приостановлением адвокатской деятельности лица на определенный срок (запретом на осуществление адвокатской деятельности).

С одной стороны, это весьма существенная мера (хотя в условиях отсутствия «адвокатской монополии» она, по определению, не может достигнуть наивысшей точки эффективности), которая будет способствовать тому, что провинившийся адвокат сделает надлежащие выводы и вернется к адвокатской деятельности с пониманием совершенных ошибок.

С другой стороны, такая санкция предоставляет советам адвокатских палат субъектов Российской Федерации возможность при разрешении конкретных дисциплинарных дел выбирать из более широкого инструментария мер дисциплинарной ответственности. Особенно это актуально для тех случаев, когда предупреждение представляется мерой недостаточно строгой, а прекращение статуса адвоката — чрезмерно жесткой.

Еще одним дискутируемым нововведением в ст. 18 Кодекса является запрет лицам, подвергшимся дисциплинарной ответственности в виде прекращения статуса, сдавать квалификационные экзамены на приобретение статуса адвоката в течение пяти лет со дня его прекращения.

Данная поправка направлена на предотвращение приобретения лицом, статус которого был прекращен в порядке санкции, адвокатско-

го статуса в течение срока, исключающего эффект исправления такого лица.

Иными словами, лицо, лишенное статуса адвоката, не должно иметь возможности до истечения определенного срока обратиться в квалификационную комиссию адвокатской палаты субъекта Российской Федерации (как зачастую бывает на практике — в палату другого региона, чтобы исключить пересечение с палатой, решением совета которой оно было лишено статуса) с заявлением о присвоении ему статуса адвоката.

Думается, что рассмотренные поправки действительно направлены на совершенствование регулирования вопросов адвокатской этики и практики осуществления адвокатской и иной деятельности лиц, обладающих статусом адвоката. Ни одно из предлагаемых изменений не является радикальным, революционным, все они обусловлены поступательным движением адвокатуры.

Адвокатуре не нужны революции. Адвокатуре необходимо своевременно принятое и эффективно применяемое на практике регулирование основных аспектов деятельности адвокатов — существенное условие функционирования корпорации, которая, без всяких преувеличений, является важнейшим институтом гражданского общества.

¹ *Талантов Д.Н.* Принципы менять нельзя // Новая адвокатская газета. 2012. № 10.

² Это словосочетание является условным и применяется ввиду всеупотребительности, хотя в каждом отдельном случае требуется уточнение, что именно понимается под аморальным поведением.

³ Подробнее о дифференциации правоотношения по оказанию юридической помощи и поверенного правоотношения см.: *Пилипенко Ю.С.* Адвокатская тайна: законодательный, этический, правоприменительный аспекты. М., 2009. С. 155—159.

⁴ Подроб. см.: *Пилипенко Ю.С.* Кодекс профессиональной этики адвоката: Научно-практический комментарий. М., 2012. С. 75.

⁵ *Изюров Н.Н.* Корпорация или иерархия? // Новая адвокатская газета. 2012. № 17.

⁶ Например, в п. 1 ст. 2 Закона об адвокатской деятельности предусмотрено профессиональное право адвоката совмещать адвокатскую деятельность с работой в качестве руководителя адвокатского образования, а также с работой на выборных должностях в адвокатской палате субъекта Российской Федерации, Федеральной палате адвокатов Российской Федерации, общероссийских и международных общественных объединениях адвокатов.

⁷ Здесь представляется разумным следовать классификации видов толкования норм права по такому признаку, как метод, предложенной Н.М. Коркуновым; логическим является соотнесение нормы с иными положениями данного акта, тогда как систематическим — соотношение с положениями иных актов данной правовой системы (См.: *Коркунов Н.М.* Лекции по общей теории права. СПб., 2004. С. 419—420).

⁸ При этом предмет разбирательства не следует путать с предметом требований заявителя (п. 7 ст. 19, подп. 1 п. 3 ст. 21, подп. 3 п. 9 ст. 23, подп. 3 п. 1 ст. 25 Кодекса), под которым согласно п. 4 ст. 23 Кодекса традиционно для процессуальных норм понимается суть требований заявителя.

⁹ *Трубецкой Е.Н.* Энциклопедия права. М., 1906. С. 115.

¹⁰ Имеется в виду совет присяжных поверенных.

¹¹ *С.-Петербургская присяжная адвокатура: Деятельность С.-Петербургских совета и общих собраний присяжных поверенных за 22 года (1866—1888 гг.)* // Сост. присяж. поверенный Я.В. Макалинский. СПб.: Тип. Н.А. Лебедева, 1889. С. 262.

¹² *Марков А.Н.* Правила адвокатской профессии в России. Опыт систематизации постановлений советов присяжных поверенных по вопросам профессиональной этики. М., 1913 / <http://oldlawbook.narod.ru/Markov.htm#45>

¹³ *Резник Г.М.* Нужно возрождать понятие репутации // Новая адвокатская газета. 2012. № 14.

¹⁴ Подроб. см.: *Мельниченко Р.Г.* Виды мер профессиональной ответственности адвокатов // Адвокатская практика. 2011. № 1.

Науч

сти
сущ

без

a cl
to i

Р

ВОЗМ
СОЖА
ТИВН
Е
НОГО
ДЕНИ
ТОВ
РЕДЕ
НОШ
Фед
ТИВ
(
НЫ
СТВО
ВОЗД
ЧЕТК