



ИМЕНЕМ КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

Р Е Ш Е Н И Е

КОНСТИТУЦИОННОЙ ПАЛАТЫ ВЕРХОВНОГО СУДА

КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

по делу о проверке конституционности некоторых нормативных положений Закона Кыргызской Республики «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» в связи с обращениями граждан Жорокулова Максатбека Мергенбаевича, Раимкул уулу Касымбека, Жунусова Жаманкула и Токталиева Акина Усубалиевича

11 марта 2015 года

город Бишкек

Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики в составе: председательствующего – судьи Касымалиева М. Ш., судей Айдарбековой Ч. А., Бобукеевой М. Р., Мамырова Э. Т., Нарынбековой А. О., Осмонбаева Э. Ж., Осмоновой Ч. О., Сооронкуловой К. С., при секретаре Толобалдиева М. Э., с участием:

- обращающихся сторон – граждан Раимкул уулу Касымбека, Жунусова Ж., Токталиева А. У. и их представителей Чолпонбаева М. Ш., Касымова Д. Д., Молдобекова Ш. С. по доверенности;

- стороны-ответчика – Карабековой К. С., представляющей интересы Жогорку Кенеша Кыргызской Республики по доверенности,

- иных лиц – Чакиева А. М. представляющего интересы Министерства юстиции Кыргызской Республики по доверенности, Шейшекеевой Г. С., Албанова Б. К. представляющих интересы Совета адвокатов Кыргызской Республики по доверенности.

руководствуясь частями 1, 6 статьи 97 Конституции Кыргызской Республики, статьями 1, 4, 18, 19, 24, 37, 42 конституционного Закона Кыргызской Республики «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики», рассмотрела в открытом судебном заседании дело о проверке конституционности нормативных положений частей 1, 4 статьи 2, статьи 15, части 6 статьи 21, пунктов 5, 6 части 2, пункта 3 части 4, пункта 6 части 5 статьи 22, пунктов 2, 3 части 1 статьи 26, частей 5, 6 статьи 32 Закона Кыргызской Республики «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности».

Поводом к рассмотрению дела явились ходатайства граждан Жорокулова М. М., Раимкул уулу Касымбека, Жунусова Ж., Токталиева А. У.

Основанием к рассмотрению дела явилась обнаружившаяся неопределенность в вопросе о том, соответствуют ли Конституции Кыргызской Республики некоторые нормативные положения Закона Кыргызской Республики «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности».

Заслушав выступление судьи-докладчика Осмонбаева Э. Ж., проводившего подготовку дела к судебному заседанию, и исследовав представленные материалы, Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики

У С Т А Н О В И Л А :

В Конституционную палату Верховного суда Кыргызской Республики (далее – Конституционная палата) 25 августа 2014 года поступило ходатайство гражданина Жорокулова М. М. о признании части 1 статьи 2, статьи 15, пункта

2 части 1 статьи 26, частей 5, 6 статьи 32 Закона Кыргызской Республики «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» противоречащими части 2 статьи 4, статье 35 Конституции Кыргызской Республики.

Как следует из обращения Жорокулова М. М., оспариваемые нормы указанного закона, обязывая адвокатов вступать в Адвокатуру, нарушают признаваемое статьей 35 Конституции право на добровольной основе и свободного волеизъявления создавать или вступать в общественные объединения, тем самым, принуждают к членству в Адвокатуре помимо воли адвоката.

По мнению Жорокулова М. М. оспариваемые нормы содержат механизм принуждения, который ограничивает признаваемое частью 2 статьи 4 Конституции право создания или присоединения к политическим партиям, профессиональным союзам и другим общественным объединениям по своему свободному волеизъявлению и общности интересов.

Определением коллегии судей Конституционной палаты от 7 октября 2014 года ходатайство гражданина Жорокулова М. М. было принято к производству.

5 декабря 2014 года в Конституционную палату поступило ходатайство граждан Раимкул уулу Касымбека и Жунусова Ж. о признании частей 1 и 4 статьи 2, статьи 15 Закона Кыргызской Республики «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» противоречащими статье 35 Конституции Кыргызской Республики.

По мнению Раимкул уулу Касымбека и Жунусова Ж. часть 4 статьи 2 указанного закона, обязывая создать на территории областей, городов Бишкек и Ош по одному территориальному филиалу Адвокатуры, ограничивает признаваемое Конституцией право на свободу объединения и создания профессионального союза на основе добровольности и свободного волеизъявления.

В остальной части позиция обращающихся аналогична правовому обоснованию, содержащемуся в ходатайстве Жорокулова М. М.

Определением коллегии судей Конституционной палаты от 19 января 2015 года ходатайство граждан Раимкул уулу Касымбека и Жунусова Ж. было принято к производству.

22 декабря 2014 года в Конституционную палату поступило ходатайство гражданина Токталиева А. У. о признании части 1 статьи 2, статьи 15, части 6 статьи 21, пунктов 5, 6 части 2, пункта 3 части 4, пункта 6 части 5 статьи 22, пунктов 2, 3 части 1 статьи 26 Закона Кыргызской Республики «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» противоречащими пункту 1 статьи 5, частям 1, 2, 3 статьи 20, пунктам 1, 2 статьи 31, статье 35 Конституции Кыргызской Республики.

По мнению заявителя Токталиева А. У. часть 6 статьи 21, пункты 5 и 6 части 2 статьи 22 указанного закона устанавливающие приостановление действия лицензии в случае нарушения адвокатом норм Кодекса профессиональной этики адвокатов или неуплаты членских взносов противоречат признаваемым Конституцией права каждого на свободу мысли, свободу выражения своего мнения, свободу слова и печати, свободу объединения.

Гражданин Токталиев А. У. полагает, что пункт 3 части 4 и пункт 6 части 5 статьи 22 закона предусматривающие лишение лицензии в случае не повышения квалификации и прекращение действия лицензии в случае невступления в Адвокатуру в течение одного месяца со дня получения лицензии, противоречат нормам статьи 20 Конституции о недопустимости принятия законов, отменяющих или умаляющих права и свободы человека.

В остальной части позиция Токталиева А. У. аналогична правовому обоснованию, изложенному в обращениях Жорокулова М. М. и граждан Раимкул уулу Касымбека и Жунусова Ж.

Определением коллегии судей Конституционной палаты от 19 января 2015 года ходатайство гражданина Токталиева А. У. было принято к производству.

Определением судьи-докладчика Осмонбаева Э. Ж. от 26 января 2015 года, учитывая однородность требований, ходатайства граждан Жорокулова М. М., Раимкул уулу Касымбека, Жунусова Ж., Токталиева А. У. соединены в одно конституционное судопроизводство.

В судебном заседании обращающиеся уточнили свои требования и просят их удовлетворить.

Представитель стороны-ответчика Карабекова К. С., не согласившись с доводами обращающейся стороны, считает, что нормы закона, конституционность которого оспаривается, не противоречат Конституции Кыргызской Республики и просит оставить рассматриваемые ходатайства без удовлетворения.

Конституционная палата, обсудив доводы сторон, пояснения иных лиц, исследовав материалы дела, пришла к следующим выводам.

1. В соответствии с частью 4 статьи 19 конституционного Закона Кыргызской Республики «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики» Конституционная палата выносит акты по предмету, затронутому в обращении лишь в отношении той части нормативного правового акта, конституционность которой подвергается сомнению.

На основании требований обращающихся уточненных в ходе судебного заседания, предметом рассмотрения Конституционной палаты по данному делу являются части 1, 4 статьи 2, статью 15, часть 6 статьи 21, пункты 5, 6 части 2, пункт 3 части 4, пункт 6 части 5 статьи 22, пункты 2, 3 части 1 статьи 26, части 5, 6 статьи 32 Закона Кыргызской Республики «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» следующего содержания:

«Статья 2. Адвокатура

1. Адвокатура - это самоуправляемое профессиональное сообщество адвокатов, основанное на обязательном членстве в нем адвокатов Кыргызской

Республики, создаваемое на основе общности профессиональных интересов, призванное выражать и защищать их интересы, содействовать повышению квалификации адвокатов и развитию адвокатской деятельности.

4. На территории областей, городов Бишкек и Ош должно создаваться по одной территориальной адвокатуре в организационно-правовой форме - филиал.

Статья 15. Адвокат

... гражданин Кыргызской Республики ... являющийся членом Адвокатуры.

Статья 21. Квалификационный экзамен

6. ... Адвокатура в течение пяти рабочих дней со дня получения уведомления информирует Министерство юстиции Кыргызской Республики о вступлении адвоката в члены Адвокатуры.

Статья 22. Приостановление действия, лишение лицензии и прекращение действия лицензии

2. Приостановление действия лицензии производится:

5) в случае нарушения адвокатом норм Кодекса профессиональной этики адвокатов;

6) в случае неуплаты членских взносов в сроки, установленные уставом Адвокатуры.

4. Лишение лицензии производится в случаях:

3) не повышения квалификации в соответствии с нормами настоящего Закона либо уставом Адвокатуры...;

5. Прекращение действия лицензии производится:

6) в случае невступления адвоката в члены Адвокатуры в течение одного месяца со дня получения лицензии.

Статья 26. Обязанности адвоката

1. Адвокат обязан:

2) вступить в члены Адвокатуры в течение месяца со дня получения лицензии;

3) уплачивать членские взносы в размере и порядке, определяемых Адвокатурой;

Статья 32. Вступление в силу настоящего Закона

5. Лицам, имеющим лицензии на право осуществления адвокатской деятельности, в месячный срок со дня государственной регистрации Адвокатуры вступить в члены Адвокатуры в установленном настоящим Законом порядке.

6. Адвокатам, осуществляющим свою адвокатскую деятельность самостоятельно с образованием юридического лица, в двухмесячный срок со дня государственной регистрации Адвокатуры произвести перерегистрацию своей деятельности в соответствии с положениями частей 2 и 3 статьи 16 настоящего Закона.».

Закон Кыргызской Республики «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» от 14 июля 2014 года № 135 принят в порядке, установленном законодательством, опубликован в газете «Эркин Тоо» от 22 июля 2014 года № 57, внесен в Государственный реестр нормативных правовых актов Кыргызской Республики и является действующим.

2. Конституция устанавливает жизненно важные для человека и гражданина права и свободы, которые лежат в основе обеспечения ему достойной жизни, создания таких социальных, политических и экономических условий, которые позволили бы удовлетворить его материальные и духовные потребности. Одним из таких прав, безусловно, является право граждан на объединение.

Всеобщая декларация прав человека 1948 года провозглашает право каждого человека на свободу мирных собраний и ассоциаций (статья 20). Статья 22 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года устанавливает, что каждый человек имеет право на свободу объединения с другими, включая право создавать профсоюзы и вступать в таковые для защиты своих интересов.

Реализуя нормы международного права, Конституция Кыргызской Республики предоставила гражданам право на создание политических партий, профессиональных союзов и других общественных объединений на основе свободного волеизъявления и общности интересов для реализации и защиты своих прав и свобод, удовлетворения политических, экономических, социальных, трудовых, культурных и иных интересов (часть 2 статьи 4).

Объединения граждан являются самым значимым институтом гражданского общества, одним из путей вовлечения их в политическую, экономическую и социально-культурную жизнь страны. Возможность объединения позволяет гражданам сосредоточить свои желания и интересы, реализовать возможности, проявить свои способности и, тем самым, удовлетворить свои потребности.

При этом Конституция особо подчеркивает свободу выбора гражданина в вопросе объединения. Так, Конституцией устанавливается, что каждый имеет право на свободу объединения (статья 35).

Свобода объединения включает в себя право стать членом объединения без получения на то специального разрешения; как объединять других лиц, так и присоединяться к уже существующему объединению и выходить из него; участвовать в деятельности объединения.

Особенность права на объединение включает в себя не только полную свободу волеизъявления граждан на объединение, но и такие неотъемлемые составляющие как самостоятельность в вопросе определения целей и задач, выработке путей их решения и множество других признаков основанных на самостоятельности. Тогда как цели и задачи адвокатуры как профессионального сообщества вытекают из конституционно значимых публично-правовых отношений.

3. Конституция Кыргызской Республики провозглашает права и свободы человека высшей ценностью. Они действуют непосредственно, определяют смысл и содержание деятельности законодательной, исполнительной власти и органов местного самоуправления. Обязанность признания, охраны и защиты прав и свобод человека посредством обеспечения справедливого суда

возложено на государство (статья 16). Конституция, провозглашая Кыргызскую Республику демократическим и правовым государством, устанавливает в многочисленных своих положениях право каждого на судебную защиту, право на независимое, справедливое, компетентное и эффективное правосудие, а также на получение квалифицированной юридической помощи, а в случаях указанных в законодательстве, – за счет государства (статья 40). Основной закон требует от государства наличия возможности каждого на получение квалифицированной юридической помощи в целях полного восстановления прав и свобод человека. Это объясняет повышенные требования к уровню квалификации адвоката, его поведению и добросовестному исполнению им взятых на себя обязательств, как субъекту, непосредственно участвующему в достижении целей правосудия. Таким образом, адвокатская деятельность является особой сферой пересечения частно-правовых интересов граждан и публично-правовых интересов государства. Следовательно, вопросы установления надлежащих юридических процедур, определения содержательных стандартов для установления уровня квалифицированности юридической помощи, а также определения критериев и условий допуска лиц в сферу адвокатской профессии и многие другие вопросы не могут быть оставлены без особого внимания со стороны государства. От этого зависит и качество оказываемой правовой помощи, и успешность усилий государства в сфере обеспечения эффективного правосудия. В связи с этим, критерии оценки адвокатской деятельности и правовая система, которая не позволит неподготовленным или не отвечающим профессиональным требованиям лицам, получить доступ к осуществлению адвокатской деятельности подлежат закреплению на законодательном уровне.

Конституция, признавая Адвокатуру как самоуправляемое профессиональное сообщество, напрямую обязывает законодателя урегулировать законом вопросы организации деятельности адвокатуры, а также прав, обязанностей и ответственности адвокатов (статья 57).

Законодатель, в рамках своей конституционной дискреции, и в целях реализации требований Конституции, установил порядок организации адвокатской деятельности в форме автономной самоуправляемой профессиональной организации – Адвокатуры.

Так, согласно части 1 статьи 2 закона «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» Адвокатура - это самоуправляемое профессиональное сообщество адвокатов, основанное на обязательном членстве в нем адвокатов, создаваемое на основе общности профессиональных интересов, призванное выражать и защищать их интересы, содействовать повышению квалификации адвокатов и развитию адвокатской деятельности.

Адвокатура как институт гражданского общества не входит в систему государственных органов и органов местного самоуправления и осуществляет свою деятельность в соответствии с указанным законом и уставом Адвокатуры (часть 2 статьи 2).

Правосудие обладает высшей степенью социальной значимости и в механизме его отправления с учетом условий состязательности судебного процесса и равноправия сторон адвокатам отводится центральное место.

Адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими лицензию на право занятия адвокатской деятельностью в порядке, установленном законодательством, физическим и юридическим лицам, государственным органам, органам местного самоуправления и подзащитным в целях защиты и обеспечения их прав, свобод и законных интересов, а также доступа к правосудию.

Профессиональная деятельность адвоката строится на принципах компетентности, честности, добросовестности, ответственности и конфиденциальности. Адвокаты всегда обладают публично-значимым характером, так как кроме участия в осуществлении правосудия они самостоятельно защищают интересы, права и свободы каждого и занимаются представительством, а в случаях их нарушения восстанавливают права средствами предусмотренными законодательством. Выполнение таких публично-значимых функций, преследуемые цели, порядок выполнения своей работы являются отличием Адвокатуры от других общественных объединений, вследствие чего принцип добровольности объединений по смыслу статей 4 и 35

Конституции Кыргызской Республики не применим в отношении института Адвокатуры.

В связи с этим, Конституция специально закрепила ведение адвокатской деятельности в рамках самоуправляемого профессионального сообщества. Принцип обязательности в вопросе членства, тоже исходит из статьи 57 Конституции. Также вопросы оплаты членских взносов, создания территориальных филиалов адвокатуры связано с единством профессионального сообщества.

Профессиональное адвокатское сообщество должно быть обществом, основанным на самостоятельности, которая, с одной стороны, будет способна обязать своих членов соблюдать нормы Профессиональной этики, а с другой отстаивать права и независимость адвокатов от внешнего воздействия.

4. При выполнении конституционно-значимой задачи по построению эффективной системы правосудия, обеспечения всеобщего доступа к средствам квалифицированной защиты государство не может обойтись без механизма обучения, контроля и оценки качества предоставляемой юридической помощи. До тех пор, пока адвокаты не будут обладать должным уровнем профессиональной квалификации и знаний, они не смогут оказывать действенную помощь и представлять интересы клиента. Высокий уровень образования и нравственности – это не право адвоката, а его профессиональная обязанность. Требования по непрерывному повышению квалификации адвокатов являются главными предпосылками для успешного функционирования всей системы правосудия.

Адвокатская этика, в силу многозначности его правового статуса, должна рассматриваться как часть судейской этики. Содержание и этический подтекст деятельности адвоката на всех этапах защиты интересов лиц, обратившийся за юридической помощью, определяется осознанием адвокатом степени своей юридической и нравственной ответственности за результаты своей деятельности.

В этой связи, особые требования при допуске к адвокатской деятельности, обязательное членство в самоуправляемом профессиональном сообществе, уплата членских взносов, непрерывное повышение квалификации, соблюдение Кодекса профессиональной этики, ответственность за небезупречное поведение или ненадлежащее исполнение своих обязанностей должны рассматриваться как социально оправданное и необходимое требование, вытекающее из Конституции Кыргызской Республики. Следовательно, оспариваемые обращающейся стороной нормативные положения частей 1, 4 статьи 2, статьи 15, части 6 статьи 21, пунктов 5, 6 части 2, пункта 3 части 4, пункта 6 части 5 статьи 22, пунктов 2, 3 части 1 статьи 26, частей 5, 6 статьи 32 Закона Кыргызской Республики «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» не противоречат части 2 статьи 4, статье 35 Конституции Кыргызской Республики.

5. Положения Закона Кыргызской Республики «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» не регламентируют многие вопросы, связанные непосредственно с осуществлением адвокатской деятельности и содержат правовые пробелы.

Неопределенность в вопросах дисциплинарной ответственности и отзыва лицензии адвокатов без участия профессионального сообщества, отсутствие организационно-правовых форм текущей деятельности адвокатов, точного механизма обеспечения независимости и самостоятельности каждого адвоката несут в себе потенциальную угрозу нормальному функционированию системы адвокатуры.

В соответствии с частью 2 статьи 16 закона «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» адвокат может осуществлять адвокатскую деятельность как самостоятельно, так и через адвокатские организации в организационно-правовых формах, предусмотренных законодательством Кыргызской Республики. Вместе с этим юридическая помощь, оказываемая адвокатами в рамках осуществляемой ими адвокатской деятельности, не является коммерческой деятельностью (часть 3 статьи 16).

Однако в законодательстве не предусмотрена организационно-правовая форма адвокатских организаций дающих возможность самостоятельного ведения адвокатской деятельности, не преследуя коммерческих целей. Если учесть действующий Закон Кыргызской Республики «О некоммерческих организациях», то некоммерческие организации отличаются особыми признаками, как общность интересов и преследование целей удовлетворения духовных и других нематериальных потребностей, а это не соответствует сущности адвокатской деятельности.

В этой связи указанная в части 6 статьи 32 закона «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» обязанность адвокатов, осуществляющих свою адвокатскую деятельность самостоятельно с образованием юридического лица, в двухмесячный срок со дня государственной регистрации Адвокатуры произвести перерегистрацию своей деятельности не выполняема.

Законодателю при внесении соответствующих изменений и дополнений в Закон Кыргызской Республики «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» необходимо соблюдать принцип соразмерности государственного вмешательства, и с учетом оценки реальных возможностей самого профессионального сообщества, не допустить нарушения принципа независимости и самостоятельности адвокатов.

На основании изложенного и руководствуясь пунктом 1 части 6 статьи 97 Конституции Кыргызской Республики, статьями 42, 46, 47, 48, 51 и 52 конституционного закона «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики», Конституционная палата

Р Е Ш И Л А :

1. Признать части 1, 4 статьи 2, статью 15, часть 6 статьи 21, пункты 5, 6, части 2, пункт 3 части 4, пункт 6 части 5 статьи 22, пункты 2 и 3 части 1 статьи 26, пункты 5, 6 статьи 32 Закона Кыргызской Республики «Об Адвокатуре

Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» не противоречащими Конституции Кыргызской Республики.

2. Жогорку Кенешу Кыргызской Республики внести соответствующие изменения и дополнения в Закон Кыргызской Республики «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности», вытекающие из мотивировочной части настоящего Решения.

3. Часть 6 статьи 32 Закона Кыргызской Республики «Об Адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности» подлежит исполнению после внесения изменений и дополнений в соответствии с пунктом 2 настоящего Решения.

4. Решение окончательное, обжалованию не подлежит, вступает в силу с момента провозглашения. Решение обязательно для всех государственных органов, должностных лиц, юридических и физических лиц и подлежат исполнению на всей территории республики.

5. Опубликовать настоящее решение в официальных изданиях органов государственной власти, на официальном сайте Конституционной палаты и в «Вестнике Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики».

**КОНСТИТУЦИОННАЯ ПАЛАТА
ВЕРХОВНОГО СУДА КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ**