Адвокатская палата
Новосибирской области

Вестник

Над номером работали:

Хромов В.П., Жуков А.В., Власов С.Б., Шипилова Т.С.,
Скобло Н.В., Большакова Н.В.,

Адрес: 630091, г. Новосибирск, Красный проспект, 82
телефон/факс: 217-36-14
e-mail: npka@mail. ru

Отпечатано в ООО «АртБИС Сибирь»
Адрес: 630075, г. Новосибирск, ул. Красный проспект, 50
тел/факс: (383)273-51-58
e-mail: bisnsk@gmail.com

Печать офсетная. Тираж 400 экз.
Контрольный экземпляр хранится
в Адвокатской палате Новосибирской области

Распространяется бесплатно
по адвокатским образованиям

Выпускается с июля 2003 года

Новосибирск
№10, 2007

СОДЕРЖАНИЕ

I. Адвокатская палата в лицах.

1. Колонка редакции «Вестника»..... 5
2. Поздравления награждения юбилеи..... 9

II. Вести Федеральной палаты адвокатов России.

3. Состоялся третий Всероссийский съезд адвокатов России..... 15
4. Отчет Совета Федеральной палаты..... 17
5. Резолюция №1. О служебных помещениях адвокатских палат и адвокатских образований.....30
6. Резолюция №2. О нарушениях прав адвокатов и авторитете адвокатуры.....32
7. Резолюция №3. Об информационном обеспечении деятельности Федеральной палаты адвокатов РФ.....34
8. Обращение Третьего Всероссийского съезда адвокатов к государственной Думе Федерального Собрания РФ.....36
9. Изменения и дополнения в Кодекс профессиональной этики адвоката, утвержденные третьим всероссийским съездом адвокатов..... 37
10. Изменения в устав ФПА РФ, утвержденные Третейским Всероссийским съездом адвокатов..... 40
11. Три кита Российской адвокатуры.....42
12. Единые стандарты для юридической помощи..... 49
13. Решение Совета Федеральной палаты адвокатов РФ от 3 апреля 2007 г.....52
14. Решение Совета Федеральной палаты адвокатов РФ от 28 ноября 2007 г..... 56
15. Об использовании адвокатскими образованиями квитанций для оформления наличных расчетов по оплате услуг адвокатов (Член Совета ФПА РФ)..... 59

III. Адвокатура и государственная безопасность.

16. Беседа главного редактора журнала «Российский адвокат» Р.А.Звягильского со статс-секретарем – заместителем директора ФСБ, кандидатом юридических наук, доцентом Ю.С.Горбуновым.....65
17. Рекомендации по обращению адвоката к Уполномоченному по правам человека в РФ.....69
18. Анализ причин неявки адвокатов в судебное заседание в 2006 г.....73
19. Информационное письмо о необходимости соблюдения адвокатами Новосибирской области налогового законодательства.....78

20. Письмо заместителя руководителя Управления ФРС по НСО о срывах судебных заседаний адвокатами..... 81

21. Письмо заместителя руководителя Управления ФРС по НСО по поводу страхования адвокатами риска своей профессиональной имущественной деятельности..... 83

22. Ответ Адвокатской палаты Новосибирской области на письмо УФРС по НСО по поводу страхования адвокатами риска своей профессиональной имущественной деятельности..... 84

23. Информационное письмо заместителя начальника Управления Федеральной миграционной службы по НСО 86

24. Письмо Адвокатской палаты Новосибирской области о проблемах существующих в нормативной базе законодательства по вопросам адвокатской деятельности..... 90

25. Письмо статс-секретаря – заместителя министра финансов РФ о форме квитанции на оплату услуг адвокатом..... 100

IV. В Адвокатской палате Новосибирской области.

26. Решение Конференции Адвокатской палаты Новосибирской области об исполнении сметы доходов и расходов в 2006г. и задачах финансово-хозяйственного обеспечения в 2007 году от 22.12.2006 г.....103

27. Резолюция Конференции Новосибирской области от 22.12.2006 г.....105

28. Решение Совета Адвокатской палаты Новосибирской области от 27.03.2007 г.....109

29. Проект соглашения об оказании юридической помощи физическому лицу.....113

30. Выписка из протокола заседания Совета Адвокатской палаты Новосибирской области от 24.04.2007 г. о введении единой формы квитанции в адвокатских образованиях..... 119

V.Дисциплинарная практика.

31. Заключение квалификационной комиссии Адвокатской палаты Новосибирской области от 05.10.2006 г..... 121

32. Решение Совета Адвокатской палаты Новосибирской области от 23.11.2006 г..... 129

33. Решение Совета Адвокатской палаты Новосибирской области от 23.11.2006 г.....132

34. Решение Совета Адвокатской палаты Новосибирской области от 27.03.2007 г 135

35. Решение Совета Адвокатской палаты Новосибирской области от 24.04.2007 г..... 140

VI.Судебная практика.

36. Состоялся Пленум Верховного Суда РФ..... 145

37. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.12..2007 г
о применении судами норм главы 48 КПК РФ,
регламентирующих производство в надзорной инстанции.....147

38. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.12..2007 г №2
о практике назначения судами РФ уголовного наказания.....155

39. Обзор судебной практики рассмотрения дел, связанных
с применением норм Жилищного кодекса РФ.....172

40. Справка по результатам обобщения судебной практики
судов Новосибирской области по делам о самовольных
постройках (ст.222 ГК РФ)..... 188

VII.Судебная практика.

41. Правовые и маркетинговые основы установления размера
адвокатского гонорара..... 207

42. Адвокатура в эпоху постмодернизма (Н.Андрианов).....217

43. Коллизионная защита (Г.В.Жукова, М.Ю.Пузырева)..... 230

44. Условия принятия адвокатами поручения на участие
в суде в качестве представителя – На примере
арбитражного процесса (О.В.Якименко).....234

45. Адвокатская пенсия – цена вопроса?.....244

VIII. Неизвестная Сибирь

46. Хроники адвокатуры Западной Сибири
– документально-исторический очерк *(извлечение)*
Адвокатура Новосибирской области– Как это было..... **250**

IX. Адвокату на заметку

Колонка редакции Вестника

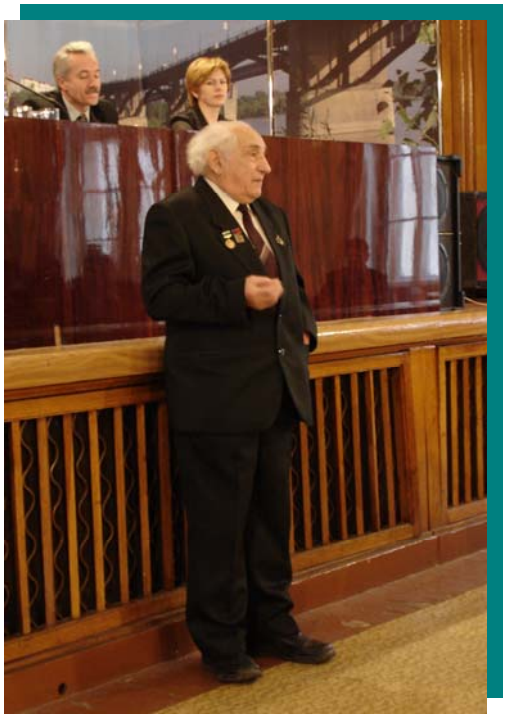
Размышления на заданную тему…

С момента выхода последнего номера Вестника до настоящего времени в адвокатуре России и вокруг нее бурно происходили события, которые не могут не вызывать тревогу как за состояние адвокатской деятельности, так и за принимаемые меры по защите прав и свобод граждан нашей огромной страны.

Поэтому редакция Вестника видит свою главную задачу в том, чтобы подробно информировать об этих событиях адвокатов. Вместе с тем, наш Вестник выходит на новый уровень. Он стал распространяться среди адвокатских палат субъектов РФ, и не только Сибири, а также направляется в территориальный орган Росрегистрации, в судебный департамент и в отдельные судебно-следственные органы. Мы видим, как его охотно читают судьи, прокуроры и следователи. Сегодня, его у нас настойчиво спрашивают федеральные судьи Центрального и Дзержинского районов, а военный суд Сибво желал бы иметь каждый номер в своей библиотеке.

По отзывам некоторых представительных органов адвокатских палат других регионов о содержании нашего Вестника, «он у вас какой-то не такой как другие».

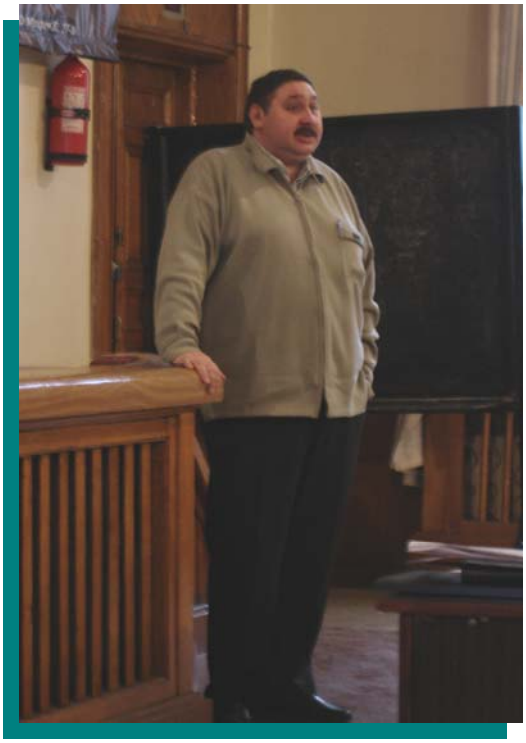
Все верно. Мы сразу отказались только лишь от информационного освещения внутренней жизни новосибирской или российской адвокатуры, ни в коей мере не хотим, чтоб он стал «сборником» нормативного материала. Мы попытались выйти за рамки «нашей кухни», полагая, что адвокат – это, прежде всего, представитель института гражданского общества, активный и квалифицированный участник преобразования нашей страны в высшую форму человеческой цивилизации, в которой трепетно относятся к общим правилам поведения, обязательным для всех. Может поэтому обстоятельствами, связанными с его изданием, в свое время интересовались «компетентные органы».



Выступление одного из самых старейших адвокатов Российской Федерации Доленко Н.П. на очередной Конференции адвокатов Новосибирской области с размышлениями о путях развития адвокатуры и итогах реформы.

Председатель Специализированной коллегии адвокатов Белов В.А. уверен, что проблема «карманных» адвокатов рождена недобросовестными представителями правоприменительных органов, которым нужен адвокат-молчун.

Председатель Краснозерской коллегии адвокатов Щеглов Ф.Т. во время награждения на Конференции адвокатов Новосибирской области



Адвокат Бекетов С.А. считает, что адвокатура должна консолидировать все институты гражданского общества по контролю государственного механизма за соблюдением прав населения. Из выступления на очередной Конференции адвокатов Новосибирской области.

Видимо, понимание этого вопроса у нас разное, ведь не случайно, что в последнее время правоохранительные органы все чаще стали называть «правоприменительными».

Редакционный совет Вестника и органы палаты считают такую позицию по содержанию печатного издания абсолютно правильной. Поэтому в очередном номере вы найдете вопросы истории адвокатуры, чтобы задуматься над годами наболевшем; думается, с удовлетворением прочтете об очередном съезде адвокатов России; поразмышляете над материалом о концепциях дальнейшего развития адвокатской деятельности, сравнив, что было и что есть.

Размышления о переменах должны привести вас к документам Адвокатской палаты Новосибирской области, и, прежде всего, к резолюции конференции по оценке сегодняшнего состояния защищенности прав граждан и решению совета палаты о соблюдении адвокатской тайны. Может, действительно, правы те политологи, называющие наше время постмодерном, обоснование которому в юриспруденции пытается дать адвокат Н.Андрианов? Все эти материалы связаны одной темой – взаимоотношений адвокатуры и власти.

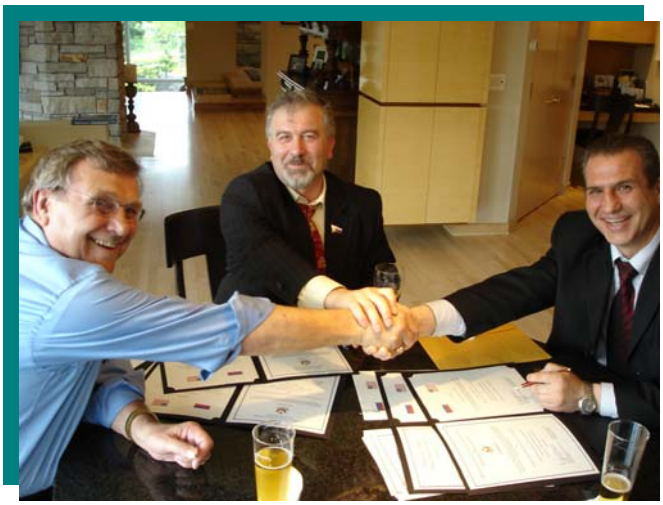
Профессиональный интерес должны вызвать публикации адвокатов об основах адвокатского гонорара и предлагаемая к обсуждению форма соглашения, о понятии и условиях ведения коллизионной защиты, о проблемах законодательного регулирования отдельных вопросов статуса адвоката и профессиональной защиты.

Надеемся, что предлагаемый материал будет способствовать повышению престижа адвокатской деятельности, дальнейшему развитию профессионального образования адвокатов и повышению правовой культуры всех представителей, имеющих отношение к праву.

С наилучшими пожеланиями к читателям Вестника

Редакционный совет Вестника Адвокатской палаты Новосибирской области

Председатель Калининской коллегии адвокатов Еникеева Л.В., член квалификационной комиссии Скрынник Т.И. и адвокат Центральной коллегии адвокатов Алексеева Н.В. за обсуждением бюджета Адвокатской палаты Новосибирской области.



Вице-президент Адвокатской палаты Новосибирской области Жуков А.В., председатель Совета судей Новосибирской области Носков В.Д. (в центре) и старший судья окружного суда штата Минюста США П.А.Магнусон при подписании договора о международном сотрудничестве по обеспечению выполнения правовых норм юридической общественностью Новосибирской области и штата Миннесота г.Сент-Пол.

Член квалификационной комиссии Шипилова Т.С. и адвокат Зырянова Л.В. проводят очередные занятия со стажерами и помощниками адвокатов

Адвокаты Калининской коллегии адвокатов г.Новосибирска сильны и своими талантами

Во время празднования дня адвокатуры в Совете Адвокатской палаты Новосибирской области.

Слева направо:
Кислицина Л.А., Ворошилова Н.И., Шевнина Т.Н., Куделина Л.М. Хромов В.П., Мальцева И.А.

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области поздравляет Президента Адвокатской палаты Новосибирской области ***Хромова Владимира Петровича*** *с избранием в члены Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации и награждением орденом «Рыцарь Прогресса».*

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области и редакционный совет «Вестника» поздравляет с юбилейными датами адвокатов:

Аверченко Нинель Анатольевну
Агаеву Елену Владимировну
Акалович Николая Петровича
Артамонову Людмилу Александровну
Архипова Михаила Николаевича
Аханова Игоря Игоревича
Балакшину Ларису Ивановну
Баумана Льва Ароновича
Бахматову Валентину Васильевну
Белова Владимира Алексеевича
Бомко Евгению Михайловну
Бунькову Марину Тевьевну
Вишнякову Зинаиду Ивановну
Гайвоненко Юрия Анатольевича
Думбадзе Наталью Борисовну
Жехованову Татьяну Германовну
Задворнова Рудольфа Максимовича

Зильберова Леонида Семеновича
Карасенко Людмилу Степановну
Кисилева Илью Михайловича
Кобылкину Раису Николаевну
Краснова Александра Леонидовича
Кречетова Сергея Николаевича
Куделину Лидию Михайловну
Кузнецову Любовь Терентьевну
Кузьмину Елену Семеновну
Кукуева Анатолия Васильевича
Куликову Нину Ивановну
Курилова Сергея Филипповича
Кушнировскую Светлану Геннадьевну
Ланину Зинаиду Федоровну
Ленкову Галину Яковлевну
Магда Галину Дмитриевну
Малетина Ивана Михайловича
Мальцеву Ирину Андреевну
Михайлова Анатолия Ивановича
Михайлову Любовь Васильевну
Морозову Валентину Павловну
Мосина Геннадия Иннокентьевича
Мурзинцева Александра Кузьмича
Палухина Сергея Федоровича
Патерик Елену Петровну
Патрай Ольгу Трифоновну
Пащенко Валерия Николаевича
Пепеляеву Тамару Константиновну
Пермякову Нину Константиновну
Пирогова Николая Андреевича
Полозову Галину Александровну
Редько Наталью Леонидовну
Рудакова Юрия Александровича
Сенникову Светлану Михайловну
Скарульского Ивана Яковлевича
Скоморощенко Виктора Ивановича

Смирнова Евгения Васильевича
Старцева Сергея Андреевича
Тимофееву Ларису Георгиевну
Ткаченко Светлану Михайловну
Толокину Любовь Викторовну
Тустугашева Василия Борисовича
Тутубалина Виктора Геннадьевича
Унжакову Надежду Андреевну
Филоненко Римму Александровну
Чижова Олега Леонидовича
Шарову Веру Александровну
Шевнину Татьяну Николаевну
Шишикина Владимира Григорьевича
Щербакову Лилию Васильевну

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области объявляет благодарность за активное участие в учебных мероприятиях по повышению квалификации и профессионального мастерства стажеров, помощников адвокатов и молодых по опыту работы адвокатов в 2005-2006 учебном году адвокатам:

Редько Наталье Леонидовне
Гребневой Ирине Геннадьевне
Баранкевич Марине Станиславовне
Новиковой Светлане Вадимовне
Гудкову Сергею Витальевичу
Скорицкой Надежде Архиповне
Зыряновой Любови Васильевне
Суворовой Веронике Владимировне
Ратниковой Татьяне Михайловне
Тарасюк Светлане Александровне
Соловьевой Людмиле Геннадьевне
Рубцовой Наталье Васильевне

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области объявляет благодарность за успешную добросовестную и плодотворную работу в Квалификационной комиссии адвокатам:

Баранкевич Марине Станиславовне

Рабцуновой Елене Анатольевне

Соловьевой Надежде Григорьевне

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области объявляет благодарность за активное участие в повышении профессионального уровня адвокатов, распространение правовых знаний и обмен опытом работы – корреспондентам «Вестника» Адвокатской палаты Новосибирской области:

Жукову Андрею Владимировичу

Рудаковой Татьяне Николаевне

Гудкову Сергею Витальевичу

Якименко Олегу Владимировичу

Власову Сергею Борисовичу

Малышеву Константину Валентиновичу

Городецкому Геннадию Николаевичу

Украинец Надежде Евгеньевне

Кравцу Игорю Александровичу

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области объявляет благодарность за успешную организацию работы по оказанию квалифицированной юридической помощи населению, защите граждан в судебно-следственных органах и представительству в судах::

***Артамоновой Людмиле Александровне** – председателю Октябрьской коллегии адвокатов г. Новосибирска*

***Еникеевой Людмиле Викторовне** – председателю Калининской коллегии адвокатов г. Новосибирска*

***Хорошиловой Елене Анатольевне** – председателю Центральной коллегии адвокатов г. Новосибирска*

***Егорову Александру Михайловичу** – председателю специализированной коллегии адвокатов по обслуживанию органов военной юстиции и оказанию правовой помощи военнослужащим*

***Щеглову Федору Тимофеевичу** – председателю Краснозерской коллегии адвокатов Новосибирской области*

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области объявляет благодарность за большой личный вклад в деятельность Адвокатской палаты Новосибирской области, участие в работе её представительных органов, и ответственность в деле оказания правовой помощи при защите прав и свобод граждан и в связи с днем адвокатуры:

***Шипиловой Татьяне Степановне** – кодификатору Совета Адвокатской палаты Новосибирской области, члену квалификационной комиссии Адвокатской палаты Новосибирской области*

***Балыбердину Юрию Геннадьевичу** – председателю коллегии адвокатов Ленинского района г. Новосибирска, члену Совета Адвокатской палаты Новосибирской области*

***Задворнову Рудольфу Максимовичу** – председателю Советской коллегии адвокатов г. Новосибирска, члену Совета Адвокатской палаты Новосибирской области*

***Кислициной Людмиле Александровне** – адвокату Кировской коллегии адвокатов г.Новосибирска, члену Совета Адвокатской палаты Новосибирской области*

***Макашевой Розе Васильевне** – председателю «Заельцовского правового центра» г. Новосибирска, члену Совета Адвокатской палаты Новосибирской области;*

***Смоляниновой Алле Васильевне** - председателю коллегии адвокатов «Юридический центр» г. Новосибирска, члену Совета Адвокатской палаты Новосибирской области;*

***Шалагину Владимиру Ильичу** - адвокату Новосибирской коллегии адвокатов, члену Совета Адвокатской палаты Новосибирской области;*

***Шевчуку Сергею Степановичу** – адвокату коллегии адвокатов «Восток» г.Искитим Новосибирской области, члену Совета Адвокатской палаты Новосибирской области;*

***Мальцевой Ирине Андреевне** – адвокату Октябрьской коллегии адвокатов г.Новосибирска, члену Совета Адвокатской палаты Новосибирской области;*

***Куделиной Лидии Михайловне** – председателю коллегии адвокатов «Первомайская» г.Новосибирска, члену Совета Адвокатской палаты Новосибирской области;*

***Яровому Павлу Борисовичу** – председателю коллегии адвокатов «Форум» г.Новосибирска, члену Совета Адвокатской палаты Новосибирской области;*

***Скрынник Татьяне Ильиничне** – адвокату Центральной коллегии адвокатов г.Новосибирска, члену Квалификационной комиссии Адвокатской палаты Новосибирской области;*

***Рассказовой Наталье Юрьевне** – начальнику отдела по контролю и надзору в сфере адвокатуры и нотариата Управления Федеральной регистрационной службы по Новосибирской области.*

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области объявляет благодарность за добросовестное отношение к служебным обязанностям, четкое и своевременное исполнение поручений руководства Адвокатской палаты, внимательное отношение при работе к адвокатам и гражданам и в связи с днем адвокатуры:

Скачковой Раисе Ивановне

Ворошиловой Нине Ивановне

Скобло Наталье Владимировне

Большаковой Надежде Викторовне

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области поздравляет адвокатов ***Подковырина П.Ю.*** *и* ***Якименко О.В.*** *с успешной защитой кандидатских диссертаций:*

- *Тема диссертации Подковырина П.Ю. – «Правовое регулирование инвестиционно-строительной деятельности».*
- *Тема диссертации Якименко О.В. – «Адвокат как субъект оказания квалифицированной юридической помощи на примере арбитражного процесса».*

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области поздравляет адвоката ***Рубцову Н.В.*** *с утверждением на должности заведующей Кафедрой гражданского права юридического факультета Сибирского Государственного Университета путей сообщения.*

Состоялся третий Всероссийский съезд адвокатов России

5 апреля 2007 г. в Москве, в ГК «Президент-Отель» состоялся Третий Всероссийский съезд адвокатов, в котором приняли участие представители 81 адвокатской палаты субъектов Российской Федерации, членами которых являются более 58 тысяч адвокатов.

В числе гостей съезда были члены Правительства РФ, Администрации Президента РФ, члены Совета Федерации, депутаты Государственной Думы, руководители правоохранительных органов, члены Федеральной палаты адвокатов, видные деятели общественности г. Москвы.

Приветствие С.М. Миронова, Председателя Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации огласил Р.У.Айбазов, заместитель председателя Комитета Совета Федерации по правовым и судебным вопросам.

На съезде выступили:

- *С.В.Степашин*, Председатель Счетной Палаты Российской Федерации, сопредседатель Союза юристов России;
- *А.М.Макаров*, заместитель председателя комитета Государственной Думы по бюджету и налоговой политике;
- *С.Н.Бабурин*, заместитель Председателя Государственной Думы Федерального Собрания РФ;
- *С.А.Попов*, депутат Государственной Думы, член комитета Государственной Думы по конституционному законодательству и государственному строительству;
- *Е.В.Середа*, начальник Организационно-аналитического управления Аппарата Уполномоченного по правам человека в РФ;
- *М.С.Палеев*, советник Государственно-правового управления Администрации Президента РФ;
- *Г.Б.Мирзоев*, президент Гильдии российских адвокатов;
- *Д.Глод*, консультант по правовым вопросам ABA CEELI (Американской ассоциации юристов, Программа правовых инициатив для стран Центральной Европы и Евразии);
- *А.Лалардри*, советник по юридическим и судебным делам Посольства Франции в России;
- *О.В.Сарайкина*, начальник управления Федеральной регистрационной службы по контролю в сфере адвокатуры, нотариата и правовой помощи;

- *Г.М. Резник*, президент Адвокатской палаты города Москвы, член Совета ФПА РФ;
- *М.Ю.Барщевский*, полномочный представитель Правительства РФ в конституционном Суде, Верховном суде и Высшем Арбитражном Суде.

Работу Совета ФПА РФ за отчетный период съезд признал удовлетворительной.

Съезд утвердил решение Совета ФПА РФ от 4 апреля 2007 г. (протокол №10) о ротации Совета.

Из состава Совета ФПА РФ выбыли: Ю.М. Боровков, В.М. Волков, Н.А. Гагарин, А.С. Деренков, В.В. Зенин, Н.С. Матыцина, О.Б. Руденко, В.Н. Смирнов, А.Г. Шакуров, М.Н. Шапошников.

В состав Совета включены:

- *Т.Д. Бутовченко*, президент АП Самарской области;
- *С.С. Иванов*, президент АП Вологодской области;
- *М.Н. Копырина*, президент АП Кировской области;
- *С.Н. Мальтов*, президент АП Красноярского края;
- *С.А. Мальфанов*, президент АП Орловской области;
- *Б.П. Минцев*, президент АП Приморского края;
- *Н.Н. Свинцова*, президент АП Тамбовской области;
- *А.Е. Севастьянов*, президент АП Тверской области;
- А.*В. Умнов*, президент АП Курганской области;
- *Л.Е. Шпиц*, президент АП Алтайского края.

Съезд утвердил предложенные Советом ФПА РФ изменения и дополнения в Устав Федеральной палаты адвокатов и кодекс профессиональной этики адвоката.

Съезд принял резолюции: о защите прав адвокатов и авторитете адвокатуры; о служебных помещениях; об информационном обеспечении.

От Адвокатской палаты Новосибирской области в работе съезда принял участие президент адвокатской палаты В.П. Хромов. Он же избран съездом членом Совета ФПА РФ на новый срок.

Отчет Совета Федеральной палаты

за период с апреля 2005 года по апрель 2007 года

(В сокращении)

I. Общие положения

1.1. Важным итогом реализации Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и решений II Всероссийского съезда адвокатов является то, что адвокатская корпорация становится все более сплоченным сообществом, объединенным не только профессиональными рамками, но и общими целями, этическими и нравственными установками.

За время, прошедшее после съезда, адвокатура выдержала экзамен на зрелость перед государством и обществом. Наше сообщество, организованное в новую структуру, проводило в жизнь и отстаивало принципы независимости, корпоративности и самоуправления, образующие прочное основание современной адвокатуры.

1.2. За эти два года наше сообщество выросло почти до 59 тысяч адвокатов. В наших рядах трудятся высококвалифицированные специалисты: 233 адвоката имеют почетное звание «Заслуженный юрист Российской Федерации», 122 – ученую степень доктора юридических наук, 992 – кандидата юридических наук.

1.3. По состоянию на 1 января 2007 года в России учреждено около 15,5 тысяч адвокатских образований, в том числе 2132 коллегии адвокатов, имеющие 236 филиалов, 506 адвокатских бюро, 12736 адвокатских кабинетов, 50 юридических консультаций.

II. Основные направления и итоги деятельности Совета в отчетном периоде

1. Реализация Советом функций коллегиального исполнительного органа Федеральной палаты адвокатов.

1.1. Совет Федеральной палаты адвокатов в период между съездами в соответствии с законодательством об адвокатуре и решениями Всероссийского съезда адвокатов обеспечивал представительство и защиту интересов адвокатского сообщества и отдельных адвокатов в отношениях с государственной властью, осуществлял координацию деятельности адвокатских палат по вопросам адвокатской деятельности и адвокатуры, содействовал повышению уровня оказываемой адвокатами юридической помощи. Совет стал организующим и направляющим центром, в котором вырабатывались принципиальные решения по самым проблемным вопросам адвокатской деятельности. (...)

1.5. В отчетном периоде Федеральная палата адвокатов активно привлекала к общекорпоративной работе коллег из разных адвокатских палат и образований. Представители многих адвокатских палат в составе действующих комиссий и рабочих групп решают вопросы научной деятельности, обучения и переподготовки адвокатов; обобщения и анализа дисциплинарной практики; страхования, налогообложения; оказания помощи малоимущим гражданам и другие.

2. Представление интересов адвокатов и адвокатских палат субъектов Российской Федерации:

А) в отношениях с федеральными органами государственной власти, органами местного самоуправления, общественными объединениями адвокатов и иными российскими организациями. (...)

2.2. Совету Палаты удалось за отчетный период наладить рабочие контакты с государственными органами, как в центре, так и на местах, с соответствующими министерствами и ведомствами. Органы исполнительной власти в большинстве случаев достаточно оперативно реагировали на запросы по проблемам налогообложения адвокатов, оплаты юридической помощи по назначению, обеспечению нормальных условий работы.

2.3. С целью дальнейшего совершенствования представительской деятельности в структуре аппарата Федеральной палаты адвокатов образовано управление по взаимодействию с федеральными органами власти, общественными организациями и обеспечению законопроектной работы.

2.4. Актуальные вопросы взаимодействия Федеральной палаты адвокатов с Федеральной регистрационной службой обсуждались на заседании Совета с участием представителей Росрегистрации. В процессе обсуждения была определена позиция Совета, заключающаяся в том, что Федеральной регистрационной службой при осуществлении обязанностей, возложенных на нее законодателем, не должны нарушаться принципы независимости, самоуправления и корпоративности адвокатуры, а также гарантии независимости адвокатов, закрепленные в Федеральном законе. С учетом этой позиции Федеральной палатой адвокатов был подготовлен проект соглашения о взаимодействии с Федеральной регистрационной службой, который находится на рассмотрении у руководства Росрегистрации. В Федеральной палате адвокатов определен специалист по взаимодействию с ФРС.

2.5. Выработка и реализация государственной политики и нормативно-правового регулирования в сфере адвокатуры возложены на Министерство юстиции РФ. С этим федеральным органом исполнительной власти также велось активное сотрудничество в целях правового урегулирования проблемных вопросов адвокатской деятельности при оказании юридической помощи гражданам Российской Федерации.

2.6. Одним из факторов, определивших взаимодействие адвокатуры с федеральными органами государственной власти, стала проблемная ситуация, связанная с оплатой труда адвокатов за участие в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению уполномоченных на то органов в порядке, определенном статьями 50 и 51 УПК РФ, а также в качестве

представителей в гражданском судопроизводстве в порядке статьи 50 ГПК РФ и статьи 26 Федерального закона.

2.7. В уголовном судопроизводстве система оплаты труда адвокатов, работающих по назначению, действует достаточно эффективно. Но у этой системы имеются недостатки.

Наиболее существенный из них заключается в распылении средств между 16 министерствами и ведомствами, уполномоченными назначать адвокатов в качестве защитников в уголовном судопроизводстве, что приводит к несвоевременной оплате труда адвокатов. По результатам работы в 2005 году сумма задолженности по оплате труда адвокатов, участвовавших в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению, составила значительную сумму, исчисляемую десятками миллионов рублей.

С 2006 года расходы на оплату труда адвокатов, участвующих в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению, выделены в федеральном законе о федеральном бюджете отдельной строкой, однако целевое назначение этих расходов не произведено, и ведомства продолжают ущемлять права адвокатов по оплате их труда, а задолженность государства перед адвокатами продолжает расти.

Кроме того, привлекая адвоката в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению, уполномоченные на то органы не оплачивают ему командировочные расходы, связанные с выездом к месту проведения процессуальных действий в другие населенные пункты, а также не компенсируют работу в выходные и праздничные дни.

Резолюция Всероссийского съезда адвокатов по этому вопросу до сих пор не исполнена. Обращение Совета ФПА РФ в Федеральную регистрационную службу и Министерство юстиции РФ с просьбой включить в план законопроектной работы подготовку необходимого документа не нашло поддержки в этих органах государственной власти. В связи с этим в сентябре 2006 года было направлено письмо соответствующего содержания председателю комиссии Правительства Российской Федерации по законопроектной работе вице-премьеру А. Д. Жукову.

2.8. Порядок оплаты труда адвоката, участвующего в качестве представителя в гражданском судопроизводстве по назначению суда в случаях, установленных законодательством, в настоящее время не определен. Целевое финансирование из федерального бюджета на эти цели не предусмотрено. По этой причине труд адвокатов, участвующих в гражданском судопроизводстве не оплачивается.

Например, в 2006 году Управление Судебного департамента при Верховном Суде РФ в Курганской области не приняло к оплате труда адвокатов 472 постановления по гражданским делам на сумму около 200 тыс. рублей ввиду отсутствия норм, регулирующих порядок оплаты труда адвокатов по назначению по гражданским делам.

По иску коллегии адвокатов Арбитражный суд Курганской области взыскал с Судебного департамента при Верховном Суде в Курганской области всю сумму задолженности, применив аналогию закона, т. е. нормы, регулирующие оплату труда адвокатов, назначаемых по уголовным делам.

2.9. Активное взаимодействие адвокатуры с властными органами субъектов Российской Федерации вызвано, в частности, тем, что на региональные органы власти законодательно возложена обязанность материально обеспечивать оказание юридической помощи в труднодоступных и малонаселенных местностях. Это касается в первую очередь создания в таких районах юридических консультаций.

Однако Федеральный закон в этой части исполняется не вполне удовлетворительно. За 4 года на территории Российской Федерации создано всего 50 юридических консультаций: в Республике Калмыкия – 14, Чукотском автономном округе – 9, Республике Бурятия – 8, Республике Саха (Якутия) – 5, Ямало-Ненецком автономном округе – 4, Республике Дагестан – 3, Свердловской области – 5, Еврейской автономной области и Нижегородской – по 1.

До настоящего времени перечень труднодоступных местностей Правительством РФ не определен, в связи с чем отсутствует правовая основа оказания бесплатной юридической помощи гражданам в этих местностях.

2.10. На субъекты Российской Федерации возложено также законодательное определение порядка компенсации расходов адвокату, оказывающему бесплатную юридическую помощь гражданам Российской Федерации в порядке ст. 26 Федерального закона.

Однако следует указать, что в 78 субъектах Российской Федерации не созданы правовые и финансовые предпосылки для оказания гражданам бесплатной юридической помощи в порядке статьи 26 Федерального закона об адвокатуре:

- в 25 субъектах Российской Федерации вообще не приняты законы и иные правовые акты субъектов Российской Федерации по созданию условий оказания юридической помощи гражданам бесплатно;
- в 27 субъектах Российской Федерации принятые законодательные и иные правовые акты лишь дублируют положения статьи 26 Федерального закона, но не определяют механизм получения гражданами юридической помощи бесплатно;
- в 38 субъектах Российской Федерации, принявших законы и иные правовые акты по данному вопросу, не выделены денежные средства на компенсацию расходов адвокатам, оказывавшим юридическую помощь бесплатно.

Но даже там, где денежные средства для оказания бесплатной юридической помощи выделены (Республика Татарстан, Красноярский край, Ярославская область и др.), они не осваиваются в полном объеме. Это связано с тем, что для получения бесплатной юридической помощи гражданин должен документально подтвердить свой статус малоимущего, а сбор большого пакета документов сопряжен с чрезмерными эмоциональными и временными затратами.

В настоящее время выплата вознаграждения адвокату за оказание бесплатной юридической помощи гражданам Российской Федерации возложена пунктом 10 статьи 25 Федерального закона на адвокатские палаты. Однако адвокатские палаты не располагают необходимыми денежными средствами, поэтому данное правовое положение требует пересмотра. В законе должна быть

четко сформулирована обязанность государства оплачивать бесплатную юридическую помощь.

Невзирая на отсутствие оплаты труда государством, адвокаты продолжают оказывать бесплатную юридическую помощь нуждающимся гражданам. В 2005 году 32 882 адвоката во всех субъектах Российской Федерации практически безвозмездно оказали юридическую помощь 241 015 гражданам. В 2006 году этой работой занимались 32 996 адвокатов и оказали юридическую помощь 225 627 гражданам.

2.11. Несмотря на обращения Федеральной палаты адвокатов, не выполняются положения пункта 2 статьи 3 Федерального закона, обязывающие органы государственной власти при необходимости выделять адвокатским образованиям служебные помещения и средства связи.

Проблема размещения адвокатских образований еще более обострилась в связи с проводимой реформой органов местного самоуправления. Муниципальные органы власти отказывают адвокатским образованиям и адвокатским палатам в пролонгировании договоров аренды в муниципальных помещениях.

Федеральная палата адвокатов обращалась в отдельные субъекты Российской Федерации (Хабаровский край, Пензенская область и другие), однако не всегда находила поддержку. Мы уверены, что рассматриваемая проблема требует решения на уровне Правительства РФ.

ФПА проинформировала Федеральную регистрационную службу о положении со служебными помещениями адвокатских образований и ожидает принятия Росрегистрацией действенных мер по улучшению ситуации.

2.12. Представители Совета участвуют в работе парламентских, правительственных и судебных организационных структур, готовят заключения и другие аналитические материалы по вопросам, представляющим интерес для адвокатского сообщества.

Это положительным образом сказалось на взаимоотношениях адвокатуры с государственными органами, позволило установить разумный баланс в этих взаимоотношениях.

2.13. Федеральной палатой адвокатов проведена большая работа в плане сотрудничества с другими государственными структурами.

Заключено соглашение о взаимодействии с МВД РФ, которое предусматривает обмен информацией, консультации, разработку и реализацию мер, требующих совместного обсуждения.

По инициативе ФПА РФ аналогичный договор подписан с Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации. Стороны намерены объединить усилия по обеспечению населения доступной юридической помощью.

ФПА РФ представлена в Консультативном совете при Межведомственной комиссии по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма (Росфинмониторинг), что позволяет на данном этапе обеспечить неприкосновенность адвокатской тайны.

2.14. В отчетном периоде в Федеральную палату адвокатов из Государственной Думы и Правительства Российской Федерации поступали

законопроекты, касающиеся вопросов адвокатской деятельности и адвокатуры. Нами проведена экспертиза и даны заключения по 12 законопроектам.

Мнение Федеральной палаты адвокатов, как правило, учитывалось Комитетами Государственной Думы Федерального Собрания РФ и Комиссией Правительства РФ по законопроектной работе при принятии решений по законопроектам.

2.15. Для выработки научно-обоснованной позиции адвокатуры по актуальным вопросам законотворчества и правоприменения Советом Палаты созданы Научно-консультативный совет и Экспертно-методический центр, в состав которых включены известные адвокаты-правоведы, ученые, эксперты.

За отчетный период Научно-консультативный совет (научный руководитель - проф. В. В. Лазарев) исследовал многие важные вопросы теории и практики российского законодательства, международного права, адвокатской деятельности и адвокатуры. Его заключения направлялись в профильные комитеты обеих палат Федерального Собрания, Правительство РФ и Администрацию Президента Российской Федерации. (...)

2.18. Во многом благодаря активной деятельности ФПА РФ адвокатура заняла достойное место среди общественных институтов.

ФПА РФ координирует свои действия с Ассоциацией юристов России (АЮР). Даже непродолжительный опыт сотрудничества с АЮР показывает, что у наших организаций имеются реальные возможности для совместной работы по повышению правовой культуры населения. Планомерному развитию отношений между адвокатским сообществом и АЮР на федеральном и региональном уровне будет способствовать заключение соответствующего договора. В настоящий момент проект договора находится на обсуждении в АЮР.

Договоры о взаимодействии планируется заключить с Общественной палатой РФ и некоторыми другими общественными объединениями.

Плодотворно развиваются отношения ФПА РФ с Федеральным союзом адвокатов России, Гильдией российских адвокатов, Международным союзом (Содружеством) адвокатов, Профессиональным союзом адвокатов и другими российскими общественными объединениями адвокатов, юридическими и иными организациями.

ФПА РФ считает, что адвокатура как институт гражданского общества может еще лучше позиционировать себя, если помощь со стороны общественных адвокатских организаций и союзов, прежде всего Гильдии российских адвокатов и Федерального союза адвокатов России, будет осуществляться в областях, исключающих дублирование действий, которые Федеральная палата осуществляет в силу закона.

Б) в отношениях с адвокатскими объединениями и юридическими сообществами за пределами Российской Федерации

2.19. Международная деятельность ФПА в отчетном периоде осуществлялась по следующим основным направлениям: организация стажировок, конференций, семинаров с участием иностранных тренеров, повышение квалификации российских адвокатов за рубежом. Кроме того, члены ФПА участвовали в международных проектах, программах, семинарах. Большое развитие получило партнерское сотрудничество с зарубежными адвокатскими и

юридическими организациями, а также с международными фондами и организациями. (...)

2.36. В ближайшей перспективе ФПА РФ планирует осуществлять международную деятельность по следующим направлениям:

- развитие сотрудничества со всеми иностранными партнерами ФПА, подписание новых соглашений о взаимодействии, поиск новых платформ сотрудничества;

- продолжение переговоров с представителями международных адвокатских и правовых организаций (Международной ассоциацией адвокатов, Международным союзом юристов, Советом Европы и др.) с целью проведения стажировок и других мероприятий, направленных на повышение квалификации российских адвокатов;

- расширение круга партнеров за счет установления контактов с научными институтами и с учебными заведениями, осуществляющими подготовку и повышение квалификации адвокатов, - для реализации программ учебного обмена и для осуществления общих научных проектов.

3. Координация деятельности адвокатских палат по обеспечению квалифицированной юридической помощи физическим и юридическим лицам, обеспечению доступа граждан к правосудию, формированию единых принципов и критериев в организации работы квалификационных комиссий, соблюдению единых норм профессиональной этики адвокатов. (...)

3.3. Совет принял Рекомендации о порядке ведения реестра адвокатских образований и их филиалов адвокатской палатой субъекта Российской Федерации; определил временный порядок изменения адвокатом членства в адвокатской палате одного субъекта Российской Федерации на членство в адвокатской палате другого субъекта Российской Федерации; утвердил новый перечень вопросов для включения в экзаменационные билеты при приеме квалификационного экзамена у лиц, претендующих на получение статуса адвоката.

3.4. Одной из давних традиций адвокатской корпорации является правовая помощь малоимущим гражданам. Указание статьи 48 Конституции РФ на гарантированное право каждого получать квалифицированную юридическую помощь, в том числе бесплатную в предусмотренных законом случаях, адвокаты воспринимают как прямое к ним обращение.

Поэтому предметом особого внимания Совета в отчетном периоде являлась инициатива Министерства юстиции Российской Федерации по реализации государственной политики в области оказания бесплатной юридической помощи малоимущим гражданам, закрепленная в постановлении Правительства Российской Федерации о проведении соответствующего эксперимента с привлечением адвокатов (постановление от 22 августа 2005 г. №534). Дважды при участии представителей Росрегистрации этот вопрос выносился на рассмотрение Совета Федеральной палаты адвокатов. В решениях Совета, с одной стороны, четко выражено положительное отношение адвокатского сообщества к вопросу финансовой поддержки государством оказания бесплатной

юридической помощи малоимущим гражданам, а с другой стороны, критикуется способ решения этой проблемы путем создания государственных юридических бюро.

Обобщенные выводы, сделанные по этому эксперименту, были положены в основу разработки концепции оказания бесплатной юридической помощи гражданам и проекта соответствующего федерального закона, которые в октябре 2006 года стали предметом обсуждения на заседании Научно-консультативного совета при Федеральной палате адвокатов. (...)

3.7. Федеральной палатой адвокатов по запросам адвокатов, адвокатских образований и адвокатских палат дано более 40 разъяснений по проблемным вопросам применения Федерального закона "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации", Кодекса профессиональной этики адвоката, Положения о порядке сдачи квалификационного экзамена на присвоение статуса адвоката, налогового законодательства и т. д.

3.8. В отчетном периоде в Федеральную палату адвокатов поступило 529 жалоб граждан на действия (бездействие) адвокатов. По этим жалобам были приняты установленные законом меры.

В мае 2006 года был проведен анализ работы с обращениями граждан в органах адвокатского самоуправления, после чего этот вопрос был вынесен на рассмотрение Совета ФПА РФ. Решением Совета ФПА утвержден Порядок рассмотрения и разрешения обращений в адвокатских образованиях и адвокатских палатах субъектов Российской Федерации.

3.9. Для координации деятельности квалификационных комиссий адвокатских палат ежегодно проводится анализ дисциплинарной практики в адвокатских палатах и составляется сводный отчет.

Адвокатские палаты поддержали позицию Совета ФПА РФ о необходимости принципиального реагирования на факты нарушения адвокатами правил профессиональной этики.

В 2005 году в Федеральную палату адвокатов и адвокатские палаты субъектов Российской Федерации поступили 7374 жалобы и заявления граждан на действия (бездействие) адвокатов. Все эти обращения были рассмотрены, в результате чего возбуждено 3625 дисциплинарных производств. К различным видам ответственности привлечено 1890 адвокатов, в том числе прекращен статус 482 адвокатам.

По данным Росрегистрации, в 2005 году по жалобам и заявлениям граждан в адвокатские палаты направлено 186 представлений о прекращении статуса адвоката, из них удовлетворено только 40.

В 2006 году в органы адвокатского самоуправления поступило 9244 жалобы на действия (бездействие) адвокатов, по которым возбуждено 4570 дисциплинарных производств, привлечено к ответственности 2649 адвокатов, в том числе прекращен статус 553 адвокатам.

Органами Росрегистрации направлено в адвокатские палаты 214 представлений о прекращении статуса адвоката, удовлетворено – 32.

Указанная статистика свидетельствует о готовности и способности органов адвокатского самоуправления принципиально реагировать на действия (бездействие) адвокатов, порочащие честь и достоинство адвоката, умаляющие авторитет адвокатуры.

3.10. Оперативному решению вопросов по координации деятельности адвокатских палат мешают объективные обстоятельства, связанные с низким уровнем оснащенности палат средствами электронной связи (только 44 адвокатские палаты из 85 имеют с Федеральной палатой адвокатов связь по электронной почте). Мы сталкиваемся также с неисполнительностью адвокатских палат в тех случаях, когда по предписанию Совета ФПА требуется представить Палате информацию к определенной дате.

4. Обеспечение высокого уровня оказываемой адвокатами юридической помощи, повышение профессионального уровня адвокатов. Научная и методическая деятельность. Награждение адвокатов.

4.1. Деятельность Совета и созданных при нем Научно-консультативного совета, Экспертно-методического центра, комиссий и рабочих групп в отчетном периоде была подчинена главной цели – обеспечению высокого уровня юридической помощи, оказываемой адвокатами. (...)

4.3. Федеральная палата адвокатов совместно с Российской академией адвокатуры создала единую систему повышения квалификации адвокатов, руководителей адвокатских образований и адвокатских палат.

В отчетный период начали активно функционировать курсы повышения квалификации. Применялись такие формы обучения, как семинары, конференции, круглые столы, а также выездные тематические семинары. В указанных формах обучения повысили свою профессиональную подготовку 2860 адвокатов. Выездные семинары были проведены в адвокатских палатах Самарской, Калининградской, Орловской, Архангельской областей, Красноярского и Ставропольского краев, количество слушателей – 1524 человека.

4.4. Новой формой повышения квалификации адвокатов стал тренинг по юридической риторике.

4.5. Совершенствование системы повышения квалификации российских адвокатов является приоритетной задачей адвокатуры.

С этой целью планируется:

- разработать поэтапную программу введения системы повышения квалификации адвокатов, предполагающей задействовать возможности адвокатских палат субъектов Российской Федерации;
- обеспечить обязательное ежегодное повышение квалификации каждого адвоката по программе, утвержденной адвокатской палатой;
- установить порядок зачета учебы адвокатов вне адвокатской системы повышения квалификации (по правовым программам платных курсов);
- внедрить по согласованию с адвокатскими палатами перспективное планирование выездных семинаров.

4.6. Важным фактором, влияющим на повышение уровня юридической помощи, оказываемой адвокатами, является признание их заслуг в

профессиональной деятельности, награждение знаками отличия, учрежденными адвокатским сообществом.

В октябре 2005 года Комиссия Совета ФПА РФ по награждению направила всем президентам адвокатских палат субъектов Российской Федерации рекомендации по установлению единообразного подхода в представлении адвокатов к поощрениям, а также рекомендации для оформления документов, связанных с награждением.

4.7. В отчетном периоде Совет ФПА РФ своими решениями наградил:

- орденом «За верность адвокатскому долгу» – 198 адвокатов;
- медалью «За заслуги в защите прав и свобод граждан» первой степени – 452 адвоката, в том числе 7 адвокатов-ветеранов, которые уже завершили свою профессиональную деятельность;
- медалью «За заслуги в защите прав и свобод граждан» второй степени – 438 адвокатов.

Теперь Совету ФПА РФ предстоит решить вопрос об официальном признании наград ФПА РФ ведомственными, что даст адвокатам безусловное право при уходе на пенсию по возрасту получить звание "Ветеран труда" и, таким образом, пользоваться определенными льготами.

5. Защита социальных и профессиональных прав адвокатов

5.1. В целях обеспечения гарантий независимости адвоката и защиты его прав при Совете ФПА РФ образована Комиссия по защите профессиональных и социальных прав адвокатов.

Комиссией за отчетный период рассмотрено 58 обращений адвокатов в связи с нарушением их профессиональных прав и осуществлено реагирование в большинстве случаев в адрес Генеральной прокуратуры и её органов в федеральных округах и субъектах Российской Федерации, а также в адрес МВД РФ.

По письменным обращениям, направленным Федеральной палатой адвокатов в Генеральную прокуратуру Российской Федерации, в отношении нарушителей возбуждено три уголовных дела (Костромская обл., Новосибирск, Омская обл.), одно должностное лицо уволено со службы, несколько работников органов предварительного следствия привлечены к дисциплинарной ответственности. Отменено одно постановление следователя об отводе адвоката (Республика Башкортостан), в учреждении ОД-1/7 УФСИН по Владимирской области оборудована специальная кабина для свиданий адвокатов с подзащитными наедине.

5.2. Очевидными нарушениями гарантий независимости адвокатов являются: вмешательство правоохранительных органов в адвокатскую деятельность либо препятствование этой деятельности; нарушение адвокатской тайны; проведение оперативно-розыскных и следственных действий в отношении адвоката с нарушением установленного порядка.

Согласно отчетам адвокатских палат субъектов Российской Федерации, поступившим в ФПА РФ, в 2005 году зафиксировано 458 фактов нарушения

профессиональных и социальных прав адвокатов со стороны органов дознания и предварительного следствия. Из них 139 представляют собой нарушения требований законодательства об обеспечении сохранности адвокатской тайны и 319 являются случаями вмешательства в адвокатскую деятельность и препятствования этой деятельности.

Адвокатами и органами адвокатского самоуправления в 2005 году было направлено более 300 жалоб на незаконные действия правоохранительных органов в отношении адвокатов, в том числе в органы прокуратуры – 199, в суды – 133. Из них признаны обоснованными и удовлетворены 151 жалоба (прокурорами – 67, судами – 84).

В 2006 году зафиксировано 611 случаев нарушения прав адвокатов, в том числе 110 посягательств на адвокатскую тайну и 487 случаев вмешательства в адвокатскую деятельность и препятствования этой деятельности. Из них обжаловано 437 случаев нарушения прав адвокатов, в том числе в органы прокуратуры – 235, в суды – 202. Признаны обоснованными и удовлетворены 195 жалоб (прокурорами – 102, судами – 93).

5.3. Требует реализации положение пункта 4 статьи 18 Федерального закона, заключающееся в том, что 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. Федеральной палатой ведется активное взаимодействие с МВД РФ в целях разработки соответствующих правовых механизмов и их финансовой поддержки.

5.4. В области защиты прав адвокатов следует признать важным определение Конституционного Суда Российской Федерации от 8 ноября 2005 г. №439-О, инициаторами которого стали адвокаты г. Москвы. Своим решением Конституционный Суд России определил, что действия, связанные с проведением следственных и оперативно-розыскных мероприятий в отношении адвоката, в том числе в жилых и служебных помещениях, используемых им для осуществления адвокатской деятельности, не могут быть совершены без принятия об этом специального судебного решения. Тем самым, суд совершенно определенно подтвердил важность обеспечения адвокатской тайны всеми участниками судопроизводства и правоохранительной деятельности.

5.5. Показателем зрелости корпорации является не только уровень взаимодействия с государством и обществом, но и отношения внутри самой корпорации, основанные на взаимопонимании и взаимной поддержке. И в этом направлении Федеральная палата адвокатов также вела работу. За последние два года в некоторых регионах отмечались отдельные попытки строить профессиональную деятельность по принципу разделения коллег на "своих" и "чужих".

Однако Совет ФПА в подобных случаях старался повлиять на ситуацию, благодаря чему в последнее время наметилась положительная тенденция и в этом вопросе.

5.6. В целях обеспечения социальной защищенности адвокатов, которые достигли пенсионного возраста и уже не могут осуществлять адвокатскую деятельность, по инициативе членов Совета Палаты сформирована рабочая группа, разрабатывающая предложения по улучшению пенсионного

обеспечения адвокатов. Рабочей группой предложена концепция организации адвокатского негосударственного пенсионного фонда, которая разослана для изучения и подготовки заключений о её приемлемости во все адвокатские палаты.

Решение проблемных вопросов защиты профессиональных и социальных прав адвокатов, гарантий их профессиональной независимости остается одним из приоритетных направлений деятельности Совета. (...)

7. Информационное обеспечение адвокатов

7.1. Информационное обеспечение ФПА РФ является одним из важнейших направлений деятельности Совета палаты.

Свою работу пресс-служба строит по следующим основным направлениям:

- развитие информационных интернет-технологий;
- сотрудничество с адвокатскими и юридическими СМИ;
- сотрудничество с массовыми средствами информации (центральными газетами и журналами, радио и телевидением);
- организаторская работа по созданию информационных поводов для освещения в СМИ деятельности ФПА РФ. (...)

7.4. На новый качественный уровень поднялся журнал «Российский адвокат», с 2004 года являющийся органом ФПА РФ. С января 2007 года он выходит в другом оформлении. Его штат пополнился опытными и талантливыми журналистами. На страницах «Российского адвоката» находят отражение самые важные и интересные факты из жизни нашего сообщества.

7.5. Претерпела изменение концепция информационного бюллетеня «Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации», который из свода решений Совета ФПА РФ превращается в полноценное аналитическое издание, освещающее животрепещущие проблемы адвокатского сообщества.

7.6. В целях улучшения информационного обеспечения на местах и консолидации адвокатской прессы осенью 2006 года образована Ассоциация адвокатской прессы. В планах Ассоциации - организация журналистской учебы, выработка профессиональных стандартов подачи информации, обмен опытом, создание литературной студии для пишущих адвокатов.

7.7. В марте и апреле 2007 года вышли первый и второй номера федерального массового издания ФПА РФ – «Адвокатской газеты», выпущенной на средства фонда «Адвокатская инициатива». Совет ФПА РФ рассчитывает на то, что это издание станет весьма популярным в адвокатской среде и будет поддержано адвокатским сообществом материально.

7.8. Актом восстановления исторической справедливости по отношению к прародителям российской адвокатуры стало издание книги «Корифеи присяжной адвокатуры», выпущенной под эгидой и при участии ФПА РФ. Книга возвращает нам имена многих выдающихся судебных ораторов, истинных профессионалов, стоявших у истоков российской адвокатуры, учреждавших корпоративные ценности и создававших этические традиции нашего сообщества.

III. Перспективы развития адвокатуры и адвокатской деятельности на очередной период полномочий Совета

Совет Федеральной палаты адвокатов ставит своей целью повышение роли, престижа и значимости адвокатуры как института гражданского общества.

В связи с этим Совет ФПА намерен:

- активно отстаивать независимость адвокатуры, обеспечивать соблюдение гарантий профессиональной деятельности адвоката, реагировать на каждое незаконное вмешательство в адвокатскую деятельность либо препятствование этой деятельности каким бы то ни было образом;
- укреплять и развивать корпоративные начала и принципы адвокатского сообщества, формировать такую нравственно-психологическую обстановку в наших рядах, при которой были бы невозможны и нетерпимы любые отступления от норм и правил профессиональной этики, при этом всячески поддерживать и поощрять адвокатов, отличившихся достойным исполнением своего профессионального долга;
- развивать самоуправление в адвокатуре на федеральном и региональном уровнях, шире привлекать к участию в работе Федеральной палаты адвокатов представителей адвокатских палат субъектов Российской Федерации, всячески поощрять инициативу адвокатских образований и адвокатов, направленную на гармонизацию отношений внутри корпорации;
- обеспечить высокий уровень профессиональной учебы членов корпорации;
- активно формировать положительное общественное мнение об адвокатуре как институте гражданского общества, служащем целям защиты прав и свобод граждан.

Совет Федеральной палаты адвокатов 2005-2007 гг.

Р Е З О Л Ю Ц И Я № 1

О служебных помещениях адвокатских палат и адвокатских образований

Третий Всероссийский съезд адвокатов констатирует, что с принятием Федерального закона от 6 октября 2003 г. «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» занимаемые адвокатскими образованиями и адвокатскими палатами муниципальные нежилые помещения подлежат до 1 января 2008 г. передаче в государственную собственность либо до 1 января 2009 г. перепрофилированию или приватизации.

Федеральный закон от 21 декабря 2001 г. «О приватизации государственного и муниципального имущества» не предусматривает для адвокатских образований и адвокатских палат никаких льготных условий приобретения арендуемых или государственных или муниципальных нежилых помещений вне зависимости от деятельности аренды таких помещений.

Для адвокатских образований и адвокатских палат многих регионов России, арендующих муниципальные помещения, исполнение Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» приводит либо к значительному увеличению ставок арендной платы, либо к отказу в пролонгации договоров аренды под предлогом выставления арендуемых помещений на приватизационные торги.

Неоправданно высокие расходы адвокатских образований и адвокатских палат на аренду служебных помещений приведут к свертыванию бесплатной юридической помощи малообеспеченным гражданам и вынужденному повышению размеров адвокатских гонораров, которые будут платить граждане, обращающиеся за юридической помощью.

К примеру, в Хабаровском крае адвокатскому образованию отказано в предоставлении служебного помещения, в Курганской области муниципалитет намерен служебные помещения, многие годы занимаемые коллегией адвокатов и адвокатской палатой, перепрофилировать либо выставить на торги. Такие факты имеются в Карачаево-Черкесской Республике, Читинской и Кемеровской областях и других субъектах РФ.

Складывающаяся ситуация вызывает напряженность среди адвокатов и тревогу съезда.

Съезд считает необходимым:

1. Просить Государственную Думу Федерального Собрания РФ при подготовке к рассмотрению Государственной Думой законопроекта №193202-4 «Об особенностях участия субъектов малого предпринимательства в приватизации арендованного государственного и муниципального имущества» включить в него наряду с субъектами малого предпринимательства адвокатские образования и адвокатские палаты.

2. Просить Правительство РФ разъяснить и рекомендовать субъектам РФ принять законы по вопросам обеспечения адвокатских палат и адвокатских образований служебными помещениями, в которых установить для адвокатских

палат и адвокатских образований ставки арендной платы на уровне, предусмотренном для органов и учреждений юстиции.

Для сохранения за адвокатскими образованиями и адвокатскими палатами арендуемых ими муниципальных помещений рекомендовать муниципальным органам безвозмездно передавать такие помещения в собственность субъектов РФ с сохранением за адвокатскими образованиями и адвокатскими палатами их прав аренды.

3. Просить Федеральную регистрационную службу и Министерство юстиции РФ:

- поддержать настоящую Резолюцию в Государственной Думе Федерального Собрания РФ, в Правительстве РФ и в органах власти субъектов РФ;
- подготовить для органов власти субъектов РФ соответствующие разъяснения и рекомендации в целях единообразного решения субъектами РФ этого важного для российской адвокатуры вопроса.

Третий Всероссийский
съезд адвокатов.

Р Е З О Л Ю Ц И Я № 2

О нарушениях прав адвокатов и авторитете адвокатуры

Положения статьи 3 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» определяют адвокатуру как институт гражданского общества, не входящий в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления, действующий на основе принципов независимости, самоуправления и корпоративности.

Адвокатура была и остается важнейшим демократическим институтом российской правовой системы. Адвокаты осуществляют конституционную функцию по оказанию гражданам квалифицированной юридической помощи и участвуют в осуществлении правосудия, являясь его неотъемлемой составляющей. Поэтому престиж правосудия в значительной мере зависит и от престижа адвокатской профессии, авторитета адвокатуры.

К сожалению, в последнее время наметилась тенденция пренебрежения правоохранительных и правоприменительных государственных органов к адвокатуре, нарушения профессиональных прав адвокатов, все чаще слышны призывы к ограничению независимости адвокатуры. В последние годы адвокатов не представляют к награждению государственными наградами, к присвоению почетного звания «Заслуженный юрист Российской Федерации». Вследствие такого отношения к адвокатуре впервые отмечается снижение престижа адвокатской профессии, адвокатский статус теряет привлекательность.

Множатся нарушения прав адвокатов и гарантий их независимости при осуществлении профессиональных обязанностей. Не прекращаются посягательства на адвокатскую тайну, в нарушение закона и постановлений Конституционного Суда РФ предпринимаются попытки допросить адвокатов в качестве свидетелей, обыскать служебные и жилые помещения адвокатов, произвести в отношении адвокатов оперативно-розыскные мероприятия.

Согласно отчетам адвокатских палат субъектов РФ и данным Комиссии по защите профессиональных и социальных прав адвокатов при Совете ФПА РФ в 2005 г. зафиксировано 458 случаев нарушения профессиональных прав адвокатов, а в 2006 г. – уже 611, в том числе случаев неправомерного вмешательства в адвокатскую деятельность и воспрепятствования этой деятельности в 2005 г. – 139, а в 2006 г. – 487.

Только половина жалоб на нарушение прав адвокатов удовлетворяется прокурорами и судами, что существенно расходится с экспертными оценками советов адвокатских палат.

Адвокатскими палатами во множестве фиксируются факты воспрепятствования профессиональной деятельности адвокатов со стороны следственных органов и администраций СИЗО и ИВС, которые не допускают адвокатов для свидания с подзащитными, игнорируя прямые предписания закона и постановления Конституционного Суда РФ.

Для предоставления свиданий с подзащитными от адвокатов незаконно требуют письменных разрешений следователей. Адвокатов вынуждают кроме ордеров представлять письменные ходатайства о допуске к участию в деле и передавать их через канцелярию следственного органа. Ответы адвокатам направляют по почте. Обвиняемые и подозреваемые, находящиеся под стражей, лишаются своевременной профессиональной защиты.

Занятие адвокатской профессией расценивается некоторыми государственными чиновниками, чуть ли не как порочащий фактор. Например, адвокатам препятствуют занимать судейские должности, а если у претендента на должность судьи ближайшие родственники адвокаты, это также становится препятствием для осуществления права на профессию. Так, в 2006 г. лишь в Приморском крае 15 адвокатов вынужденно отказались от статуса, чтобы не создавать проблем для карьеры родственников – судей. Эту порочную практику невозможно обжаловать, поскольку она основана на устных указаниях.

Складывающаяся ситуация не отвечает демократическим принципам правового государства и вызывает озабоченность адвокатского сообщества.

В целях защиты профессиональных прав адвокатов и повышения престижа адвокатской профессии Съезд считает необходимым:

1. Обратить внимание:

1.1) правоохранительных органов, органов предварительного следствия, прокуратуры и судейского сообщества:

- на недопустимость нарушения профессиональных прав адвокатов и принижения престижа адвокатской профессии и авторитета адвокатуры в целом, что ведет к нарушениям прав граждан и подрыву престижа правосудия;
- на недопустимость препятствий к занятию судейских должностей адвокатами и лицами, ближайшими родственниками которых являются адвокаты, что фактически является запретом на профессию;

1.2) Федеральной регистрационной службы, Министерства юстиции РФ – на соблюдение гарантий независимости и самоуправления адвокатуры.

2. Адвокатам и советам адвокатских палат субъектов РФ:

- руководствоваться Рекомендациями по обеспечению адвокатской тайны и гарантий независимости адвоката при осуществлении адвокатами профессиональной деятельности, принятыми Советом ФПА РФ 10 декабря 2003 г. (протокол № 4);
- сообщать в Совет ФПА РФ о каждом случае воспрепятствования к занятию судейских должностей адвокатами и лицами, ближайшими родственниками которых являются адвокаты;
- считать решение проблемных вопросов защиты профессиональных прав адвокатов, гарантий их профессиональной независимости одним из приоритетных направлений деятельности советов адвокатских палат;
- не оставлять без реагирования случаи нарушения профессиональных прав адвокатов, умаления престижа адвокатской профессии и авторитета адвокатуры в целом.

Третий Всероссийский съезд адвокатов

Р Е З О Л Ю Ц И Я № 3

Об информационном обеспечении деятельности Федеральной палаты адвокатов РФ

Третий Всероссийский съезд адвокатов отмечает, что информационное обеспечение и пропаганда адвокатской деятельности и адвокатуры является важным направлением работы Федеральной палаты адвокатов РФ и адвокатских палат субъектов РФ.

От того, насколько профессионально организована эта работа, во многом зависит уровень качества и профессионализма адвокатской деятельности, авторитет адвокатуры и престиж адвокатской профессии.

Особую роль в информационном обеспечении и популяризации адвокатской деятельности и адвокатуры играют центральные информационные органы ФПА РФ – официальный сайт ФПА РФ, информационный бюллетень «Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации» и журнал «Российский адвокат», а также созданная в конце 2006 г. Ассоциация адвокатской прессы.

До последнего времени у адвокатского сообщества не было оперативного общероссийского периодического информационного издания – газеты, что отрицательным образом отражалось на информировании адвокатов об основных событиях и проблемах корпоративной жизни, о взаимосвязи адвокатуры с обществом и государством.

Третий Всероссийский съезд адвокатов:

1. Поддерживает предложение Совета ФПА РФ и фонда «Адвокатская инициатива» учредить новое общероссийское адвокатское корпоративное издание «Адвокатская газета» с периодичностью выхода не реже двух раз в месяц.

2. Поручает Совету ФПА РФ оказывать содействие пресс-службе ФПА РФ, редакциям «Вестника Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации», журнала «Российский адвокат», «Адвокатской газеты» в обеспечении качества содержания и оформлении этих средств массовой информации, достойного российской адвокатуры.

3. Предлагает адвокатским палатам организовать подписку адвокатов и адвокатских образований на печатные издания ФПА РФ:

- «Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации»;
- журнал «Российский адвокат»;
- «Адвокатская газета».

4. Призывает все адвокатские палаты и адвокатские образования активнее осваивать интернет-технологии и создавать свои интернет-сайты с целью скорейшего внедрения информационно-аналитической системы «Адвокатура», которая объединит все адвокатские палаты в единую информационную сеть.

5. Рекомендует адвокатским палатам, адвокатским образованиям и адвокатам оказывать всяческое содействие представителям Ассоциации адвокатской прессы, наладить интернет-контакты и активное сотрудничество с пресс-службой ФПА РФ, редакциями «Вестника Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации», журнала «Российский адвокат», «Адвокатской газеты» и других СМИ, предоставляя им наиболее интересную и полную информацию о прецедентных делах с участием адвокатов, общественных инициативах и социально значимых событиях из жизни сообщества.

Третий Всероссийский
съезд адвокатов.

О Б Р А Щ Е Н И Е

Третьего Всероссийского съезда адвокатов к Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации

В связи с многочисленными обращениями адвокатских палат субъектов Российской Федерации и адвокатских образований по вопросам применения Федерального закона от 12 января 1996 г. №7-ФЗ «О некоммерческих организациях»

Третий Всероссийский съезд адвокатов отмечает, что установленные пунктами 3-15 статьи 32 Федерального закона «О некоммерческих организациях» (в редакции Федерального закона от 10 января 2006 г. № 18-ФЗ) методы и средства государственного контроля за деятельностью некоммерческих организаций (НКО) были направлены на усиление государственного контроля за деятельностью НКО с целью не допустить осуществления ими внеуставной деятельности, легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, финансирования терроризма и экстремистской деятельности.

Распространение указанных норм на адвокатские палаты и адвокатские образования, созданные и действующие в соответствии с Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», не имеет ничего общего с достижением заявленных законодателем целей, поскольку организация деятельности и финансирования этих организаций принципиально отличается от организации деятельности и финансирования иных некоммерческих организаций, не связанных с обеспечением конституционного права на квалифицированную юридическую помощь.

Поэтому Третий Всероссийский съезд адвокатов полностью поддерживает внесение в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» новой статьи 38.1 «Контроль за деятельностью некоммерческих организаций, созданных и действующих в соответствии с настоящим Федеральным законом», предусматривающей установление специального порядка и пределов осуществления государственного контроля за деятельностью адвокатских НКО.

Учитывая принципиальную важность скорейшего разрешения данной ситуации для адвокатуры,

Третий Всероссийский съезд адвокатов

обращается к Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации с просьбой максимально ускорить принятие внесенного депутатом Государственной Думы ФС РФ А.М. Макаровым законопроекта «О внесении дополнения в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» в предложенной редакции.

Третий Всероссийский
съезд адвокатов.

Изменения и дополнения в Кодекс профессиональной этики адвоката, утвержденные третьим всероссийским съездом адвокатов.

(Измененный и вновь введенный текст выделен полужирным шрифтом)

Статья 6 (…)

Примечание: В целях настоящего Кодекса под доверителем понимается:

- лицо, заключившее с адвокатом соглашение об оказании юридической помощи;
- лицо, которому адвокатом оказывается юридическая помощь на основании соглашения об оказании юридической помощи, заключенного иным лицом;
- **лицо, которому адвокатом оказывается юридическая помощь бесплатно либо по назначению органа дознания, органа предварительного следствия, прокурора или суда.**

Статья 19 (…)

2. Поступок адвоката, который порочит его честь и достоинство, умаляет авторитет адвокатуры, неисполнение или ненадлежащее исполнение адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем, а также неисполнение решений органов адвокатской палаты должны стать предметом рассмотрения соответствующих квалификационной комиссии и Совета, заседания которых проводятся в соответствии с процедурами дисциплинарного производства, предусмотренными настоящим Кодексом.

При наличии дисциплинарного производства в отношении адвоката его заявление о прекращении статуса или об изменении им членства в адвокатской палате рассматривается по окончании дисциплинарного разбирательства. (…)

7. Отзыв жалобы, представления, сообщения либо примирение адвоката с заявителем, **выраженные в письменной форме**, возможны до принятия решения Советом и влекут прекращение дисциплинарного производства. Повторное возбуждение дисциплинарного производства по данному предмету и основанию не допускается.

Статья 20

1. Поводами для возбуждения дисциплинарного производства являются:

1) жалоба, поданная в **адвокатскую палату** другим адвокатом, доверителем адвоката или его законным представителем, а равно – при отказе адвоката принять поручение без достаточных оснований – жалоба лица, обратившегося за оказанием юридической помощи в порядке статьи 26

Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»;

2) представление, внесенное в **адвокатскую палату** вице-президентом адвокатской палаты либо лицом, его замещающим;

3) представление, внесенное в **адвокатскую палату** органом государственной власти, уполномоченным в области адвокатуры;

4) сообщение суда (судьи) в адрес **адвокатской палаты**.

2. Жалоба, представление, сообщение признаются допустимыми поводами к возбуждению дисциплинарного производства, если они поданы в письменной форме и в них указаны:

1) наименование адвокатской палаты, **в которую** подается жалоба, вносится представление, сообщение; (…)

6. Анонимные жалобы и сообщения на действия (бездействие) адвокатов не рассматриваются.

Статья 23

1. Дисциплинарное дело, поступившее в квалификационную комиссию адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, должно быть рассмотрено не позднее двух месяцев, не считая времени отложения дисциплинарного дела по причинам, признанным квалификационной комиссией уважительными.

Разбирательство в квалификационной комиссии адвокатской палаты субъекта Российской Федерации осуществляется устно, на основе принципов состязательности и равенства участников дисциплинарного производства.

Перед началом разбирательства все члены квалификационной комиссии предупреждаются о недопустимости разглашения и об охране ставших известными в ходе разбирательства сведений, составляющих тайну личной жизни участников дисциплинарного производства, а также коммерческую, адвокатскую и иную тайны. (…)

4. Разбирательство в комиссии осуществляется в пределах тех требований и **по тем** основаниям, которые изложены в жалобе, представлении, сообщении. Изменение предмета и (или) основания жалобы, представления, сообщения не допускается. (…)

11. Заседание квалификационной комиссии фиксируется протоколом, в котором отражаются все существенные стороны разбирательства, а также формулировка заключения. **Протокол подписывается председателем и секретарем комиссии**. В случаях, признаваемых комиссией необходимыми, может вестись звукозапись, прилагаемая к протоколу. (…)

13. По просьбе участников дисциплинарного производства им в **десятидневный** срок вручается (направляется) заверенная копия заключения комиссии.

Статья 24

1. Дисциплинарное дело, поступившее в совет палаты с заключением квалификационной комиссии, должно быть рассмотрено не позднее двух месяцев с момента вынесения заключения, **не считая времени отложения дисциплинарного дела по причинам, признанным советом уважительными.**

Участники дисциплинарного производства извещаются о месте и времени заседания Совета. (…)

8. Решение по жалобе, представлению, сообщению принимается советом путем голосования. Резолютивная часть решения оглашается участникам дисциплинарного производства непосредственно по окончании разбирательства в том же заседании. По просьбе участника дисциплинарного производства ему **в десятидневный срок** выдается (направляется) заверенная копия принятого решения. В случае принятия решения о прекращении статуса адвоката копия решения вручается (направляется) лицу, в отношении которого принято решение о прекращении статуса адвоката, или его представителю независимо от наличия просьбы об этом.

Статья 25 (…)

3. Решение совета адвокатской палаты по дисциплинарному производству может быть обжаловано адвокатом, привлеченным к дисциплинарной ответственности, в трехмесячный срок со дня, когда ему стало известно или он должен был узнать о состоявшемся решении.

Изменения в устав ФПА РФ, утвержденные Третьим Всероссийским съездом адвокатов

(Измененный и вновь введенный текст выделен полужирным шрифтом)

Статья 20

Целями деятельности Палаты являются:

- представительство и защита интересов адвокатов в органах государственной власти, органах местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях;
- координация деятельности адвокатских палат субъектов Российской Федерации;
- обеспечение высокого уровня оказываемой адвокатами юридической помощи;
- **содействие развитию издательской деятельности, направленной на освещение вопросов адвокатуры, адвокатской деятельности, а также вопросов и проблем российского и международного права.**

Статья 25

Адвокатская палата субъекта Российской Федерации обязана:

- соблюдать действующий Закон об адвокатуре и Устав Палаты;
- применять и соблюдать Кодекс профессиональной этики адвоката;
- производить ежемесячные отчисления на общие нужды Палаты в размере и порядке, определенных статьей 46 настоящего Устава;
- выполнять решения органов Палаты, которые являются обязательными для члена Палаты;
- принимать участие во Всероссийском съезде адвокатов и работе Совета Палаты;
- **устанавливать порядок и систему ежегодного повышения квалификации адвокатов, утверждать программы повышения квалификации адвокатов и обучения стажеров адвокатов;**
- выполнять иные обязанности, предусмотренные действующим законодательством Российской Федерации и настоящим Уставом.

Статья 32

Совет Палаты: (…)

- представляет Палату в органах государственной власти, органах местного самоуправления, общественных объединениях и иных российских организациях и за пределами Российской Федерации;

- **назначает своих представителей в органах законодательной, исполнительной и судебной власти (по согласованию с соответствующим органом);** (…)

Статья 32

Совет Палаты: (…)

- **координирует деятельность адвокатских палат. В этих целях:**
- **проводит ежегодные собрания представителей адвокатских палат, организует их учебу;**
- **формирует на постоянной основе комиссию по правовому наблюдению, которая дает заключения о законности решений, принимаемых органами адвокатского самоуправления адвокатских палат (за исключением решений, входящих в их исключительную компетенцию);**
- **вносит в совет адвокатской палаты субъекта Российской Федерации на основании заключения комиссии правового наблюдения представление об устранении нарушений, если принятое советом решение не соответствует требованиям Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», решениям Всероссийского съезда адвокатов или Совета Палаты. Указанное представление подлежит рассмотрению советом адвокатской палаты в месячный срок со дня его поступления. Если представление не рассмотрено в установленный срок или изложенные в нем требования отклонены, то Совет Палаты вправе принять решение, отменяющее или изменяющее решение совета адвокатской палаты;**
- **создает на постоянной основе комиссию по вопросам дисциплинарной практики и применения Кодекса профессиональной этики адвоката для подготовки предложений и рекомендаций Совету Палаты по формированию единых принципов и критериев деятельности квалификационных комиссий;** (…)

Статья 32

Совет Палаты: (…)

- утверждает положения о формах представительства Совета Палаты в федеральных округах;
- **учреждает представительства Палаты, определяет их штатную структуру и порядок финансирования;** (…)

Три кита Российской адвокатуры

Накануне Третьего Всероссийского съезда адвокатов России президент Федеральной палаты адвокатов России Е.В.Семеняко попытался подняться над повседневной текучкой, оглянуться, вычленить главное в итогах четырехлетней работы по становлению новой адвокатуры.

Не будет преувеличением сказать, что Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» дал отчет новому времени в истории российской адвокатуры и выдвинул ее на место одного из важнейших институтов правового государства – гражданского общества в современной России. Реализация нового закона потребовала от адвокатуры заново структурироваться, организоваться, выработать эффективные механизмы внутрикорпоративной жизни и, главное, осознать себя как единое целое.

Процесс этот начался с подготовки к первому Всероссийскому съезду адвокатов, который состоялся 31 января 2003 года и закрепил новую организацию адвокатского сообщества в России. Была создана Федеральная палата адвокатов РФ, адвокатские палаты субъектов Российской Федерации, стали действовать советы палат и квалификационные комиссии. Адвокатура начала осваиваться в новом для себя качестве – института гражданского общества, становление которого продолжается до сих пор. Не все его участники, в частности правозащитные организации, достаточно четко понимают роль и миссию адвокатуры, пытаясь действовать в обход этого института, и в итоге не используют действенных и эффективных механизмов, которыми располагает наше сообщество.

Время, прошедшее после последнего съезда адвокатов, стало для адвокатуры настоящим экзаменом на зрелость. Нам пришлось не только выстраивать новую структуру своей внутренней организации, но и на практике утверждать принципы независимости, корпоративности и самоуправления – это три кита, на которых стоит современная адвокатура.

Независимость

Независимость всегда выступала краеугольным камнем, который еще в 1864 году был заложен в основу здания корпорации присяжных поверенных Судебными уставами императора Александра II. Российские адвокаты дорожили ею как высочайшим демократическим завоеванием, обеспечивающим полноценную защиту своих доверителей. Мой великий земляк, петербуржец Владимир Спасович, будучи председателем Санкт-Петербургского совета присяжных поверенных, сравнивал адвокатуру с Запорожской Сечью, а один из

выдающихся талантов сословия Оскар Грузенберг называл ее «вольной громадой». Но именно этот принцип не давал покоя силам, которые на протяжении всей истории российской адвокатуры пытались подчинить ее тем или иным государственным структурам.

Так продолжалось вплоть до 2002 года, когда принцип независимости адвокатуры был закреплен п. 2 ст. 3 Закона «Об адвокатской деятельности…». Однако очень скоро выяснилось, что это положение не устраивает некоторых чиновников от юстиции. Привыкшие держать «все под контролем», они до сих пор не могут смириться с мыслью, что многотысячный общественный институт руководствуется исключительно законом и не приемлет указаний государственных мужей. Для отдельных высокопоставленных сотрудников правоохранительных органов независимость как кость в горле, мешающая привычно «проглатывать» любого фигуранта по заказному делу. Понятно, что желание во что бы то ни стало найти способ хотя бы косвенно руководить адвокатурой и влиять на отдельных ее представителей в судебных процессах подвигло «друзей» адвокатуры на решительные действия, вплоть до законодательных инициатив сомнительного свойства.

И хотя в наш закон неоднократно вносились изменения, большая часть поправок была предложена или отредактирована самим адвокатским сообществом. Благодаря усилиям, как отдельных адвокатов, так и целых коллективов, работающих над этими поправками, нам удалось не только предотвратить внесение нежелательных для адвокатуры исправлений в закон, но и четче обозначить критерии независимости адвокатуры. Особенно ярко это проявилось в изменениях ст. 17 в редакции Федерального закона от 20 декабря 2004 г. №163-ФЗ.

Серьезному пересмотру подвергались и последние предложения по изменению законодательства об адвокатуре и адвокатской деятельности, инициированные в 2006 году группой депутатов Госдумы: Гребенниковым, Митрофановым и др. Общий смысл этого документа сводился к предоставлению обширных контрольных функций органам Министерства юстиции. Благодаря активной деятельности членов Совета ФПА РФ, наших экспертов и специалистов, всесторонней помощи коллег из различных адвокатских образований, а также заинтересованному диалогу с законодателями обеих палат Федерального собрания РФ, с законоведами Правительства РФ и Администрации Президента, нам удалось перевести этот процесс из кампании против адвокатуры в диалог с нею.

Разумеется, успехи в отстаивании независимости адвокатуры нельзя воспринимать как процесс необратимый. Адвокатура обречена на вечный спор с отдельными представителями государства в силу специфики своего положения. А оно определяется необходимостью реализовывать конституционные права граждан на юридическую помощь вне зависимости от того, как их понимают заскорузлые консерваторы из тех или иных ветвей власти. Разве можно назвать государственным подходом кампанию по «выдавливанию» адвокатов из присутственных мест – судов, административных зданий, в которых юридические консультации размещались десятилетиями? И неважно, делается это путем взвинчивания арендной платы или грубым выселением. В итоге обделенными оказываются граждане, чье право на получение доступной квалифицированной юридической помощи нарушается непродуманными

действиями муниципальных властей. Нам, правда, в ряде случаев удалось добиться, чтобы адвокатским образованиям были предоставлены равноценные помещения или здания. В частности, когда управление судебного департамента в Пензенской области инициировало судебную процедуру по выселению пензенской областной коллегии адвокатов, ФПА РФ обратилась за содействием к губернатору области. В результате на уровне правительства Пензенской области было принято решение о выделении земельного участка под строительство отдельного здания для коллегии адвокатов.

ФПА РФ активно отстаивает права адвокатов во всех случаях ущемления их прав или ограничения возможности осуществлять профессиональную деятельность, поскольку именно от этого зависит выполнение конституционной задачи адвокатуры – оказания квалифицированной юридической помощи гражданам и организациям.

Адвокатами и органами их самоуправления на незаконные действия правоохранительных органов в отношении адвокатов было направлено более 500 жалоб, половина из которых признана обоснованными. В этой связи хотелось бы сказать слова признательности членам комиссии по защите прав адвокатов при ФПА. Их честный, самоотверженный труд, быть может, не всегда и заметен, но истинно неоценим. Хотя произвола со стороны той же милиции и прокуратуры еще немало, но они стали действовать осторожней, с оглядкой: усвоили – непременно встретят отпор, придется отвечать по закону.

Важным в области защиты прав адвокатов стало и Определение от 08.11.2005 г. № 439-О Конституционного Суда РФ, инициаторами которого выступили коллеги адвокатской фирмы «Юстина». Конституционный Суд РФ подчеркнул, что действия, связанные с проведением следственных и оперативно-розыскных мероприятий в отношении адвоката, в том числе в жилых и служебных помещениях, используемых им для осуществления профессиональной деятельности, не могут быть совершены без принятия об этом специального судебного решения. Тем самым суд однозначно подтвердил важность обеспечения адвокатской тайны всеми участниками судопроизводства и правоохранительной деятельности.

Подобные акты принимались затем и на региональных уровнях. Так, в сентябре 2006 года адвокаты волгоградского филиала «Мейер, Яковлев и партнеры» Воронежской межтерриториальной коллегии добились в Советском районном суде г. Волгограда признания незаконными действий по проведению оперативно-розыскных мероприятий в отношении адвокатов.

Такую практику мы анализируем и обобщаем, вооружая коллег законными инструментами для отстаивания своих прав во имя интересов дела, интересов наших доверителей.

Главное же, что нам удалось за несколько последних лет – это наладить устойчивый контакт с государственными органами как в центре, так и на местах, с профильными министерствами и ведомствами. С адвокатурой считаются, к ее мнению прислушиваются. Органы исполнительной власти оперативно реагируют на запросы ФПА РФ по проблемам налогообложения адвокатов, оплаты юридической помощи по назначению, обеспечению нормальных условий работы наших профессиональных образований. Адвокатура заняла достойное место и успешно осваивается в системе общественных институтов.

Корпоративность

Одной из старейших традиций российской адвокатуры является ее единство, выраженное в принципе корпоративности. Большинство адвокатов хорошо помнит «смутные» времена 90-х годов прошлого века, когда одновременно существовали традиционные и вновь образованные адвокатские объединения, каждое из которых имело собственные представления о корпоративности. Противостояние ряда этих объединений привело к взаимному обессиливанию. Значительная часть творческого и профессионального потенциала адвокатуры уходила на взаимные разборки. Раскол в сообществе создавал реальную угрозу утраты в стране авторитета адвокатуры, престижа адвокатской профессии. Кризис был преодолен благодаря закону об адвокатской деятельности 2002 года, после которого мы стали заново отстраивать здание корпорации, все более убеждаясь в том, что подлинная сила нашего общества не в умении организовывать внутрикорпоративные баталии, а в объединении.

Не всем коллегам пришлось по душе новое устройство адвокатуры. Кое-кто пророчил нежизнеспособность вновь создаваемых органов адвокатского самоуправления в лице адвокатских палат субъектов Российской Федерации и Федеральной палаты адвокатов РФ. Между тем именно этим органам предстояло возродить принцип корпоративности, распространив его на всю российскую адвокатуру. Основное бремя этой непростой миссии легло на ФПА РФ. Нам требовалось разобраться, что представляет собой российская адвокатура сегодня, сколько адвокатов насчитывается в стране, осознают ли они себя частью единой корпорации.

Начало этой работы было положено Министерством юстиции РФ: каждого адвоката записали в реестр. Выяснилось: нас более 55 тысяч. Далее предстояло на деле добиться единства российской адвокатуры. Для решения такой сверхзадачи, собственно, и были созданы новые органы адвокатского самоуправления.

Сегодня адвокатура в организационном отношении – единое целое. Но этого мало. Адвокатуре необходимо обрести единый корпоративный дух, а адвокатам научиться ассоциировать себя с корпорацией, не противопоставляя ей свою яркую индивидуальность, как это любят делать некоторые, обласканные средствами массовой информации коллеги.

Мы лишь в начале пути, на котором нам всем предстоит решить множество сложных проблем, научиться вырабатывать одинаковую позицию по кардинальным вопросам взаимодействия адвокатуры с обществом и государством. Но уже сейчас мы смогли создать для этого достаточно эффективные инструменты. При Федеральной палате адвокатов действуют научно-консультативный совет и экспертно-методический центр, в которых трудятся известные адвокаты-правоведы, ученые, эксперты. Они вырабатывают научно-обоснованные заключения по самым актуальным на данный период проблемам взаимоотношений адвокатуры, общества и государства. В заседаниях научно-консультативного совета всегда участвуют представители правительственных и законодательных структур. Заключения НКС направляются в профильные комитеты обеих палат Федерального Собрания и в Правительство РФ, Администрацию Президента России.

Все больший вес и авторитет в юридическом сообществе приобретает ежегодная научно-практическая конференция «Адвокатура. Государство. Общество».

Одной из наших давних корпоративных традиций является правовая помощь малоимущим гражданам. Оказывать ее адвокатам предписывалось еще Судебными уставами 1864 года. Однако и без всяких указаний свыше коллеги всегда выступали защитниками людей, не имеющих средств на юриста. Эта традиция поддерживается и сейчас. Указание статьи 48 Конституции РФ на гарантированное право каждого получать квалифицированную юридическую помощь, в том числе бесплатную в предусмотренных законом случаях, адвокаты воспринимают как непосредственное к ним обращение.

Поэтому адвокатское сообщество весьма критически отнеслось к попытке расширения сферы оказания бесплатной юридической помощи, за рамками адвокатской деятельности, силами государственных структур. Подавляющее большинство адвокатов высказалось против эксперимента по созданию сети государственных юридических бюро для консультирования малоимущих граждан, начатого Министерством юстиции РФ в 2006 году. Тем не менее, адвокатское сообщество сочло возможным принять в эксперименте участие, чтобы на деле доказать, что цели, поставленные правительством, не могут быть реализованы без адвокатов. Оценки первых итогов эксперимента со стороны адвокатского сообщества и органов Росрегистрации были диаметрально противоположными. Наш мониторинг показал, что вместо доступной юридической помощи малоимущие граждане приобрели головную боль, выразившуюся в необходимости предоставления бесконечного количества справок для получения элементарной консультации, которую адвокаты обычно дают бесплатно. А чиновники с мест бодро рапортовали начальству о том, что эксперимент приносит прекрасные плоды. Однако, видимо, до контролирующих органов дошли и другие сигналы, особенно от граждан, которые на собственном опыте убедились в «доступности» и «квалифицированности» предлагаемой им помощи. При этом в адвокатских образованиях как оказывали юридическую помощь малоимущим, так и продолжают ее оказывать, часто не претендуя при этом на вознаграждение от государства. Хотя такой труд, несомненно, должен вознаграждаться. Тем более, что это предусмотрено законом. Там, где органы местной власти – законодательной и исполнительной – озабочены этой проблемой, она решается. Труд адвокатов по выполнению соцзаказа оплачивается из региональных бюджетов. Такие законы работают в Калмыкии, Якутии, ряде других регионов.

Ныне эксперимент продолжается, и мы остаемся на позиции безусловного участия адвокатского сообщества в благородной миссии оказания помощи малоимущим. По решению Совета ФПА РФ от 28 ноября 2006 года адвокатура продолжит вести независимый мониторинг за ходом эксперимента и нарабатывать свои предложения по совершенствованию законодательства об оказании юридической помощи малоимущим гражданам.

В целом же важно отметить: зримым итогом прошедших после нашего второго съезда лет стало то, что адвокатская корпорация все более начинает осознавать себя сообществом, объединенным не только профессиональными рамками, но и общими целями, моральными и нравственными установками.

Самоуправление и равноправие

Корпоративность адвокатуры проявляется не только в ее отношениях с государством и обществом, но и во взаимоотношениях внутри нее самой. Не могу сказать, что мы добились их сбалансированности на всей территории Российской Федерации. Есть регионы, которые живут по принципу «безграничной самостийности», не считаясь не только с мнением ФПА РФ, но и грубо попирая нормы законодательства об адвокатуре.

В отдельных адвокатских палатах до сих пор не изжито такое наследие прошлого, как деление коллег на «своих» и «чужих». Особенно это проявляется в отношении адвокатов, осуществляющих деятельность в филиалах, учрежденных на территории других субъектов Федерации. Такая ситуация длительное время существовала в Сахалинской области. Потребовалось специальное вмешательство ФПА РФ, чтобы тлеющий конфликт не перерос в пожар открытого противостояния.

К сожалению, такие примеры отнюдь не единичны. Мы стараемся реагировать на них по мере сил и возможностей. Но не можем действовать иначе, как увещевая коллег не нарушать закон. Ведь у ФПА РФ нет закрепленных в нормативных актах полномочий применять властные санкции по отношению к нарушителям. В итоге в адвокатуре возникает некий вакуум власти, а у госорганов соблазн заполнить его. Кстати, это одна из причин возникновения законопроектов с поправками, предусматривающими усиление контрольных функций Росрегистрации.

Между тем мы, как корпорация, обладаем возможностями устранить неопределенность в отношении наделения Совета ФПА РФ определенными контрольными функциями, в частности – вносить в адвокатские палаты субъектов Федерации представления по отмене незаконных решений этих палат. В случае, если Совет региональной палаты оставит предложение Совета ФПА РФ не реализованным, за Федеральной палатой адвокатов должно оставаться право отменять незаконные решения своим постановлением. Разумеется, региональной палате, в свою очередь, должна быть предоставлена возможность обжаловать решение Совета ФПА РФ.

Нас предостерегали от того, чтобы ФПА РФ не стала «адвокатским министерством». Хочу заметить, что мы не только избежали тенденций обюрокрачивания нашего института, но и выработали традиции активного привлечения к общекорпоративной работе коллег из разных адвокатских палат и образований. В составе ФПА РФ действуют комиссии, решающие вопросы образования, научной деятельности и переподготовки кадров, дисциплинарной практики, страхования, налогообложения, оказания помощи малоимущим и др. Любой из нас может выступить с предложениями по самым различным вопросам корпоративной жизни. Наиболее ценные инициативы поддерживаются палатой. Примером может служить, допустим, начинание адвоката Сергея Гаврилова из Вологды, создавшего вместе со своими товарищами уникальную информационную интернет-систему «Адвокатура», которая скоро будет введена в действие.

Что касается наших «министерских амбиций», судите сами: число сотрудников в аппарате ФПА РФ не превышает 30 человек. Однако и этот небольшой коллектив успешно решает сложные многотрудные задачи,

представляя адвокатское сообщество как в высших органах законодательной и исполнительной власти, так и в отношениях с общественными институтами. А здорового бюрократизма, который бы позволял максимально эффективно использовать приемы и методы аппаратной работы, нам на самом деле не хватает. В этом мы вправду проигрываем государственным чиновникам.

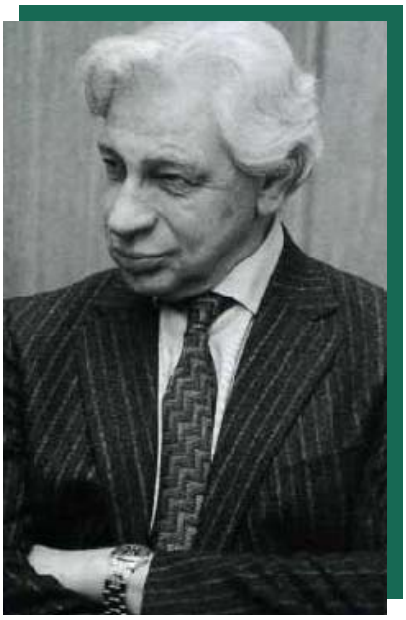
Об отношениях с общественными адвокатскими объединениями. Адвокатура может еще лучше позиционировать себя среди других институтов гражданского общества, если помощь со стороны общественных адвокатских образований и союзов, прежде всего, Гильдии российских адвокатов и Федерального союза адвокатов России, будет предметной, адресной, без дублирования тех полномочий, которыми Федеральная палата наделена в силу закона.

Эффективному решению наших задач, развитию гласности и открытости служит адвокатская пресса, объединившаяся недавно в ассоциацию, которую возглавил талантливый организатор и журналист, главный редактор «Российского адвоката» Р. Звягельский. Ведущую роль в информационном обеспечении корпорации играют наши центральные издания: журнал «Российский адвокат», «Адвокатские вести», «Вестник Федеральной палаты адвокатов», который недавно возглавил один из авторитетных членов нашей корпорации Г.Шаров, интернет-сайт ФПА РФ. Набирают силу издания на местах. К чести многих региональных адвокатских палат, они осознали необходимость активной поддержки своих средств массовой информации, тесно сотрудничают с ними, финансируют, оказывают необходимую организационную помощь. Хотелось бы отметить привлекательность журналов «Южнорусский адвокат» (президент АП Д. Баранов), «Нижегородский адвокат» (президент АП Н. Рогачев), «Адвокат Хакасии» (президент АП М. Дмитриенко), газеты «Адвокатский Петербург» (председатель коллегии К. Федоров). А в одном ряду с ними и другими нашими изданиями можно приветствовать «новичка» - недавно начавший выходить журнал Ханты-Мансийской палаты «Адвокат Югры» (президент АП В. Анисимов). Надеюсь, что читатель скоро получит и первый номер общероссийской адвокатской газеты – вопрос о ее издании будет решаться на съезде.

Как видим, прошедшее после нашего второго съезда время богато новациями. Сегодня в чести – гражданская неуспокоенность, свежие идеи и инициатива людей. Мы будем и дальше стремиться к тому, чтобы ФПА РФ выполняла роль притягательного центра и аккумуляции адвокатских начинаний.

«Российский адвокат»
№2, 2007.

Единые стандарты для юридической помощи.



22 марта 2007 г. в Совете Федерации Федерального собрания РФ состоялось третье заседание экспертно-консультативного совета по вопросам оказания правовой помощи и юридических услуг гражданам, предприятиям и организациям, посвященное проблемам регулирования рынка юридических услуг в связи с вступлением России в ВТО. Эти проблемы были впервые подняты на конференции «Адвокатура. Государство. Общество» в декабре 2006 г. На заседании ЭКС обсуждался подготовленный президентом Адвокатской палаты г. Москвы, членом Совета ФПА РФ Г.М. Резником проект Федерального закона «Об оказании квалифицированной юридической помощи в Российской Федерации».

Необходимость разработки проекта, сказал президент Адвокатской палаты г. Москвы Г.М. Резник, обусловлена тем, что на российском рынке услуг сложилась тревожная ситуация: правовую помощь неопределенному кругу граждан и организаций оказывают как адвокаты, так и предприниматели, причем адвокаты поставлены в менее выгодные условия. Для того чтобы приобрести статус адвоката, юрист должен соответствовать высоким профессиональным и нравственным требованиям, а также выдержать сложный квалификационный экзамен; адвокат должен выполнять обязанности, установленные Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Оказание юридической помощи юристами-предпринимателями не регулируется законодательством, условия их выхода на рынок юридических услуг не сформулированы; кроме того, предприниматель, оказывающий юридическую помощь, может даже не быть юристом. Профессиональные и этические обременения адвокатуры не компенсируются сколько-нибудь существенными преференциями. Молодым юристам, специализирующимся на оказании услуг предпринимательству в гражданских и арбитражных делах, становится невыгодно (и в профессиональном, и в экономическом отношении) идти в адвокатуру, что может привести к деградации сообщества.

Основные положения проекта, подчеркнул Г.М. Резник, базируются на нормах Конституции РФ и международных правовых актов об адвокатуре. Поскольку получение квалифицированной, профессиональной юридической помощи – конституционно гарантированное право каждого, кто в ней нуждается, то оказание такой помощи по своей природе не может быть предпринимательской деятельностью, цель которой – извлечение прибыли.

Согласно международным стандартам оказывать квалифицированную юридическую помощь могут только представители независимой юридической профессии, необходимым условием обеспечения такой помощи является

членство в самоуправляемой адвокатской корпорации. В связи с этим Г.М. Резник напомнил собравшимся известное высказывание адвоката Франции Этьена Паскье: «Удержать адвокатуру на высоком уровне можно только постоянным напоминанием о ее высоком призвании. Попытки принизить адвокатов, уравняв их с обычными специалистами, продающими свои услуги, заслуживают всяческого порицания».

Поскольку необходимо устранить содержащиеся в Законе ограничения, которые затрудняют работу адвокатов, оказывающих юридическую помощь, и бизнесу, и снижают конкурентоспособность адвокатуры по отношению к российским и западным юридическим компаниям, проект предусматривает введение новой организационно-правовой формы адвокатского образования – адвокатские фирмы (адвокатская фирма является некоммерческой организацией, уставной капитал которой разделен на доли определенных партнерским договором размеров с распределением финансовых результатов пропорционально размерам долей партнеров) – и наделение адвокатских образований правом заключать с адвокатами договоры трудового найма.

Предлагаемые изменения, подчеркнул Г.М. Резник, приобретают актуальность в связи с предстоящим вступлением России в ВТО и направлены на то, чтобы защитить отечественный рынок юридических услуг от экспансии зарубежных компаний. В нашей стране уже сейчас открыто работают крупнейшие американские, британские и французские адвокатские фирмы, которые в нарушение п.п. 5, 6 ст. 2 Закона оказывают юридическую помощь не только по вопросам права своих государств, но и по вопросам российского права и не регистрируются в специально предусмотренном реестре, поскольку учреждены в качестве обычных коммерческих организаций.

Мнения участников заседания ЭКС.

В.Н.Буробин, президент адвокатской фирмы «Юстина»: Сейчас в России около 300 тыс. юристов оказывают правовые услуги в сфере предпринимательской деятельности. Этот рынок можно и нужно регулировать, обеспечив единство корпорации юристов.

А.М.Макаров, заместитель председателя Комитета Государственной Думы по бюджету и налогам: Действующий Закон содержит нормы, регулирующие деятельность иностранных адвокатов на территории России, и если будет обеспечено исполнение этих норм, то российские адвокаты смогут успешно конкурировать с зарубежными фирмами.

Понятие «квалифицированная юридическая помощь», включенное в Закон, предполагает существование дополнительных требований к адвокатам, что выделяет их среди других юристов. «Когда мы говорим о том, что нужно всех принять в адвокатуру, поскольку это даст нам возможность конкурировать, это по существу означает изменение идеологии действующего Закона, потому что на самом деле государство, гарантируя эту помощь, думало не об адвокатуре бизнеса».

Если в некоммерческой организации (адвокатской фирме) есть доли в уставном капитале и распределение прибыли, то может ли деятельность этой организации оставаться некоммерческой? «Нельзя гробить адвокатуру

(а сегодня именно это происходит) за счет того, что мы хотим создать дополнительные привилегированные режимы для адвокатуры бизнеса».

Е.Ю.Митюшкина, заместитель начальника Управления Федеральной регистрационной службы по контролю в сфере адвокатуры, нотариата и правовой помощи: Реестр, в котором согласно п. 6 ст. 2 Закона должны регистрироваться иностранные адвокаты, ведется, но за последние два года с заявлениями о регистрации обратились только 11 адвокатов.

Закон не дает государству никаких возможностей контролировать ни деятельность иностранных адвокатов на территории России, ни их перемещение. Работники ФРС периодически сталкиваются с ситуацией, когда иностранный адвокат оказывает юридическую помощь в качестве защитника в уголовном судопроизводстве. Необходимо жестко регламентировать деятельность иностранных адвокатов и наделить органы ФРС необходимыми полномочиями по контролю за ней. Это относится и к деятельности российских юристов- предпринимателей.

Ю.П.Иванов, заместитель председателя Комитета Государственной Думы по конституционному законодательству и государственному строительству: «Адвокатуре надо озаботиться созданием для наших государственных органов «Юридической бейсбольной биты», с помощью которой можно будет ограничить проникновение зарубежных юридических фирм на территорию нашей страны». Помимо ограничений для иностранных фирм нужно предусмотреть преференции для российских компаний. Эта работа должна быть завершена до вступления нашей страны в ВТО.

С.А.Кривошеев, президент Профсоюза адвокатов в России: Рынок юридических услуг надо защищать в первую очередь от отечественных предпринимателей, многие из которых даже не имеют юридического образования (деятельность по оказанию правовой помощи не лицензируется).

Г.К.Шаров, член Совета ФПА РФ: Полагаю, частнопрактикующие российские юристы – и адвокаты, и не адвокаты – едины в понимании того, что необходимо ввести единые требования для допуска к профессии, к правилам профессиональной этики, повышению квалификации и членству в профессиональных саморегулируемых организациях. Такими организациями должны стать действующие адвокатские палаты. Тем более это важно накануне вступления России в ВТО.

Пять лет назад, при подготовке действующего Закона, предусматривалось, что юридическую помощь могут оказывать только адвокаты. Но потом эта важнейшая норма куда-то пропала. Сейчас этот тезис становится особенно актуальным для защиты российского рынка юридических услуг от экспансии иностранных юристов и юридических фирм. Для его реализации пока не предложено ничего лучшего, чем законопроект Г.М. Резника.

Р Е Ш Е Н И Е

Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации

3 апреля 2007 г. **г. Москва**

(протокол № 10)

В Совет Федеральной палаты адвокатов поступает информация из адвокатских палат субъектов Российской Федерации (Республика Алтай, Республика Карелия, Карачаево-Черкесская Республика, Волгоградская область и др.) о проведении территориальными органами Федеральной регистрационной службы проверок адвокатских палат и адвокатских образований в порядке реализации полномочий по контролю за деятельностью некоммерческих организаций.

Рассмотрев данную ситуацию, Совет ФПА отмечает:

1. Установленные пунктами 3-15 статьи 32 Федерального закона «О некоммерческих организациях» (в редакции Федерального закона от 10.01.2006 №18-ФЗ) методы и средства государственного контроля направлены на усиление государственного контроля за деятельностью некоммерческих организаций (НКО) в целях недопущения осуществления ими внеуставной деятельности, легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, финансирования терроризма и экстремистской деятельности.

2. Распространение указанных норм на адвокатские палаты и адвокатские образования, созданные и действующие в соответствии с Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (Закон об адвокатуре), не имеет ничего общего с достижением заявленных законодателем целей, поскольку организация деятельности и финансирования этих организаций принципиально отличаются от деятельности иных некоммерческих организаций, не связанных с обеспечением конституционного права на квалифицированную юридическую помощь.

3. Правовой статус и сфера деятельности адвокатских палат и адвокатских образований коренным образом отличаются от некоммерческих организаций иных форм, чем и было обусловлено принятие специального Закона об адвокатуре. Являясь институтом гражданскою общества и неотъемлемой частью системы судопроизводства в Российской Федерации, в отношениях с государством адвокатура действует на основе принципов независимости, самоуправления и корпоративности (ст. 3 Закона об адвокатуре). С учетом этих принципов законодатель названным специальным законом определил характер и пределы контрольных полномочий для уполномоченного гос. органа в лице Росрегистрации. Поэтому Федеральный закон от 12 января 1996 г. №7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (в редакции от 30.12.2006 г.) применяется к адвокатским палатам и адвокатским образованиям лишь постольку, поскольку он не противоречит Закону об адвокатуре, что, например, прямо следует из содержания пункта 18 статьи 22 Закона об адвокатуре.

4. При таком положении то обстоятельство, что в Федеральном законе «О некоммерческих организациях» содержится норма (пункт 2 статьи 1), согласно которой он применяется ко всем некоммерческим организациям, если иное не предусмотрено специальным законом, не может служить основанием для расширения контрольных полномочий в отношении адвокатуры, поскольку сам Закон об адвокатуре в целом, с одной стороны, определяет пределы контрольных полномочий государства, с другой стороны, устанавливает выше отмеченную субординацию этих законов.

5. Оставлена без внимания специфика адвокатских образований, действующих в качестве налоговых агентов адвокатов. В частности, денежные средства, поступающие на счета адвокатских образований, не являются их собственными средствами, так как представляют собой вознаграждения (оплату труда) адвокатов за оказанную юридическую помощь и в этом качестве лишь зачисляются на счета образований.

Согласно Закону об адвокатуре все созданные в соответствии с ним некоммерческие организации содержатся за счет целевых отчислений своих членов (адвокатов или адвокатских палат), имеют смету и сдают отчетность о целевом использовании средств в налоговые органы и органы статистики. При этом целевые отчисления производятся путем внутренних расчетов. Таким образом, проверка сведений о расходовании средств адвокатской НКО на основании данных банка возможна только посредством проведения проверки расходования средств адвокатов, что явно выходит за пределы полномочий органов Росрегистрации.

6. Игнорируются требования Закона об адвокатуре по обеспечению режима сохранения адвокатской тайны, тогда как они подлежат безусловному исполнению не только адвокатами, но и проверяющими гос.органами, в том числе и органами Росрегистрации. Из чего следует, что истребование документов, содержащих сведения, составляющие адвокатскую тайну, недопустимо.

Отмеченные особенности, по мнению Совета, не получили должного отражения ни в Постановлении Правительства Российской Федерации от 15 апреля 2006 г. №212 «О мерах по реализации отдельных положений федеральных законов, регулирующих деятельность некоммерческих организаций», ни, в так называемом Административном регламенте, утвержденном приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 25 декабря 2006 года №380.

В связи с этим Совет расценивает как очевидное превышение полномочий требования отдельных руководителей органов Росрегистрации (Республика Карелия, Волгоградская область), которые в связи с проверкой требуют представить учредительные документы, списки членов адвокатских палат и адвокатских образований, образцы оттисков печатей, публикации и сообщения в СМИ, касающиеся деятельности адвокатских палат и адвокатских образований, бухгалтерскую отчетность по формам №№ 1, 2, 4, 6 за 3, 6, 9 месяцев 2006 года, сметы доходов и расходов, декларации по налогу на прибыль, выписки из расчетного счета, платежные поручения кассовые книги, журнал кассира-операциониста, приходные и расходные кассовые ордера, приходные и

расходные накладные, оборотно-сальдовую ведомость по бухгалтерским счетам 50, 51, 60, 62, 86, 99 за 9 месяцев 2006 года и другие документы.

Указанные требования не только не соответствуют смыслу и основным принципам Закона об адвокатуре, но входят в противоречие с Федеральным законом «О некоммерческих организациях».

В соответствии с пунктом 3 статьи 32 этого Федерального закона некоммерческая организация обязана представлять в органы Росрегистрации по установленной форме только документы, содержащие отчет о своей деятельности, о персональном составе руководящих органов, о расходовании денежных средств и об использовании иного имущества, в том числе полученных от международных и иностранных организаций, иностранных граждан и лиц без гражданства. Формы названных документов определены постановлением Правительства Российской Федерации от 15 апреля 2006 г. №212 (приложение №3), они представляются к 15 апреля года, следующего за отчетным, и их представление не обусловлено запросами органов Росрегистрации.

Далее, в соответствии с подпунктом 1 пункта 5 статьи 32 Закона «О некоммерческих организациях» при осуществлении контроля за соответствием деятельности НКО любой организационной формы целям, предусмотренным ее учредительными документами, и законодательству Российской Федерации, органы Росрегистрации вправе запрашивать у организации исключительно распорядительные документы органов управления (перечень распорядительных документов предусмотрен в Унифицированной системе организационно-распорядительной документации, установленной Общероссийским классификатором управленческой документации ОК 011-93; к органам управления относятся: высший орган управления организации (общее собрание, конференция), исполнительный орган (совет, президиум, управляющий партнер и т.п.), а также иные органы управления организации (при их наличии), созданные в соответствии с учредительными документами.

Таким образом, статья 32 Закона «О некоммерческих организациях» не дает органам Росрегистрации право на истребование документов иных органов адвокатских палат и адвокатских образований, не являющихся органами управления организации (квалификационной и ревизионной комиссий, наблюдательного или попечительского совета и др.), а также документов должностных лиц НКО, не являющихся исполнительным органом управления организации.

Следует также обратить внимание, что в соответствии с подпунктом 2 пункта 5 статьи 32 Закона «О некоммерческих организациях» все документы и информацию о финансово-хозяйственной деятельности НКО органы Росрегистрации вправе запрашивать самостоятельно у органов государственной статистики, федерального органа исполнительной власти, уполномоченного по контролю и надзору в области налогов и сборов, и иных органов государственного надзора и контроля, а также у кредитных и иных финансовых организаций.

В силу изложенного, истребование органами Росрегистрации непосредственно у адвокатских палат и адвокатских образований бухгалтерской и (или) налоговой отчетности, первичных учетных документов, бухгалтерских регистров, кассовых книг и журналов, а также банковских документов, в том

числе выписок со счетов организации, противоречит требованиям подпункта 2 пункта 5 статьи 32 Федерального закона «О некоммерческих организациях».

Оценивая сложившуюся ситуацию, возникшую в связи с реализацией Федерального закона «О некоммерческих организациях», и, исходя из необходимости её разрешения правовыми средствами, Совет Федеральной палаты адвокатов

Р Е Ш И Л :

1. Направить обращение в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации с просьбой максимально ускорить принятие внесенного депутатом Государственной Думы ФС РФ А.М. Макаровым законопроекта «О внесении дополнения в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» в предложенной редакции, учитывая принципиальную важность скорейшего разрешения данной ситуации для адвокатуры.

2. Довести до сведения Правительства Российской Федерации, Министерства юстиции Российской Федерации и Федеральной регистрационной службы позицию Федеральной палаты адвокатов по вопросам, связанным с необоснованным расширением контроля за деятельностью адвокатских палат и адвокатских образований со стороны органов Федеральной Регистрационной службы, и предложить внести соответствующие изменения в принятые ими нормативно-правовые акты с учетом особенностей организационно-правовых форм деятельности адвокатских палат и адвокатских образований, предусмотренных Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

3. Рекомендовать адвокатским палатам и адвокатским образованиям, на период до принятия необходимых изменений и дополнений к правовым актам, исполнение требований органов Росрегистрации о представлении документов и проведении проверок осуществлять с учетом изложенной позиции Совета Федеральной палаты адвокатов и требований Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» по обеспечению режима сохранения адвокатской тайны.

Обо всех фактах игнорирования органами Росрегистрации положений и требований Закона об адвокатуре информацию направлять в Совет Федеральной палаты адвокатов.

4. Направить копию настоящего решения в адвокатские палаты субъектов Российской Федерации.

5. Опубликовать настоящее решение в издании «Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации».

Президент Федеральной палаты
адвокатов Российской Федерации **Е.В.Семеняко**

Р Е Ш Е Н И Е

Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации

28 ноября 2006 г. **г. Москва**

(протокол № 8)

Заслушав и обсудив информацию вице-президентов Федеральной палаты адвокатов РФ Н.А.Гагарина и Н.Д.Рогачева о страховании риска профессиональной имущественной ответственности, Совет Федеральной палаты адвокатов РФ

РЕШИЛ:

1. Принять информацию к сведению и дать следующее разъяснение.

С 1 января 2007 г. вступает в силу п.п. 6 п. 1 ст. 7 Федерального закона от 31 мая 2002 г. №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (в ред. от 20 декабря 2004 г.), вводящий обязанность адвокатов страховать риск своей профессиональной ответственности за нарушение условий заключенного с доверителем соглашения об оказании юридической помощи. При этом в соответствии со ст. 19 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокат осуществляет страхование риска своей профессиональной имущественной ответственности за нарушение условий заключенного с доверителем соглашения об оказании юридической помощи в соответствии с федеральным законом.

Из сопоставления указанных норм вытекает вывод о необходимости принятия специального федерального закона, регулирующего порядок и условия обязательного страхования профессиональной имущественной ответственности адвокатов.

На это указано и в Законе РФ от 27 ноября 1992 г. №4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (в ред. от 21 июля 2005 г.). В соответствии с п. 4 ст. 3 данного Закона условия и порядок осуществления обязательного страхования определяются федеральными законами о конкретных видах обязательного страхования. При этом в данной статье перечислены вопросы, подлежащие обязательному законодательному регулированию.

Концепция и проект такого закона разработаны рабочей группой Совета Федеральной палаты адвокатов РФ.

До настоящего времени федеральный закон, регламентирующий порядок и условия обязательного страхования, не принят, что лишает адвокатов практической возможности выполнять профессиональную обязанность по страхованию своей имущественной ответственности. При этом в случае профессиональной необходимости адвокаты вправе в соответствии с п. 3 ст. 45 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» добровольно страховать риск своей профессиональной имущественной ответственности, заключая договоры страхования на приемлемых для них условиях.

Отсутствие необходимого нормативно-правового регулирования обязательного страхования профессиональной ответственности адвокатов является существенным обстоятельством, исключающим возможность возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвокатов, не заключивших договоры страхования профессиональной ответственности в добровольном порядке.

2. Рекомендовать советам адвокатских палат субъектов РФ:

2.1. Проинформировать адвокатов о:

- технических возможностях заключения адвокатами соответствующих договоров страхования (перечень страховщиков, установление примерных правил и условий страхования и т. п.);
- позиции налоговых органов, согласно которой расходы на добровольное страхование ответственности не признаются профессиональными вычетами в целях налогообложения (касается ЕСН), за исключением случаев, когда без такого страхования налогоплательщик не может осуществлять свою деятельность на территории иностранного государства (письмо ФНС РФ от 17 октября 2005 г. №02-3-09/211@ и др., письмо Минфина России от 7 сентября 2005 г. №03-03-02/74). Представляется, что для признания расходов на страхование профессиональными вычетами в целях налогообложения по налогу на доходы физических лиц в соглашении, заключаемом с доверителем, в целях установления связи расходов на страхование, с дальнейшим получением вознаграждения за оказанную юридическую помощь необходимо определить страхование адвокатом профессиональной ответственности в качестве существенного условия соглашения.

Срок: до 20 декабря 2006 г.

2.2. В целях доработки проекта закона об обязательном страховании профессиональной ответственности адвокатов обобщить и проанализировать ситуацию, связанную с заключением адвокатами договоров страхования, и представить в Федеральную палату адвокатов РФ предложения по совершенствованию проекта, а также информацию по следующим вопросам:

а) с какими страховыми компаниями адвокатами заключены договоры страхования риска профессиональной имущественной ответственности? Имели ли место случаи отказа страховых компаний заключить договоры с адвокатами и их причины?;

б) перечень страховых случаев, предусмотренных в договорах;

в) критерии и порядок определения страховщиками размеров страховых премий;

г) данные о фактах выплаты страховых сумм.

Срок: по итогам 1-го полугодия 2007 г. и 2007 г.

3. Рабочей группе по подготовке законопроекта о страховании риска профессиональной имущественной ответственности адвоката обобщить информацию адвокатских палат субъектов РФ и продолжить работу над законопроектом.

4. Опубликовать настоящее решение в издании «Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации».

5. Направить копию настоящего решения в адвокатские палаты субъектов РФ.

Президент Федеральной
палаты адвокатов РФ **Е.В. Семеняко**

О.Н. Ануфриева
Член Совета ФПА РФ

Об использовании адвокатскими образованиями квитанций для оформления наличных расчетов по оплате услуг адвокатов.

В связи с поступающими обращениями адвокатских палат по вопросу применения на практике письма Министерства финансов РФ от 29 декабря 2006 года №03-01-15/12-384 Совет Федеральной палаты адвокатов считает необходимым сообщить следующее.

В ответ на обращение ФПА РФ по вопросу утверждения специальной формы бланка строгой отчетности (БСО) для осуществления наличных расчетов за юридическую помощь, оказываемую адвокатами, Минфин РФ отказал адвокатам в специальном БСО, мотивируя это тем, что все БСО, утверждаемые в соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации от 31 марта 2005 г. №171, приравниваются к кассовым чекам и являются документами, предусмотренными Федеральным законом №54-ФЗ о применении контрольно-кассовой техники. А поскольку адвокатские образования (в том числе адвокатские кабинеты) при осуществлении деятельности, предусмотренной законом об адвокатуре, не подпадают под сферу действия закона о ККТ, то при приеме наличных денежных средств в счет оплаты услуг адвокатов они не обязаны использовать БСО, предусмотренные этим законом.

До этого разъяснения ФНС России, не оспаривая тот факт, что на адвокатские образования положения закона о ККТ не распространяются, придерживалась иной позиции, согласно которой адвокатские образования не вправе были осуществлять наличные расчеты за услуги адвокатов без использования специально утвержденного для этих услуг Министерством финансов РФ бланка строгой отчетности.

Более того, по причине отсутствия соответствующих указаний или разъяснений Минфина о возможности применения адвокатскими образованиями такой формы бланка строгой отчетности, как квитанция к приходному кассовому ордеру с указанием назначения вносимых средств, ФНС считала, что денежные расчеты за оказание юридической помощи в адвокатских образованиях вообще должны осуществляться только через кредитные учреждения посредством безналичных расчетов (письмо №04-2-03/130 от 20 сентября 2005 года и др.).

Таким образом, письмо Минфина от 29 декабря 2006 года №03-01-15/12-384 можно назвать долгожданной точкой над «i» и рассматривать как официальное подтверждение разрешения адвокатам осуществлять кассовые операции в порядке, установленном Решением Совета Директоров Центрального банка Российской Федерации от 22 сентября 1993 г. №40 (далее – Порядок).

Это значит, что для надлежащего оформления приема наличных денежных средств в счет оплаты услуг адвокатов в кассу адвокатского образования **необходимо и достаточно** заполнять приходно-кассовые ордера

(далее – ПКО) и выдавать квитанции к ним, подтверждающие прием денежных средств, вести кассовую книгу и журнал регистрации ордеров.

Кроме этого, адвокатские образования обязаны при осуществлении кассовых операций выполнять и другие требования Порядка, среди которых целесообразно обратить внимание на следующее:

1. организации обязаны иметь кассу (изолированное помещение, предназначенное для приема, выдачи и временного хранения наличных денег) и обеспечить сохранность денег в помещении кассы, а также при доставке их из учреждения банка и сдаче в банк (п. 3 и 29);

2. вести кассовую книгу по установленной форме (п. 3);

3. оформлять кассовые операции с использованием утвержденных типовых межведомственных форм первичной учетной документации (п. 12);

4. оформление ПКО и внесение соответствующей записи в кассовую книгу производится только в день приема денежных средств в кассу. Передача ПКО на руки лицам, вносящим денежные средства, не допускается (п. 19 и 24);

5. ПКО регистрируются бухгалтерией в журнале регистрации приходных и расходных кассовых документов (п. 21);

6. наличные деньги, не подтвержденные приходными кассовыми Ордерами, считаются излишком кассы и зачисляются в доход организации;

7. ПКО должны подписываться главным бухгалтером или лицом, уполномоченным на это письменным распоряжением руководителя организации. Квитанции к ПКО, подтверждающие прием денежных средств, должны быть подписаны главным бухгалтером (лицом, на это уполномоченным) и кассиром и заверены печатью (штампом) кассира (п. 13);

8. после издания приказа (решения, постановления) руководителя организации о назначении кассира либо о возложении обязанностей кассира на другого работника с указанным лицом в обязательном порядке заключается договор о полной материальной ответственности (п. 32, 35 и 36);

9. кассиру запрещается передоверять выполнение порученной ему работы другим лицам (п. 34) и т.п.

Надо отметить, что это не новые правила для адвокатских образований – юридических лиц. Все эти требования должны были неукоснительно выполняться при осуществлении кассовых операций и раньше. Хотя в данном случае многие могут обратить внимание на тот факт, что в самом Порядке (п. 44) отмечено, что он обязателен к применению всеми организациями на территории Российской Федерации, *«за исключением юридических лиц, занимающихся деятельностью, не преследующей цели получения прибыли»*. Иными словами, согласно действующему тексту, можно сделать вывод, что некоммерческие организации не подпадают под действие указанного Порядка.

Однако этот вывод не соответствует действительности, поскольку Центральный банк РФ, уполномоченный регулировать порядок работы с денежной наличностью и порядок ведения кассовых операций в Российской Федерации, в 1997 году распространил действие указанного Порядка на все юридические лица в Российской Федерации, независимо от их организационно-

правовой формы и ведомственной принадлежности (письмо ЦБ от 14 мая 1997 г. №02- 14/213), при этом, видимо, не сочтя нужным внести изменения в текст действующего Порядка.

Несмотря на кажущуюся определенность позиции Министерства финансов в отношении адвокатских образований – юридических лиц на практике может возникнуть вопрос о правомерности распространения письмом Минфина РФ данного Порядка на адвокатов, учредивших адвокатские кабинеты.

Проблема в том, что наши коллеги, теперь уже не признаваемые индивидуальными предпринимателями даже в целях налогообложения, действительно никак не подпадают под действие Порядка ведения кассовых операций. Несмотря на наличие самого права осуществлять наличные расчеты между гражданами (ч. 1 ст. 861 ГК РФ), других нормативных актов или разъяснений, регулирующих вопросы работы с наличными денежными средствами физическими лицами, занимающимися непредпринимательской деятельностью, ни Центральным банком, ни Министерством финансов издано не было.

Поэтому письмо Минфина можно также рассматривать как официальное разрешение адвокатам, учредившим адвокатские кабинеты, осуществлять наличные расчеты за свои услуги. Необходимость оформления ПКО в этом случае связана с тем, что такие адвокаты обязаны вести книгу учета доходов и расходов. А основанием для внесения записи о приеме наличных денежных средств в книгу учета должен быть соответствующий первичный учетный документ. В свою очередь, этим документом будет не что иное, как тот же ПКО установленной формы.

Учитывая изложенное, дискуссия между адвокатами и налоговыми органами по вопросу правомерности использования в адвокатской деятельности квитанции, утвержденной для Федеральной службы лесного хозяйства РФ (письмо МФ РФ от 20 апреля 1995 года №16-00-30-35) после рассматриваемого письма Минфина должна подойти к своему логическому завершению. Даже в случае, если будет признано, что адвокатура пользовалась этой квитанцией нелегально в связи с превышением Минюстом своих полномочий, то никаких санкций к ней быть применено не может, поскольку она не обязана была использовать такие БСО вообще.

Однако обращаем особое внимание, что здесь может возникнуть проблема у адвокатских образований, которые при приеме денежных средств заполняли только квитанцию и не оформляли ПКО. На первый взгляд, это было логично, ведь первый экземпляр квитанции был утвержден как ПКО, а дублирование документов на одну и ту же операцию при значительном объеме работы бухгалтера казалось излишним. К сожалению, это не тот случай.

Дело в том, что квитанция как форма ПКО была утверждена в апреле 1995 года. А всего через полтора года (ноябрь 1996 года) был принят действующий закон о бухгалтерском учете, который установил, что первичные учетные документы принимаются к учету, если они составлены по форме, содержащейся в альбомах унифицированных форм первичной учетной документации. И только для документов, формы которых нет в этих альбомах, предусмотрены определенные обязательные реквизиты (п. 2 ст. 9).

Для учета кассовых операций в 1998 году Постановлением Госкомстата

РФ от 18 августа 1998 года №88 были утверждены унифицированные формы первичной учетной документации по учету кассовых операций, в том числе и форма для оформления поступления наличных денег в кассу организации.

Таким образом, начиная с августа 1998 года обязательным первичным учетным документом, подтверждающим совершение кассовых операций, стал ПКО формы «КО-1». Оформление других документов (в том числе квитанции) не запрещается, но в случае их оформления такие документы должны были утверждаться в учетной политике организации и прилагаться к соответствующему ПКО.

Иными словами, для того чтобы ПКО был принят к учету в качестве документа, подтверждающего совершение кассовой операции, он должен быть составлен по форме «КО-1». А заполнение адвокатскими образованиями ПКО по другой форме может трактоваться налоговыми органами как отсутствие первичных учетных документов, а это, в свою очередь, признаваясь грубым нарушением правил учета доходов и расходов и объектов налогообложения, влечет ответственность организации по ст. 120 НК РФ.

Резюмируя изложенное, можно сделать вывод о том, что как минимум с даты вступления в силу закона о ККТ используемая адвокатурой квитанция формы «ЛХ» носила в оформлении кассовых операций исключительно факультативный характер. Поэтому дальнейшее применение адвокатскими образованиями при оформлении кассовых операций помимо ПКО дополнительных форм первичной учетной документации представляется излишним, но не запрещается при наличии такой необходимости у адвокатского образования.

Как уже было указано, первичные учетные документы, формы которых не предусмотрены в альбомах унифицированных форм, должны быть составлены в порядке, предусмотренном п. 2 ст. 9 закона о бухгалтерском учете.

Поэтому **для удобства адвокатских образований, принявших в своей учетной политике решение применять для оформления кассовых операций дополнительно к ПКО еще и квитанцию,** Совет ФПА рекомендовал применять форму, разработанную с учетом требований закона о бухгалтерском учете и соответствующую терминологии, используемой в адвокатской деятельности.

В заключение рассмотрим наиболее повторяющиеся вопросы адвокатских палат и адвокатских образований по данной проблеме.

По поводу получения адвокатами денег по квитанциям

Во многих адвокатских образованиях существовала практика, при которой деньги от доверителя получал адвокат, а затем (часто через несколько дней) приносил их сдавать в кассу адвокатского образования. Для оформления квитанций при этом использовались самые различные способы: адвокат либо использовал заранее подписанные квитанции, либо самостоятельно подписывал квитанции за доверителя или за получателя. Не говоря о том, какая путаница при этом возникала в бухгалтерском учете с датами, номерами и подписями, потерей квитанций и т.д., попытаемся разобраться, правомерен ли сам факт принятия адвокатом денег от имени адвокатского образования.

Согласно ст. 25 Закона об адвокатуре денежные средства в счет уплаты вознаграждения и (или) компенсация адвокату расходов, связанных с

исполнением поручения, подлежат обязательному внесению в кассу соответствующего адвокатского образования либо перечислению на его расчетный счет.

Прием денежных средств в кассу является самостоятельной хозяйственной операцией, имеющей специальный субъектный состав – главный бухгалтер, кассир и лицо, вносящее в кассу деньги. По общему правилу в качестве последнего выступает доверитель либо уполномоченное им лицо. Адвокат не может быть кассиром или главным бухгалтером, то есть не может принимать деньги от имени адвокатского образования, однако адвокат может быть лицом, вносящим денежные средства по поручению доверителя. Такая возможность предусмотрена в том числе п. 6 ст. 16 Кодекса профессиональной этики адвоката.

По существу, получение денег адвокатом – это вынужденные гражданско-правовые отношения, которые могут сопровождать процесс оказания юридической помощи, но которые связаны только с удобством доверителя и уверенностью адвоката в реальном получении вознаграждения.

Поэтому оформляться такие правоотношения между адвокатом и доверителем по поводу внесения денежных средств в кассу должны не кассовыми документами, а иными документами, которые, вероятно, должны быть утверждены в конкретном адвокатском образовании на случай, если доверитель в дальнейшем захочет получить в адвокатском образовании документ, подтверждающий внесение его денег в кассу (квитанцию к ПКО). Это могут быть расписки, письменные поручения на внесение денег в кассу и т.д.

В силу указанных ранее причин, по которым квитанция в качестве кассового документа не имела существенного значения, подобные «сопутствующие» документы будут иметь такое же практическое значение для администрирования доходов адвокатов, как и квитанции. Для этого целесообразно утвердить формы таких документов в качестве бланков строгой отчетности данного адвокатского образования.

По поводу разработанной Советом ФПА формы квитанции.

В основном вопросы по рекомендуемой Советом ФПА форме квитанции связывались с фактом их обязательного применения. Но если исходить из позиции, что квитанция является внутренним учетным документом адвокатского образования, то очевидно, что все вопросы, связанные с порядком изготовления квитанции, проставления на них серий и номеров, порядком их заполнения и участия в документообороте, решаются каждым адвокатским образованием самостоятельно, исходя из своих потребностей и возможностей.

По форме квитанции, рекомендуемой Советом ФПА, возникал единственный вопрос о целесообразности наличия в форме графы «Единица измерения» и о вариантах ее заполнения.

Необходимость включения данной графы в форму возникла исходя из требований уже упоминавшегося п. 2 ст. 9 закона о бухгалтерском учете в целях признания такой формы надлежащей для подтверждения факта совершения хозяйственной операции.

Из признаваемых в настоящее время согласно Общероссийскому классификатору единиц измерения (ОКЕИ), утвержденному Постановлением Госстандарта РФ от 26 декабря 1994 года №366, к адвокатской деятельности

можно применить, например, следующие единицы измерения:

- *час, судодень, месяц, год* – при установлении размера вознаграждения исходя из конкретного промежутка времени оказания юридической помощи;
- *штуки, единицы* — при установлении размера вознаграждения за выполнение «штучной» работы в виде исковых заявлений, заключений и т.п.

Однако для случаев, когда указание единиц измерения проблематично, в частности, в случае установления размера вознаграждения за выполнение поручения доверителя в фиксированной сумме независимо от объема услуг и затраченного адвокатом времени, в указанной графе предусмотрена оговорка «(при возможности указания)», позволяющая не заполнять данную графу при затруднениях с определением единицы измерения.

По поводу юридического значения письма Минфина.

Многие адвокатские палаты рассматривают письмо Министерства финансов скептически на фоне участившихся в настоящее время случаев издания органами власти разъяснений, порой противоречащих друг другу и не соответствующих реальной ситуации.

В ответ на это можно отметить, что данное письмо носит не просто характер разъяснений по конкретному вопросу. Данное письмо является письменным отказом Министерства финансов в утверждении бланка строгой отчетности для адвокатуры по причине отсутствия необходимости, что имеет большее юридическое значение, чем просто мнение чиновника по определенному вопросу.

Не вызывает сомнений, что изложенная в письме позиция возникла в результате системного анализа действующего нормативно-правового регулирования об адвокатуре, контрольно-кассовой технике и о бухгалтерском учете. Безусловно, при изменении действующего нормативно-правового регулирования, на котором данная позиция основана, данная позиция Минфина потеряет свою актуальность.

В любом случае, данное письмо в настоящее время – это единственный документ, прямо разрешающий адвокатам осуществлять наличные расчеты с населением без применения ККТ.

Поэтому можно с большой долей вероятности предположить, что при несоблюдении адвокатскими образованиями (и в первую очередь адвокатами, учредившими адвокатские кабинеты) установленных требований суровой реальностью может стать не только привлечение образований и их руководителей к ответственности за нарушение порядка работы с денежной наличностью, но и установление реального запрета на осуществление в адвокатуре наличных расчетов с населением.

«Мы защищаем права и законные интересы граждан России».

Юрий Горбунов

Беседа главного редактора журнала «Российский адвокат» Р.А. Звягельского со статс-секретарем – заместителем директора ФСБ, кандидатом юридических наук, доцентом Ю.С.Горбуновым

(извлечение)

— Поясните нашим читателям, как «встроена» ФСБ в систему правоохранительных органов, ее отношения с прокуратурой.

— В соответствии с Положением, утвержденным Указом Президента Российской Федерации от 11 августа 2003 года №960, ФСБ России является федеральным органом исполнительной власти, в пределах своих полномочий осуществляющим государственное управление в области обеспечения безопасности страны, а именно защиты и охраны ее государственной границы, внутренних морских вод, территориального моря, исключительной экономической зоны, континентального шельфа, природных ресурсов; обеспечивающим информационную безопасность; непосредственно реализующим основные направления деятельности органов ФСБ, определенные законодательством; координирующим контрразведывательную деятельность федеральных органов исполнительной власти. Кроме того, Директор ФСБ России возглавляет Национальный антитеррористический комитет, который также образован в составе ФСБ России. Охраной государственной границы непосредственно занимаются пограничные органы, руководство которыми осуществляет Пограничная служба ФСБ. А после упразднения Федерального агенства правительственной связи и информации при Президенте РФ в 2003 году ФСБ России стала головным органом государства в сфере обеспечения информационной безопасности.

Что касается «отношений с прокуратурой», то ФСБ России для прокуратуры является таким же поднадзорным органом, как и все другие федеральные органы исполнительной власти. Постоянный надзор осуществляется за всеми органами федеральной службы безопасности, в том числе за реализацией ими своих полномочий в рамках оперативно-розыскных мероприятий.

Вы не затронули в своем вопросе еще одного аспекта. Контроль за деятельностью органов безопасности, наряду с прокуратурой, осуществляется Президентом, Правительством, обеими палатами Федерального Собрания, а с прошлого года еще и Общественной палатой Российской Федерации. Так, 7 июня 2006 года Н.П.Патрушев в рамках правительственного часа выступил на

пленарном заседании Государственной Думы, где ответил, в том числе, и на вопросы относительно международного сотрудничества органов безопасности.

— В мае прошлого года произошел, казалось бы, беспрецедентный случай: все руководство ФСБ во главе с Николаем Платоновичем Патрушевым встретилось с председателями Федерального Собрания и Общественной палаты РФ. Чем это было вызвано? Какие вопросы обсуждали? Что извлекли для себя из этой встречи?

— Почему «беспрецедентный»? Руководство ФСБ постоянно встречается с представителями всех ветвей власти, идет непрерывный обмен мнениями по актуальным вопросам. И эта встреча не была исключением. Ее инициатором выступила Общественная палата РФ. Руководством ФСБ были даны разъяснения по ряду уголовных дел, возбужденных органами федеральной службы безопасности, продемонстрированы вещественные доказательства шпионской деятельности иностранных разведок на территории России. Состоялся конструктивный, полезный для всех диалог, в ходе которого обсуждали также вопросы совершенствования законодательства в сфере защиты государственной тайны. Во встрече приняли участие глава комиссии Общественной палаты по общественному контролю за деятельностью правоохранительных органов адвокат Анатолий Кучерена, глава подкомиссии палаты по борьбе с коррупцией Андрей Пржездомский, вице-спикер Совета Федерации Александр Трошин, депутат Государственной Думы знаменитый полярник Артур Чилингаров.

На наш взгляд, открытое общение ФСБ России с авторитетными представителями гражданского общества крайне полезно, и служба заинтересована в нем.

— Юрий Сергеевич, на том совещании вы сказали, что «никакого прикрытия своих сотрудников в случае нарушения законов страны не будет». Что стоит за этим?

— Что стоит? Наверное, обычное передергивание с целью подачи сенсационного материала. Вы не сказали, что этой фразой «подтверждался» первоначальный телевизионный анонс? «ФСБ покаялась». В следующем выпуске новостей ситуацию подкорректировали – анонс убрали, наверное, понимали, что и у нас сохранилась видеозапись, которая позволяет восстановить сказанное мною: «На встрече Директор ФСБ России Н.П. Патрушев подчеркнул, что краеугольным камнем в деятельности федеральной службы безопасности является соблюдение законности. Вместе с тем, федеральная служба безопасности не собирается защищать тех сотрудников, которые в ходе работы, в силу тех или иных обстоятельств, превышают свои должностные полномочия и наносят ущерб общему делу. Об этом знают наши сотрудники, мы хотим, чтобы об этом знала и общественность Российской Федерации».

Удивляться здесь не приходится. Сегодня журналистская этика, да и, наверное, культура, оставляют желать лучшего. Практически во всех газетах слово «Президент» пишется со строчной буквы, название нашего государства заменяется аббревиатурой «РФ». А ведь это, к сожалению, не проявление патриотизма, в этом явлении к тому же заложен и отрицательный воспитательный потенциал.

— Вам, как никому другому из руководства ФСБ, приходится много работать в Государственной Думе. Не доводилось ли сталкиваться с ситуацией, когда там проводились «нужные» законы по заказу отдельных лиц, что уже вызвало мощные протесты населения и нанесло ущерб нашему государству? В парламенте довольно часто звучат голоса о том, что нужно проводить некий мониторинг принимаемых законов. Что лежит в основе этих предложений, в какой степени это касается ФСБ?

— Вы затронули чрезвычайно важную и многоаспектную проблему. В соответствии с Законом Российской Федерации «О безопасности» к основным элементам системы безопасности России, наряду с другими, отнесено законодательство, регламентирующее отношения в сфере безопасности личности, общества и государства. Таким образом, само законодательство может выступать объектом угроз, а ущерб безопасности, прежде всего в сфере экономики, может быть нанесен посредством *принятия «нужных» законов* в результате их активного лоббирования заинтересованными лицами.

Взять, к примеру, Федеральный закон «О ратификации Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Кипр о поощрении и взаимной защите капиталовложений», который был принят Государственной Думой, одобрен Советом Федерации, а до этого получил положительные заключения Государственно-правового управления Администрации Президента Российской Федерации, Правительства и Минюста России. Однако Президент отклонил данный закон, направленный ему для подписания и обнародования.

В его письме в Государственную Думу указывалось следующее. Соглашением устанавливаются существенные ограничения в сфере обращения взысканий на капиталовложения, обязанность одной из сторон возмещать ущерб, причиненный капиталовложениям другой стороны, а также специальный режим перевода платежей инвесторами каждой из сторон. При этом Соглашение должно применяться с даты его вступления в силу ко всем капиталовложениям, осуществленным инвесторами одной стороны на территории другой стороны, начиная с 1 января 1987 года. Придание названным положениям Соглашения обратной силы (причем на такой длительный срок) создаст правовые основания для освобождения от ответственности лиц, осуществляющих финансовые операции с нарушением требований законодательства Российской Федерации.

Вторым элементом названных угроз является *принятие «непродуманных» законов*, которые могут вызвать протестные настроения у отдельных групп или всего населения в целом, а также стать катализатором социальной напряженности. Примером тому может служить печально известный Федеральный закон от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ, получивший неофициальное название «О монетизации льгот».

В качестве отдельной проблемы – нанесение ущерба безопасности России, не связанное с сегодняшней экономической работой, но являющееся ее результатом: *низкая эффективность правоприменительной практики* по защите прав человека и гражданина в нашей стране. Это служит законным основанием для обращения граждан в Европейский Суд по правам человека с исками против Российской Федерации, которые достаточно часто в силу

объективных причин, связанных с процессуальными просчетами, удовлетворяются. А это в свою очередь наносит политический и экономический ущерб нашей стране.

Мониторинг законопроектов, о котором вы говорите, как раз и мог бы исключить возможность принятия законодательных актов, ущемляющих интересы личности, общества и государства в угоду отдельным заинтересованным лицам. Однако законодательно это пока не закреплено, хотя в государстве есть инструменты для решения этой проблемы. Специалисты ФСБ могли бы участвовать в осуществлении такого мониторинга в части оценки возможных угроз тем интересам, защитой которых повседневно занимаются органы федеральной службы безопасности.

— ФСБ и адвокатура: юридические противники или…? Наверняка за последнее время в практике ФСБ случалось вынесение оправдательных приговоров, вступивших в законную силу. Не просматривается ли в этом слабость доказательственной базы следствия?

— Не думаю, что противники. Здесь три аспекта. Исходя из принципа состязательности сторон, относящегося к основным принципам российского судопроизводства, они, скорее, заочные оппоненты по делам, предварительное следствие по которым отнесено к компетенции ФСБ России. А соперники – там, где мы выступаем в качестве сторон в суде. Причем в последнем случае подавляющее число такого процессуального соперничества приходится на дела, рассматриваемые в порядке гражданского судопроизводства.

К чести наших юристов, защищая права органов ФСБ, они во многих случаях выигрывают дела, интересы противоположной стороны в которых представляют иногда весьма известные и авторитетные адвокаты. Причем речь идет не только о делах, рассматриваемых в судах первой инстанции, но и в Верховном Суде Российской Федерации, и в Конституционном Суде. При этом мы всегда учимся у наших старших товарищей – ваших коллег. Пределов совершенствованию нет.

Вы хорошо знаете, что оправдательные приговоры по уголовным делам не всегда связаны со слабостью доказательственной базы. Об этом свидетельствуют не единичные случаи отмены решений судов по делам, находившимся в производстве органов федеральной службы безопасности, вышестоящими судебными инстанциями с последующим вынесением обвинительных приговоров.

Мне бы хотелось упомянуть о тесном взаимодействии отдела судебно-правовой защиты Договорно-правового управления ФСБ России с адвокатурой, с которой у нас налажены хорошие партнерские отношения. Сегодня они активно развиваются, и мы заинтересованы в их расширении по трем направлениям. Это и организация обеспечения представительства интересов военнослужащих в судах. И защита интересов органов безопасности по отдельным делам. Наконец, участие юристов ФСБ России в работе семинаров (съездов), проводимых адвокатским сообществом.

«Российский адвокат»
№1, 2007.

Рекомендации по обращению адвоката к Уполномоченному по правам человека в Российской Федерации

В целях обеспечения гарантий государственной защиты прав и свобод граждан, их соблюдения и уважения государственными органами, органами местного самоуправления, должностными лицами и государственными служащими, в Российской Федерации учреждена должность Уполномоченного по правам человека. Деятельность Уполномоченного дополняет существующие средства защиты прав и свобод граждан, не отменяет и не влечет пересмотра компетенции государственных органов, обеспечивающих защиту и восстановление нарушенных прав и свобод.

К основным направлениям деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации относятся в том числе:

- рассмотрение жалоб и обращений о нарушениях прав и свобод человека и гражданина, принятие мер по их восстановлению;
- обращение в суды общей юрисдикции и в Конституционный Суд Российской Федерации для защиты прав и свобод граждан;
- принятие по собственной инициативе соответствующих мер в пределах своей компетенции при наличии информации о массовых или грубых нарушениях прав и свобод граждан либо в случаях, имеющих особое общественное значение или связанных с необходимостью защиты интересов лиц, не способных самостоятельно использовать правовые средства защиты.

Порядок обращения к Уполномоченному регламентирован Федеральным конституционным законом от 26 февраля 1997г. №1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации».

Обращение к Уполномоченному не лишает права обращаться в другие государственные органы, так как деятельность Уполномоченного дополняет существующие средства защиты прав и свобод граждан, не отменяет и не влечет пересмотра компетенции государственных органов, обеспечивающих защиту и восстановление нарушенных прав и свобод.

Уполномоченный рассматривает жалобы граждан Российской Федерации и находящихся на территории Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства. Уполномоченный рассматривает жалобы на решения, действия или бездействие государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных служащих, если ранее заявитель обжаловал эти решения или действия (бездействие) в судебном либо административном порядке, но не согласен с решениями, принятыми по его жалобе. Жалобы на решения Государственной Думы или Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации и законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации Уполномоченный рассматривать не вправе.

Жалоба Уполномоченному подается не позднее истечения года со дня нарушения прав и свобод заявителя или с того дня, когда заявителю стало известно об их нарушении.

Жалоба Уполномоченному должна содержать: фамилию, имя, отчество и адрес заявителя, изложение существа решений или действий (бездействия), нарушивших или нарушающих, по мнению заявителя, его права и свободы, а также сопровождаться копиями решений, принятых по его жалобе, рассмотренной в судебном или административном порядке.

Жалоба, направляемая Уполномоченному, государственной пошлиной не облагается.

Жалобы лиц, содержащихся в СИЗО, ИВС, колониях, тюрьмах, психбольницах, приемниках-распределителях, просмотру администрацией мест принудительного содержания не подлежат и в течение 24 часов направляются Уполномоченному.

Получив жалобу, Уполномоченный может:

1. принять жалобу к рассмотрению;

2. разъяснить заявителю средства, которые тот вправе использовать для защиты своих прав и свобод;

3. передать жалобу государственному органу, органу местного самоуправления или должностному лицу, к компетенции которых относится разрешение жалобы по существу;

4. отказать в принятии жалобы к рассмотрению.

Уполномоченный в десятидневный срок уведомляет заявителя о принятом решении. В случае начала рассмотрения жалобы Уполномоченный информирует также государственный орган, орган местного самоуправления или должностное лицо, решения или действия (бездействие) которых обжалуются.

Уполномоченный обязан мотивировать отказ в рассмотрении жалобы. Отказ Уполномоченного в принятии жалобы к рассмотрению обжалованию не подлежит.

Уполномоченный вправе, приступив к рассмотрению жалобы, обратиться к компетентным государственным органам или должностным лицам за содействием в проведении проверки обстоятельств, подлежащих выяснению. Уполномоченный не может поручить проверку государственному органу, органу местного самоуправления или должностному лицу, решения или действия (бездействие) которых обжалуются.

При проверке жалобы Уполномоченный имеет право:

1. беспрепятственно посещать все органы государственной власти, органы местного самоуправления, присутствовать на заседаниях их коллегиальных органов, а также беспрепятственно посещать предприятия, учреждения и организации независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, воинские части, общественные объединения;

2. запрашивать и получать от государственных органов, органов местного самоуправления и у должностных лиц и государственных служащих сведения, документы и материалы, необходимые для рассмотрения жалобы;

3. получать объяснения должностных лиц и государственных служащих, исключая судей, по вопросам, подлежащим выяснению в ходе рассмотрения жалобы;

4. проводить самостоятельно или совместно с компетентными государственными органами, должностными лицами и государственными служащими проверку деятельности государственных органов, органов местного самоуправления и должностных лиц;

5. поручать компетентным государственным учреждениям проведение экспертных исследований и подготовку заключений по вопросам, подлежащим выяснению в ходе рассмотрения жалобы;

6. знакомиться с уголовными, гражданскими делами и делами об административных правонарушениях, решения (приговоры) по которым вступили в законную силу, а также с прекращенными производством делами и материалами, по которым отказано в возбуждении уголовных дел;

7. безотлагательно приниматься руководителями и другими должностными лицами расположенных на территории Российской Федерации органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений и организаций независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, руководителями общественных объединений, лицами начальствующего состава Вооруженных Сил Российской Федерации, других войск и воинских формирований, администрацией мест принудительного содержания.

Уполномоченный вправе получать информацию, составляющую государственную, коммерческую либо иную охраняемую законом тайну.

При рассмотрении жалобы Уполномоченный обязан предоставить государственному органу, органу местного самоуправления или должностному лицу, чьи решение или действия (бездействие) обжалуются, возможность дать свои объяснения по любым вопросам, подлежащим выяснению в процессе проверки, а также мотивировать свою позицию в целом. О результатах рассмотрения жалобы Уполномоченный обязан известить заявителя.

В случае установления факта нарушения прав заявителя Уполномоченный обязан принять меры к восстановлению нарушенного права, в том числе направить государственному органу, органу местного самоуправления или должностному лицу, в решениях или действиях (бездействии) которых он усматривает нарушение прав и свобод граждан, свое заключение, содержащее рекомендации относительно возможных и необходимых мер восстановления указанных прав и свобод.

По результатам рассмотрения жалобы Уполномоченный вправе:

- обратиться в суд с заявлением в защиту прав и свобод, нарушенных решениями или действиями (бездействием) государственного органа, органа местного самоуправления или должностного лица, а также лично либо через своего представителя участвовать в процессе в установленном законом порядке.

- обратиться в компетентные государственные органы с ходатайством о возбуждении дисциплинарного или административного производства либо уголовного дела в отношении должностного лица, в решениях или действиях (бездействии) которого усматриваются нарушения прав и свобод человека и гражданина;

- 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 представления, а также присутствовать при судебном рассмотрении дела в порядке надзора;
- обращаться в Конституционный Суд РФ с жалобой на нарушение конституционных прав и свобод граждан законом, примененным или подлежащим применению в конкретном деле.

Уполномоченный вправе опубликовать принятое им заключение в периодическом печатном издании, одним из учредителей (соучредителей) которого являются государственные или муниципальные органы, органы местного самоуправления, государственные предприятия, учреждения и организации либо которое финансируется полностью или частично за счет средств федерального бюджета или бюджета субъекта Российской Федерации.

Адрес Уполномоченного по правам человека:

103084, Москва, улица Мясницкая, дом 47. Телефон приемной 207-39-69, 207-39-86, факс 207-39-77. Проезд: Метро «Красные ворота».

Постановлением Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 13 февраля 2004г. №77-IV ГД на должность Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации назначен Лукин Владимир Петрович.

Считаем, что необходимо избегать формального отношения к подаче обращения к Уполномоченному (отправка заказным письмом). Старайтесь добиваться личной встречи с Уполномоченным или его представителем в вашем регионе. И тогда ваше обращение не останется без внимания.

Текст подготовлен адвокатами НП Адвокатского бюро «ЮКС», Шиловым А.А. – кандидатом юридических наук и Чесных В.И. — кандидатом юридических наук.

Рекомендации рассмотрены и одобрены на совместном заседании Ученого совета РАА, НКиЭС, Комиссии по защите прав адвокатов – членов адвокатских образований ГРА 15 апреля 2005г.

Адвокатские вести
№6(56) 2005

МИНИСТЕРСТВО ЮСТИЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ФЕДЕРАЛЬНАЯ РЕГИСТРАЦИОННАЯ СЛУЖБА

Управление Федеральной регистрационной службы по Новосибирской области

ул.Державина, 28, г. Новосибирск, 630091
тел. /факс 227-10-87, 227-10-09

Президенту адвокатской палаты Новосибирской области

В.П.Хромову

Красный проспект, 82, г.Новосибирск, 630091

29.12.2006 № *01-10-6927/06*

На №_____ от _____

Направляем Вам, подготовленный отделом контроля и надзора в сфере адвокатуры, нотариата и государственной регистрации актов гражданского состояния Управления Федеральной регистрационной службы, анализ причин неявки адвокатов в судебные заседания в 2006 г. Предлагаем обсудить данную информацию и подготовить совместные мероприятия по сокращению в дальнейшем срывов судебных заседаний по вине адвокатов.

Приложение: Анализ причин неявки адвокатов в судебные заседания в 2006 г. на 3 листах.

Заместитель руководителя Управления **В.П.Жердев**

Анализ срывов судебных заседаний по причине неявки адвокатов в 2006 году.

Анализ срывов судебных заседаний по причине неявки адвокатов ведется уже на протяжении 1,5 лет.

В 2005 году специалистами отдела контроля и надзора в сфере адвокатуры, нотариата и государственной регистрации актов гражданского состояния уже был проведен анализ срывов судебных заседаний по вине адвокатов. Данный анализ проводился на основании информации предоставляемой Управлением судебного департамента при ВС РФ в Новосибирской области, а также на основании обращений судей, поступивших в Управление Федеральной регистрационной службы по Новосибирской области (далее – Управление). Он был доведен до сведения Адвокатской палаты Новосибирской области 12.12.2005 г.

В 2006 году работа по предотвращению срывов судебных заседаний по вине адвокатов была продолжена.

В рамках проведенной проверки фактов срывов судебных заседаний из-за неявки адвокатов в 4 кв. 2005 г. и в 1 кв. 2006 г., указанных в информации Управления судебного департамента при Верховном Суде РФ в Новосибирской области состоялась беседа с председателем Северного районного суда Новосибирской области – Ликаровской Т.П., которая пояснила, что имели место случаи отложения дел из-за занятости адвокатов в других процессах и по причине нахождения адвоката в отпуске. Она подчеркнула, что во всех случаях адвокаты заранее известили суд о невозможности явки в процесс в назначенное время.

Председатель Куйбышевского районного суда Овчинников А.Н. сообщил, что если происходит срыв судебного заседания по вине адвоката, то судьи Куйбышевского районного суда Новосибирской области направляют частные постановления в адвокатскую палату Новосибирской области. В судебный департамент предоставляется информация о делах, в которые не явились защитники, независимо от того, какими причинами это было вызвано.

На основании результатов проверки был сделан вывод о том, что в 4 кв. 2005 г. и в 1 кв. 2006 г. переносы судебных заседаний из-за неявки адвокатов имели место в судах г. Новосибирска и Новосибирской области, но адвокаты не являлись в процесс по уважительным причинам и заранее уведомляли об этом суд. Оснований для привлечения адвокатов к дисциплинарной ответственности не усматривается.

Непосредственно в Управление в 2006 г. от судей поступило всего 2 сообщения. Одно из них, а именно частное постановление судьи Ленинского районного суда было вызвано неявкой адвоката в судебное заседание.

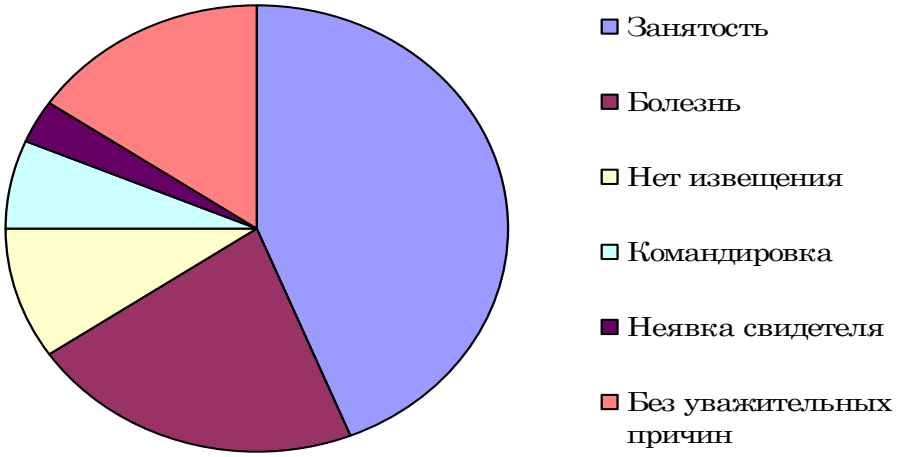
В соответствии с п.п. 3 п. 1 ст. 20 Кодекса профессиональной этики адвоката сообщение суда (судьи) в адрес Совета адвокатской палаты является поводом для возбуждения дисциплинарного производства.

В связи с этим судьи направляют сообщения на действия (бездействия) адвокатов непосредственно в адвокатскую палату Новосибирской области и только в редких случаях в Управление.

Для более полного рассмотрения вопроса по срывам судебных заседаний специалистами Управления совместно с сотрудниками Адвокатской палаты Новосибирской области были изучены обращения судей, рассмотренные в адвокатской палате Новосибирской области в 2006 г.

Всего было изучено 43 обращения, из них 32 (74%) были вызваны неявкой адвокатов в судебные заседания.

При проведении проверки по указанным судьями фактам было выявлено, что причинами неявки адвокатов в судебные заседания стали: занятость в другом процессе (14), болезнь (7), отсутствие надлежащего извещения (3), командировка (2), несвоевременная явка свидетеля (1) и неявка без уважительных причин (5).



На диаграмме видно, что наиболее частой причиной неявки адвокатов в судебные заседания является их занятость по другим делам (43%).

В соответствии со ст. 14 Кодекса профессиональной этики адвоката при невозможности по уважительным причинам прибыть в назначенное время для участия в судебном заседании, а так же при намерении ходатайствовать о назначении другого времени для его проведения адвокат должен заблаговременно уведомить об этом суд.

В 13 случаях адвокаты уведомили суд о невозможности своей явки в процесс, из них в 8 случаях это было сделано заранее, в том числе и непосредственно при назначении дела. В 4 случаях адвокаты предупреждали суд по телефону, что задерживаются в процессах по другим делам и не могут своевременно явиться в процесс. Только адвокат Бакулин А.Ю. не известил судью Сузунского районного суда Новосибирской области Калинина Д.А. о своей занятости в другом судебном заседании. Подобное нарушение было признано малозначительным и в возбуждении дисциплинарного производства было отказано.

Всего в 2006 г. в возбуждении дисциплинарного производства по сообщению судьи о неявке адвоката было отказано 11 раз.

Так, председатель Маслянинского районного суда Новосибирской области Березикова А.К. была извещена по телефону мировым судьей Маслянинского района Новосибирской области, что адвокат Вылегжанина Н.А. будет участвовать у нее в процессе. Однако судья районного суда посчитала, что

адвокат должна была явиться в судебное заседание, назначенное ею и когда этого не произошло, обратилась в Адвокатскую палату.

В другом случае адвокат Рубцова Н.В. при назначении даты рассмотрения дела в присутствии своего подзащитного сообщила мировому судье 4 судебного участка Октябрьского района г. Новосибирска о том, что в день, указанный судьей явиться не сможет, т.к. будет находиться в командировке. Не смотря на это мировой судья отказалась перенести рассмотрение дела на другую дату.

Судья Советского районного суда г. Новосибирска Каширина Т.Ю. при назначении даты рассмотрения дела отказалась принять во внимание уведомление адвоката Нургалиевой А.Р. о том, что 24.05.2006 г. она будет участвовать в судебном заседании по другому делу, которое было назначено ранее и в нем участвует 5 подсудимых.

Адвокат Щербаков И.В. заранее сообщил судье Кировского районного суда г. Новосибирска о своей занятости в Новосибирском областном суде, кроме того, по договоренности с подсудимым в процессе участвовал другой адвокат Кировской коллегии адвокатов.

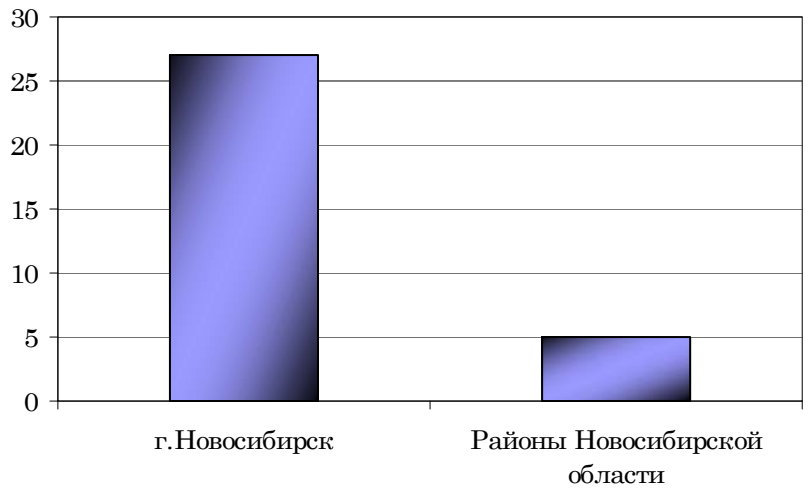
Из приведенных примеров следует, что отказы судей согласовывать даты назначаемых судебных заседаний с адвокатами в некоторых случаях приводят к срыву судебных заседаний.

Подобная позиция суда во многих случаях объясняется тем, что срок рассмотрения дела в суде должен быть разумным.

В свою очередь адвокаты должны соблюдать ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката, а именно, п. 5, согласно которому адвокат не вправе принимать поручения на оказание юридической помощи в количестве, заведомо большем, чем адвокат в состоянии выполнить.

Несмотря на то, что на территории г. Новосибирска на 1 федерального судью приходится 4 адвоката, а во многих районах Новосибирской области их число составляет менее 2, неявка адвокатов в судебные заседания в большинстве случаев имеет место именно на территории г. Новосибирска.

Так, из 32 поступивших в адвокатскую палату обращений на неявку адвокатов, 27 поступило от судей г. Новосибирска.



Необходимость изменения отношения адвокатов, осуществляющих свою профессиональную деятельность на территории г. Новосибирска подтверждается еще и тем, что в 15% случаев неявка адвокатов в процессы в суды г. Новосибирска в 2006 г. была признана необоснованной и адвокаты были привлечены к дисциплинарной ответственности. Так, адвокату Давыденко В.В. Советом адвокатской палаты Новосибирской области было объявлено замечание, адвокатам Певзнеру М.М., Леонтовскому В.В., Новицкому О.Ж. (дважды) было объявлено предупреждение.

На основании приведенных данных хотелось бы обратить внимание адвокатов на то, что необходимо строго соблюдать действующее законодательство, касающееся явки адвокатов в судебные заседания.

В свою очередь полагаем, что и суды должны учитывать заявления адвокатов о занятости в ранее назначенных судебных заседаниях и согласовывать назначения дел к рассмотрению. Анализ причин неявки адвокатов в судебные заседания в 2006 г., проведенный специалистами Управления, был передан в Управление судебного департамента при Верховном Суде РФ в Новосибирской области для публикации в выпускаемом ими «Бюллетене».

Главный специалист-эксперт **К.Н. Шатохина**

МИНИСТЕРСТВО ЮСТИЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ФЕДЕРАЛЬНАЯ РЕГИСТРАЦИОННАЯ СЛУЖБА

Управление Федеральной регистрационной службы по Новосибирской области

ул.Державина, 28, г. Новосибирск, 630091
тел. /факс 227-10-87, 227-10-09

23.01.2007 № *01-10-404/07*

На №_____ от _____

Президенту адвокатской палаты Новосибирской области

В.П.Хромову

Красный проспект, 82, г.Новосибирск, 630091

Уважаемый Владимир Петрович!

Согласно ранее обусловленной договоренности, в преддверии подготовки и сдачи в налоговые органы налоговых деклараций, направляем для доведения до сведения адвокатов Новосибирской области и опубликования в Вестнике Адвокатской палаты информационное письмо о необходимости соблюдения адвокатами налогового законодательства

Приложение: информационное письмо на 2 листах.

Заместитель руководителя Управления **В.П.Жердев**

Информационное письмо о необходимости соблюдения адвокатами Новосибирской области налогового законодательства

В соответствии со ст.20 Федерального закона от 31.05.2002 №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее Закон) адвокаты вправе самостоятельно избирать форму адвокатского образования и место осуществления адвокатской деятельности. Формами адвокатских образований являются: адвокатский кабинет, коллегия адвокатов, адвокатское бюро и юридическая консультация.

Конституционной обязанностью граждан Российской Федерации и юридических лиц является добросовестная уплата законно установленных налогов и сборов.

Постановка на учет в налоговых органах адвоката осуществляется налоговым органом по месту его жительства на основании сведений, сообщаемых адвокатской палатой субъекта Российской Федерации в соответствии со статьей 85 Налогового Кодекса РФ. Адвокатские палаты субъектов Российской Федерации обязаны не позднее 10-го числа каждого месяца сообщать в налоговый орган по месту нахождения адвокатской палаты сведения об адвокатах, внесенные в предшествующем месяце в реестр адвокатов субъекта Российской Федерации (в том числе сведения об избранной ими форме адвокатского образования) или исключенные из указанного реестра, а также о принятых за этот месяц решениях о приостановлении (возобновлении) статуса адвокатов.

Адвокатские образования являются налоговыми агентами в отношении доходов, полученных адвокатами, являющимися членами этих образований, в связи с осуществлением ими адвокатской деятельности на основании заключенных соглашений.

Исчисление и уплата налога с доходов адвокатов осуществляются коллегиями адвокатов, адвокатскими бюро и юридическими консультациями в порядке, предусмотренном Налоговым Кодексом. Данные об исчисленных суммах налога с доходов адвокатов за прошедший налоговый период коллегии адвокатов, адвокатские бюро, юридические консультации представляют в налоговые органы не позднее 30 марта следующего года по форме, утвержденной Министерством финансов Российской Федерации. Коллегия адвокатов несет предусмотренную законодательством Российской Федерации ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей налогового агента или представителя.

Иной порядок налогообложения доходов предусмотрен для адвокатов, учредивших адвокатский кабинет и осуществляющих свою деятельность индивидуально. Так как, адвокатский кабинет не является юридическим лицом, исчисление суммы налога, подлежащего уплате в соответствующий бюджет, производится адвокатом самостоятельно в соответствии с положениями Главы 23 «Налог на доходы физических лиц» Налогового Кодекса РФ (далее НК РФ).

Таким образом, в отличие от адвокатов, учредивших иные формы адвокатских образований, адвокаты, осуществляющие адвокатскую деятельность индивидуально, обязаны самостоятельно определять налоговую базу по налогу на доходы физических лиц за истекший налоговый период, а также представлять в налоговый орган по месту своего учета, т.е. месту жительства, декларацию по налогу на доходы в срок не позднее 30 апреля года, следующего за истекшим налоговым периодом. Исчисленная в соответствии с декларацией общая сумма налога на доходы уплачивается по месту жительства адвоката в срок не позднее 15 июля года, следующего за истекшим налоговым периодом.

Из информации, полученной Управлением Федеральной регистрационной службы по Новосибирской области из Федеральной регистрационной службы, следует, что не все адвокаты добросовестно относятся к возложенным на них законодательством Российской Федерации обязанностям по представлению в установленные сроки налоговых деклараций.

По сведениям Федеральной налоговой службы в Новосибирской области по состоянию на 01.06.2006 года 32 адвоката, состоящих в реестре адвокатов Новосибирской области, не представили в налоговую инспекцию по месту своего учета декларации по налогу на доходы за 2005 год.

В ходе проверки установлено, что 4 адвоката являются членами коллегии, остальные осуществляют деятельность в адвокатском кабинете. Только 6 адвокатов из представленного списка, документально подтвердили сдачу налоговой декларации в установленный законом срок; 8 адвокатов подали декларации с нарушением срока, причем 6 из них в ходе проведения проверки, 6 адвокатов не представили подтверждающие документы, хотя в телефонном разговоре подтвердили проведение сверки с налоговым органом, 5 адвокатов вообще не сдавали декларации за 2005год.

В соответствии со ст. 23 НК РФ, налогоплательщики обязаны представлять в налоговый орган по месту учета в установленном порядке налоговые декларации по тем налогам, которые они обязаны уплачивать. За невыполнение или ненадлежащее выполнение возложенных на него обязанностей налогоплательщик несет ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации, в частности ст. 119 НК РФ, которой предусмотрено взыскание штрафа за непредставление налоговой декларации.

Представляется, что адвокат, являясь независимым советником по правовым вопросам, оказывающим квалифицированную юридическую помощь на профессиональной основе физическим и юридическим лицам, выступая в соответствии с п.п.10 п.2 ст. 2 Закона представителем доверителя в налоговых правоотношениях не может и не имеет права нарушать законодательство Российской Федерации в отношении самого себя.

Работа, проведенная Управлением Федеральной регистрационной службы совместно с Адвокатской палатой Новосибирской области позволяет надеяться, что в дальнейшем подобных прецедентов, связанных с уплатой адвокатами установленных законодательством Российской Федерации налогов и сборов на территории Новосибирской области не повторится.

МИНИСТЕРСТВО ЮСТИЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ФЕДЕРАЛЬНАЯ РЕГИСТРАЦИОННАЯ СЛУЖБА

Управление Федеральной регистрационной службы по Новосибирской области

ул.Державина, 28, г. Новосибирск, 630091
тел. /факс 227-10-87, 227-10-09

_____*13.03.2007*____ № __*01-10-1591/07*__

На №_____ от _____

Президенту адвокатской палаты Новосибирской области

В.П.Хромову

Красный проспект, 82, г.Новосибирск, 630091

О срывах судебных заседаний адвокатами

Уважаемый Владимир Петрович!

Из информации, полученной Управлением Федеральной регистрационной службы по Новосибирской области из Управления Судебного департамента в Новосибирской области, следует, что продолжают иметь место факты срыва и переноса судебных заседаний по уголовным делам из-за неявки адвокатов.

Так в 4-ом квартале 2006 года из-за неявки адвокатов не состоялись судебные заседания по 22 уголовным делам и по 1 гражданскому делу, из них по причине занятости адвокатов в других судебных процессах – 7 (1 – по гражданскому делу), по болезни – 6, по неизвестным причинам – 10.

Случаи неявки адвокатов в судебные заседания без уважительных причин, либо без заблаговременного уведомления судов о причинах неявки и предоставления документов, подтверждающих их уважительность, вызывают закономерные нарекания участников судебного процесса.

В связи с вынужденным отложением уголовных дел не только увеличивается нагрузка на судей, но и осложняется деятельность других участников уголовного судопроизводства – прокуроров, других адвокатов, потерпевших, свидетелей. Обеспечение их повторной явки в суд, особенно потерпевших и свидетелей, становится проблематичной, т.к. некоторые из них приезжают из других населенных пунктов и вынужденно несут дополнительные материальные затраты, впустую тратится время.

Кроме того, ухудшается и без того напряженная обстановка в работе сотрудников конвойной службы, которые работают в условиях недостаточного количества сотрудников, автотранспортных средств, а также нехватки в зданиях судов помещений для содержания подсудимых, что также влечет предъявление справедливых претензий со стороны работников конвойной службы и подсудимых.

Согласно ст. 14 Кодекса профессиональной этики адвоката при невозможности по уважительным причинам прибыть в назначенное время для участия в судебном заседании адвокат должен заблаговременно уведомить об этом суд. Однако на практике документы от адвокатов об их занятости в других процессах или болезни поступают в суд в лучшем случае накануне судебного заседания, чаще всего непосредственно перед началом судебного слушания, либо прямо в ходе судебного заседания адвокатами заявляются ходатайства об отложении слушания дела в связи с их занятостью в других процессах. Кроме того, имеют место случаи извещения адвокатами судей о своей занятости в другом процессе по телефону без предоставления подтверждающих документов, что является нарушением норм процессуального законодательства.

С целью улучшения организации судопроизводства и судебной деятельности районных судов по отправлению правосудия, соблюдения законных прав и интересов участников судопроизводства, а также работы конвойной службы необходимо, чтобы адвокаты – участники судебного разбирательства не допускали срывов судебных заседаний, а при невозможности по уважительным причинам прибыть в назначенное время для участия в судебном заседании извещали суды о причинах своей неявки заблаговременно – как только появились эти причины. Тогда у суда будет возможность своевременно отреагировать на изменившуюся ситуацию и должным образом организовать судебное разбирательство.

На основании вышеизложенного, прошу обратить внимание адвокатов на необходимость соблюдения установленного законом порядка уведомления о своем отсутствии в судебном заседании и недопустимость срыва судебных заседаний без уважительных причин.

Заместитель
руководителя Управления **В.П.Жердев**

МИНИСТЕРСТВО ЮСТИЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ФЕДЕРАЛЬНАЯ РЕГИСТРАЦИОННАЯ СЛУЖБА

Управление Федеральной регистрационной службы по Новосибирской области

ул.Державина, 28, г. Новосибирск, 630091
тел. /факс 227-10-87, 227-10-09

Президенту адвокатской палаты Новосибирской области

В.П.Хромову

Красный проспект, 82, г.Новосибирск, 630091

17.04.2007 № *01-10-2409/07*

На №_____ __ от _____ ____

Уважаемый Владимир Петрович!

В рамках осуществления надзорных полномочий, определенных Общим положением о территориальном органе Федеральной регистрационной службы по субъекту (субъектам) Российской Федерации, утвержденным Приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 3 декабря 2004 г. №183, прошу Вас проинформировать Управление Федеральной регистрационной службы по Новосибирской области, об исполнении адвокатами Новосибирской области п.п. 6 п. 1 ст. 7 Федерального закона от 31.05.2002 г. №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» об обязанности адвоката с 01.01.2007 года осуществлять страхование риска своей профессиональной имущественной ответственности.

Руководитель Управления **В.В.Мельниченко**

Адвокатская палата
Новосибирской области

СОВЕТ ПАЛАТЫ

630091, г.Новосибирск-91, Красный проспект, 82

тел./факс 217-36-14

Руководителю
Управления Федеральной
Регистрационной службы –
главному государственному
регистратору по Новосибирской
области

В.В.Мельниченко

26.04.2007 г. № *31/3*

На № _____ от _____

Уважаемый Владимир Васильевич!

На Ваше письмо от 17.04.2007 года №01-10-2409/07 сообщаю, что с 1 января 2007 г. вступил в силу п.п. 6 п.1 ст.7 Федерального закона от 31 мая 2002г. №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (в ред. от 20 декабря 2004г.), вводящий обязанность адвокатов страховать риск своей профессиональной ответственности за нарушение условий заключенного с доверителем соглашения об оказании юридической помощи. При этом в соответствии со ст. 19 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокат осуществляет страхование риска своей профессиональной имущественной ответственности за нарушение условий заключенного с доверителем соглашения об оказании юридической помощи в соответствии с федеральным законом.

Из сопоставления указанных норм вытекает вывод о необходимости специального федерального закона, регулирующего порядок и условия обязательного страхования профессиональной имущественной ответственности адвокатов.

На это указано в Законе РФ от 27 ноября 1992 г. №1015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (в ред. от 21 июля 2005 г.). В соответствии с п. 4 ст. 3 данного Закона условия и порядок осуществления обязательного страхования определяются федеральными законами о конкретных видах обязательного страхования. При этом в данной статье перечислены вопросы, подлежащие обязательному законодательному регулированию.

До настоящего времени федеральный закон, регламентирующий порядок и условия обязательного страхования, не принят, что лишает адвокатов практической возможности выполнять профессиональную обязанность по страхованию своей имущественной ответственности. При этом в случае профессиональной необходимости адвокаты вправе в соответствии с п. 3 ст. 45 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» добровольно страховать риск своей профессиональной имущественной ответственности, заключая договоры страхования на приемлемых для них условиях.

Отсутствие необходимого нормативно-правового регулирования обязательного страхования профессиональной ответственности адвокатов является существенным обстоятельством, исключающим возможность возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвокатов, не заключивших договоры страхования профессиональной ответственности в добровольном порядке.

В Адвокатской палате Новосибирской области нет случаев добровольного страхования адвокатами риска своей профессиональной имущественной ответственности.

Президент Адвокатской палаты
Новосибирской области **В.П.Хромов**

ФМС России

Управление Федеральной миграционной службы по Новосибирской области
(УФМС России по Новосибирской области)

ул.Д.Ковальчук, д.396-а, г. Новосибирск, 630075
Тел. /факс 226-63-14

ОКПО 79034605, ОРГН 1055402093339,
ИНН/КПП 5402460455/540201001

18.01.2007 № *1/3-307*

На №_____ от _____

Президенту адвокатской палаты Новосибирской области

В.П.Хромову

Уважаемый Владимир Петрович!

В настоящее время в соответствии с Положением об Управлении Федеральной миграционной службы по Новосибирской области, утвержденным Приказом ФМС России от 02.12.2005 №180, на УФМС России по Новосибирской области возложены задачи по осуществлению регистрационного учета граждан Российской Федерации по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации и контроля за соблюдением гражданами и должностными лицами правил регистрации и снятия с регистрационного учета граждан Российской Федерации.

В силу недостаточной осведомленности о порядке постановки и снятия граждан с регистрационного учета, незнания нормативных актов в сфере регистрационного учета граждан по месту жительства, истцы ошибочно привлекают для участия в процессе в качестве третьего лица или ответчика территориальный орган Федеральной миграционной службы.

Участие миграционной службы в делах по жилищным спорам является не только излишним но и, в ряде случаев, влечет увеличение сроков рассмотрения таких дел.

Учитывая значительное количество подобных дел, сложившуюся неоправданную практику привлечения УФМС России по Новосибирской области по делам о выселении, вселении, признании утратившим право на проживание в жилом помещении граждан, признании безвестно отсутствующим, в целях соблюдения законодательства Российской Федерации в указанной сфере деятельности, прошу Вас довести до сведения адвокатов следующую информацию.

В соответствии с п. 2 ст. 13 ГПК РФ вступившие в законную силу судебные постановления, а также законные распоряжения, требования, поручения, вызовы и обращения судов являются обязательными для всех без исключения органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений, должностных лиц, граждан, организаций и подлежат неукоснительному исполнению на всей территории Российской Федерации.

В соответствии с п.п. «г», «е», «ж» п. 31 Правил регистрации и снятия граждан Российской Федерации с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации и перечня должностных лиц, ответственных за регистрацию (утв. Постановлением Правительства РФ от 17.07.1995 №713) снятие гражданина с регистрационного учета по месту жительства на основании вступившего в законную силу решения суда производится органами регистрационного учета в случае: 1) признания безвестно отсутствующим; 2) выселения из занимаемого жилого помещения или признания утратившим право пользования жилым помещением: 3) обнаружения не соответствующих действительности сведений или документов послуживших основанием для регистрации, а также неправомерных действий должностных лиц при решении вопроса о регистрации.

Согласно п. 6.15 Инструкции о применении правил регистрации и снятия граждан Российской Федерации с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации, утвержденной Приказом МВД России от 23.10.1995г. №393 снятие граждан с регистрационного учета по месту жительства в случаях признания их безвестно отсутствующими, выселения из занимаемых жилых помещений или признания утратившими право пользования жилыми помещениями, обнаружения не соответствующих действительности сведений или документов, послуживших основанием для регистрации, а также неправомерных действий должностных лиц при решении вопроса о регистрации, производится на основании представленных заинтересованными физическими и юридическими лицами надлежаще заверенных копий вступивших в законную силу решений судов.

Регистрация по месту жительства осуществляется аналогично – в соответствии с документом, являющимся основанием для заселения в жилое помещение. Таким документом, в числе прочих, может быть решение суда, которым за гражданином признано право пользования жилым помещением, либо о вселении в жилое помещение.

В соответствии со ст. 43 ГПК Российской Федерации третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, могут вступить в дело на стороне истца или ответчика (привлечены по ходатайству лиц, участвующих в деле, или по инициативе суда) до принятия судом первой инстанции судебного постановления по делу, если оно может повлиять на их права или обязанности по отношению к одной из сторон, т.е. если третье лицо имеет определенную юридическую заинтересованность в исходе дела в силу влияния судебного решения на их права и обязанности. Третье лицо без самостоятельных требований может являться таковым в гражданском процессе, если имеет материально-правовую связь с тем лицом, на стороне которого оно выступает.

В указанных делах для привлечения УФМС России по Новосибирской области в качестве третьего лица основания отсутствуют, поскольку вынесенное по таким делам решение не может отразиться на его правовом положении, в связи с чем, УФМС России по Новосибирской области не заинтересовано в разрешении дела в пользу какой-либо из указанных сторон.

Территориальный орган ФМС России производит постановку и снятие граждан с регистрационного учета в рамках своей административно-распорядительной деятельности в ходе выполнения возложенных на него задач, а не как заинтересованное лицо в гражданско-правовом споре между гражданами, юридическими лицами и гражданами.

Так, например, отсутствует практика привлечения органов ЗАГСа в качестве третьего лица по делам о разводе или об объявлении умершим гражданина, несмотря на то что регистрация расторжения брака и смерти производится ЗАГСом.

Кроме того, истцы зачастую требуют обязать УФМС России по Новосибирской области снять гражданина (ответчика по иску) с регистрационного учета.

УФМС России по Новосибирской области считает такие требования не подлежащими удовлетворению, поскольку требование о снятии с регистрационного учета является производным от утраты права пользования жилым помещением. Обязанность сняться с регистрационного учета по месту жительства может быть возложена судом только на гражданина, т.к. гражданин, изменивший место жительства (а признание лица, утратившим право пользования влечет изменение места жительства), обязан сняться с регистрационного учета по месту жительства, и именно на него, как препятствующего истцу в реализации права пользования жилым помещением, судом должна быть возложена обязанность сняться с регистрационного учета.

Так как снятие и постановка на регистрационный учет производится на основании вступившего в законную силу судебного решения, суд не может возложить соответствующую обязанность на территориальный орган ФМС России одновременно с вынесением решения по существу, т.е. до вступления решения суда в законную силу.

В случае же вынесения решения судом об обязании УФМС России по Новосибирской области снять гражданина с регистрационного учета такие решения УФМС России по Новосибирской области, безусловно, обжалуются, что ведет к увеличению срока вступления решения суда в законную силу и создает дополнительные препятствия как раз для лиц, заинтересованных в нем.

Для снятия гражданина с регистрационного учета после рассмотрения дела судом, заинтересованному лицу, в пользу которого вынесено судебное решение, необходимо явиться в районный отдел УФМС России по Новосибирской области с надлежаще заверенной копией вступившего в законную силу решения суда, в котором есть указание на гражданина, который подлежит выселению из занимаемого жилого помещения или признан утратившим право пользования жилым помещением, признан безвестно отсутствующим и т.п.

Решение суда подлежит исполнению независимо от возложения обязанности судом на территориальный орган ФМС России снять с регистрационного учета гражданина, а также от того, привлекалось к участию в деле в качестве третьего лица УФМС России по Новосибирской области или нет.

И.о. заместителя Начальни
Полковник милиции **Н.И.Шевель**

Адвокатская палата
Новосибирской области

СОВЕТ ПАЛАТЫ

630091, г.Новосибирск-91, Красный проспект, 82

тел./факс 217-36-14

23.04.2007 г. № *29/3*

На № _____ от _____

Руководителю
Управления Федеральной
Регистрационной службы –
главному государственному
регистратору по
Новосибирской области

В.В.Мельниченко

Уважаемый Владимир Васильевич!

В соответствии с протоколом Координационного Совета при Управлении Министерства юстиции Российской Федерации по Сибирскому федеральному округу от 28 марта 2007 г. в целях обобщения проблем, существующих в нормативной базе законодательства по вопросам адвокатской деятельности, сообщается следующее.

По нашему мнению, в действующем законодательстве Российской Федерации имеются пробелы по вопросам регулирования адвокатской деятельности, коллизионные нормы и такие нормы, которые ошибочны по своему содержанию и даже отрицательно влияют на развитие судебной реформы по вопросам создания и обеспечения реальных гарантий гражданам России и юридическим лицам по вопросу получения квалифицированной юридической помощи.

Указанные проблемы можно классифицировать по предмету регулирования законодательных актов, их направленности и внутреннему содержанию норм, видам законодательства (законы и подзаконные акты), а также отраслям права.

Поэтому речь не может вестись только о законодательстве, непосредственно регулирующем адвокатскую деятельность. По нашему глубокому убеждению, требуется мониторинг всего законодательства России, в той или иной степени касающегося адвокатской деятельности.

Анализируя состояние адвокатской деятельности за последние годы и практику работы органов адвокатского самоуправления, следует выделить следующие блоки проблемных вопросов.

I. Недостатки правового регулирования статуса адвоката, определенного Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

1) В соответствии с Основными положениями судебной реформы, проводимыми в России, предусматривается значительное повышение уровня оказания юридической помощи населению и юридическим лицам, что в свою очередь, предусматривает повышение профессионального и социально-общественного статуса адвоката. Составной частью законодательства по судебной реформе явился ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», в котором адвокатура названа институтом гражданского общества. Изданные в его развитие законодательные акты призваны приблизить уровень адвокатской помощи к международным стандартам.

Однако такой подход будет иметь положительный результат только тогда, когда намеченные цели будут подкреплены принятием законов, не декларативно, а реально обеспечивающих повышение статуса адвоката и престижа адвокатской деятельности.

В настоящее время адвокат как гражданин не защищен в социальном плане. Фактически принятием законов «О медицинском страховании граждан в Российской Федерации» и «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации», принятых Правительством РФ в их развитие постановлений №570 от 15 сентября 2005 г. (об утверждении Правил регистрации страхователей в территориальном фонде обязательного медицинского страхования при обязательном медицинском страховании) и №582 от 26 сентября 2005 г. (об утверждении Правил уплаты страховых взносов на обязательное пенсионное страхование в виде фиксированного платежа в минимальном размере), адвокаты лишены оплаты времени своей временной нетрудоспособности и достойного пенсионного обеспечения.

Между тем, они являются плательщиками взносов на эти цели, т.е. содержат другие категории граждан, а сами этим правом не пользуются. Более того, чем выше уровень доходов адвоката, тем больше суммы отчислений. В то же время, чтобы получать оплату листка нетрудоспособности, адвокат должен кроме обязательных отчислений заключить с Фондом обязательного медицинского страхования специальный договор, по которому вносить еще одни платежи, из которых будет ему производиться оплата страхового медицинского случая.

Таким образом, вместо повышения престижа статуса адвоката, последний, наоборот, поставлен государством в худшие условия, что негативно отражается на уровне адвокатской деятельности, поскольку создает предпосылки для нарушений этого несправедливого законодательства.

По нашему мнению, эти обстоятельства разрушающе действуют на адвокатуру, о чем свидетельствует дисциплинарная практика работы квалификационной комиссии и Совета адвокатской палаты Новосибирской области за 4 года.

2) На протяжении тех же четырех лет многие вопросы статуса адвоката и его полномочий, установленные Федеральным законом, не согласованы с процессуальным законодательством.

В частности, нет привязки прав адвоката, предусмотренных п. 3 ст. 6 Закона, к его полномочиям, определенным в ст. ст. 53 и 86 УПК РФ по вопросам сбора доказательств. К примеру, согласно п.п. 3 п. 3 Федерального закона

адвокат имеет право предоставлять предметы и документы, которые могут быть признаны вещественными и иными доказательствами, однако глава 10 «Доказывание в уголовном судопроизводстве» УПК РФ эти предметы и документы, предоставляемые адвокатом-защитником, доказательствами не признает.

Кроме того, по Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» адвокат вправе привлекать к участию в деле специалистов или опрашивать лиц с отражением результатов опроса письменно. Однако согласно нормам УПК РФ, чтобы специалист, привлеченный к делу адвокатом, как участник процесса официально появился в уголовном судопроизводстве, необходимо соответствующее решение следователя, прокурора или суда. Точно такое же положение и с результатами опроса лиц, произведенных адвокатом.

Таким образом, реализация указанных полномочий адвоката в уголовном процессе нормами УПК РФ поставлена в зависимость от воли и желания стороны обвинения (следователя или прокурора) и суда. Учитывая при этом сложившуюся судебно-следственную практику разрешения уголовных дел, эти противоречия в законах влекут нарушение основополагающего принципа уголовного судопроизводства – равенства и состязательности сторон, введенного в ходе судебной реформы.

В свою очередь, такая противоречивость в законодательном регулировании прав адвокатов негативно отражается на их профессиональном статусе, порой влечет пассивность в отстаивании прав граждан и не способствует целям повышения уровня правовой защиты населения.

3) В немалой степени подрывает статус адвоката и не способствует повышению качества юридической помощи законодательство, позволяющее осуществлению предпринимательской деятельности юридических услуг.

В соответствии с положениями ст. 1 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» адвокатской деятельностью не является юридическая помощь, оказываемая участниками и работниками организаций, оказывающих юридические услуги, а также индивидуальными предпринимателями.

Тем самым, допускается наличие на рынке юридических услуг не только адвокатов, но и частных предпринимателей. Тем самым, разрушена монополия адвокатуры на оказание квалифицированной юридической помощи и никем не контролируемые предприниматели-юристы оказывают юридические услуги населению на низком профессиональном уровне. Порою с целью придания значимости они представляются доверителям адвокатами и действуют под видом адвокатов. В адвокатскую палату Новосибирской области нередко обращаются граждане, обманутые такими предпринимателями-юристами, или которым оказывалась юридическая помощь на низком профессиональном уровне.

Указанные обстоятельства наносят вред, как интересам граждан, так и интересам адвокатуры в целом.

Между тем, такая деятельность предпринимателей-юристов в России допускается действующим законодательством без лицензирования. Более того, в настоящее время предпринимательская юридическая практика осуществляется под видом различных некоммерческих организаций, например, правозащитных центров или общественных движений за права человека, ассоциаций юристов

и пр. на основании положений Федерального закона «О некоммерческих организациях» (ст. ст. 6, 7, 11 Закона).

В соответствии с гражданским и арбитражным процессуальным законодательством (ГПК РФ и АПК РФ) предприниматели-юристы допускаются для ведения дел в качестве представителей.

Таким образом, фактически они вопреки положениям п. 3 ст. 1 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» выполняют функции адвокатов и указания в этом законе о том, что их юридическая помощь не является адвокатской деятельностью, носит декларативный характер.

По нашему мнению, сложившаяся система оказания юридической помощи наносит вред интересам государства и общества. Данная проблема обостряется в связи с вступлением России в ВТО, поскольку представители иностранных государств предпочитают иметь дело с предпринимателями-юристами, не обремененными обязанностями адвокатов и профессиональной этикой.

По данным Федеральной палаты адвокатов России, в настоящее время уже на территории РФ вне всякой регистрации активно действуют юридические компании иностранных государств и иностранные адвокаты, лоббируя экономические и другие интересы своих доверителей, находящихся за рубежом.

В связи с изложенным, учитывая актуальность данной проблемы вследствие ущемления не только интересов адвокатуры, как составной части правовой системы государства, но и интересов России, считаем, что необходимо срочное принятие нормативно-правовых актов, исключающих деятельность на рынке юридических услуг предпринимателей-юристов в какой-либо форме (по примеру, юридической системы США), а также предусматривающих ужесточение контроля за деятельностью на территории России иностранных юридических компаний или адвокатов.

В порядке информации сообщаем, что в настоящее время в Федеральной палате адвокатов России данный вопрос обсуждается и высказывается мнение об изменении законодательства так, чтобы предприниматели-юристы без сдачи квалификационного экзамена получали бы статус адвоката, т.е. стали бы членами адвокатского сообщества. Тем самым предполагается распространить на них обязанности адвокатов, в том числе и по соблюдению норм Кодекса профессиональной этики адвоката.

Указанные примеры свидетельствуют о том, что проблемные вопросы статуса адвоката существуют не столько в законодательстве, непосредственно регулирующем адвокатскую деятельность, а сколько в иных отраслях права.

II. Существуют проблемные вопросы в нормативно-правовой базе и по вопросам организации деятельности адвокатуры.

1) Пунктом 2 ст. 85 Налогового кодекса РФ на адвокатские палаты субъектов РФ возложены обязанности не позднее 10-го числа каждого месяца сообщать в налоговый орган сведения на адвокатов, являющихся членами адвокатской палаты субъекта РФ, об избранной форме адвокатского образования, а также о принятых решениях о приостановлении (возобновлении) или прекращении статуса адвоката.

Однако принятое Правительством РФ 26 февраля 2004 г. постановление №110 значительно увеличило объем сведений на адвокатов, за непредоставление которых введена серьезная налоговая и административная ответственность.

Так, в нарушение п. 2 ст. 85 НК РФ, в утвержденных указанным постановлением Правилах ведения Единого государственного реестра налогоплательщиков (IV. Сведения, представляемые адвокатскими палатами субъектов РФ, перечня сведений, включаемых в Единый государственный реестр налогоплательщиков – приложение к Правилам), на адвокатские палаты уже возложены обязанности предоставления и таких сведений: **1.** Наименование адвокатской палаты, ОГРН, ИНН/КПП; **2.** Сведения о регистрационном номере адвокатов; **3.** Дата и номер решения о присвоении статуса адвоката; **4.** Дата и номер распоряжения территориального органа Росрегистрации о внесении сведений об адвокате в реестр (о приостановлении, возобновлении, прекращении статуса адвоката); **5.** Место рождения адвоката, пол, гражданство, адрес места жительства, реквизиты документа, удостоверяющего личность (вид документа, серия, номер и дата выдачи документа, наименование органа и код подразделения, выдавшего документ).

Таким образом, введен тотальный контроль налогового органа государства за адвокатами, который противоречит концепции взаимоотношений государства и адвокатуры, установленной ст. 3 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ». Кроме того, это же противоречит полномочиям Федеральной регистрационной службы РФ, как единственного органа государства, осуществляющего контроль и надзор в сфере адвокатуры, и наделенного этими полномочиями правами по сбору сведений на адвокатов посредством ведения региональных реестров и истребования иных документов (Указ Президента РФ от 13 октября 2004 г. №1315). Однако, в настоящее время с учетом положений законодательства об адвокатуре, о независимости, самоуправляемости и корпоративности, гарантий независимости адвоката (ст. ст. 3 и 18 Федерального закона) даже ФРС РФ не имеет таких полномочий в указанном вопросе, какими наделили налоговые органы.

Помимо указанных проблем, расширение полномочий налоговых органов по сбору сведений на адвокатов через адвокатские палаты влечет незаконное наложение на органы адвокатских палат не свойственных ей функций, и отрыв от выполнения обязанностей, определенных ст. ст. 29 и 31 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», поскольку дополнительно требует выполнения большого объема работы по сбору, подготовке по строго определенной форме и передаче к сроку, за нарушение которого введена жесткая ответственность, объемных сведений на адвокатов.

Подтверждением этому является огромная переписка адвокатской палаты Новосибирской области с органами ФНС по Новосибирской области, выполненная работниками адвокатской палаты в 2005-2006 г.г. с отрывом от выполнения своих прямых обязанностей.

Более того, пользуясь указанным постановлением Правительства РФ, ФНС РФ приказом №САЭ-3-13/224@ утвердила электронные форматы текстовых файлов сведений на адвокатов в таком виде, с которым справится только специалист. Этот приказ предусматривает предоставление сведений на

адвокатов только в таком виде, что повлечет дополнительные расходы адвокатских палат на увеличение своего штата.

Таким образом, изложенное свидетельствует о том, что в указанном вопросе содержатся нарушения принципов адвокатской деятельности, создаются организационные и иные трудности в деятельности адвокатуры, которые отрицательно сказываются на состоянии адвокатуры и оказании квалифицированной юридической деятельности.

Результатом этого являются коллизии между ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и Налоговым кодексом РФ, между НК РФ и постановлением Правительства РФ №110, между этим же постановлением и Указом Президента РФ № 1315, а также незаконность приказа ФНС РФ №САЭ-3-13/224@ (как и названного постановления Правительства РФ).

2) Требует дальнейшего совершенствования порядок оплаты труда адвоката в уголовном судопроизводстве по назначению судебно-следственных органов.

Такой порядок, установленный постановлением Правительства РФ №400 от 4 июля 2003 г. и приказом МЮ РФ и МФ РФ №257/39м от 6 октября 2003 г., не соответствует ряду положений ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ». Например, согласно п. 1 ст. 25 Закона адвокатская деятельность осуществляется не иначе, как на основе соглашения между адвокатом и доверителем. Однако указанные подзаконные акты такого соглашения не предусматривают.

Поэтому, по нашему мнению, необходимо привести эти подзаконные акты в соответствие с положениями закона. Необходимо установить порядок, в соответствии с которым адвокат участвует в уголовном судопроизводстве по назначению на основе гражданско-правового договора не только с подзащитным, как доверителем, но и чтобы стороной в договоре выступал орган государства (судебной власти) с обязанностями по финансированию работы адвоката и ответственностью за невыполнение этих обязанностей.

Кроме того, указанные подзаконные акты не предусматривают ситуаций, которые имеют место в отдаленных районах или других местах, где адвокатов недостаточно, когда в силу этих причин один адвокат принимает поручения на защиту в одном деле двух обвиняемых (подозреваемых), интересы которых не противоречат друг другу. Зачастую следственные действия с ними производятся в один день, однако приказ МЮ РФ и МФ РФ не предусматривает оплаты труда адвоката за его участие на следствии в один и тот же день по защите двух подзащитных.

Указанное упущение на практике вынуждает адвокатов уклоняться от принятия поручений, или следователя переносить следственные действия на другой день вопреки интересам расследования уголовных дел, поскольку это связано с процессуальными сроками, трудностями доставки или явки обвиняемых (подозреваемых) и пр.

Понимание следственными работниками этой проблемы с позиции интересов службы не всегда находит поддержку должностных лиц, ответственных за контроль финансирования юридической помощи по назначению. К примеру, в апреле 2007 г. при ревизии Каргатского РОВД

указанные факты были определены как финансовые нарушения, причинившие государству материальный ущерб.

Кроме того, установленный подзаконными актами порядок оплаты труда адвоката по назначению, не предусматривает такой оплаты в случаях, предусмотренных ст. 50 ГПК РФ, т.е. когда суд назначает адвоката в качестве представителя в случае отсутствия представителя у ответчика, место жительства которого не известно, поскольку ориентирован на регулирование этого вопроса только в уголовном судопроизводстве.

В этой связи, по нашему мнению, надо либо разработать новый порядок оплаты труда по назначению судебно-следственных органов, предусматривающих все многообразие возникающих ситуаций, либо отказаться от финансирования оплаты труда адвокатов через судебно-следственные органы. Финансирование этого направления деятельности может осуществляться через органы самой адвокатуры (Федеральная палата адвокатов России – адвокатские палаты субъектов РФ – адвокатские образования).

Однако в любом случае, как показывает практика в этом вопросе, необходимы изменения, связанные с отказом от установления размера оплаты труда адвокату постановлениями судей, прокуроров и следователей. Существование такого порядка в настоящее время влечет зависимость адвоката, как стороны защиты, от следователя или прокурора, как стороны обвинения. Она же привела к появлению и распространению такого опасного явления в адвокатуре, как «карманные адвокаты». В этой связи сложившаяся ситуация не способствует реализации принципов отправления правосудия, что является одной из главных задач судебной реформы.

С этой целью, полагаем, необходимо использовать опыт зарубежных стран, в частности, США, где Конгрессом установлены четкие ставки оплаты труда по назначению, исходя из которых офис государственного защитника представляет счета в структуры федерального казначейства, которые и производят оплату. Офис государственного защитника исходя из объема работы за предыдущие годы представляет в Судебный департамент Верховного Суда США заявку об объеме финансирования на следующий год, которая включается в сводный итоговый документ по стране и представляется в Конгресс США. Последний принимает соответствующее решение о бюджете на эти цели, который исполняет федеральное казначейство в текущем году и оно же контролирует расходы. Таким образом, из этой системы выведены и судьи, и судебные органы, а органы адвокатуры наделены полномочиями расчета размера оплаты труда по конкретному делу исходя из установленных ставок.

Таким образом, в действующем ныне законодательстве существуют проблемы и несоответствия в вопросе порядка оплаты труда адвокатов по назначению судебно-следственных органов, которые не позволяют адвокатам более профессионально выполнять свои обязанности. Так, Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» не соответствует постановление Правительства РФ №400 и изданный в его развитие приказ МЮ РФ и МФ РФ, существует коллизия между этим законодательством и ст. 50 ГПК РФ. Кроме того, существующий порядок оплаты труда адвоката противоречит положениям ст. 15 УПК РФ.

Кроме того, считаем необходимым обратить внимание на то обстоятельство, что положениями п.п. 5 п. 2 ст. 131 УПК РФ, регламентирующими вопросы оплаты труда адвоката по назначению, не предусмотрена компенсация расходов адвоката, связанных с явкой к месту производства процессуальных действий или судебного рассмотрения дела и проживанием, как это предусмотрено в отношении свидетелей, потерпевших, их законных представителей, экспертов, специалистов, переводчика и понятых (п.п. 1 п. 2 ст. 131 УПК РФ).

В результате у судебно-следственных органов нет полномочий на оплату этих расходов, а органы адвокатуры не могут обеспечить явку адвокатов из других районов к месту производства следственных действий или судебного разбирательства в случаях отсутствия необходимого количества адвокатов в той местности, где осуществляется уголовное судопроизводство. Как показывает практика, эти вопросы очень болезненны для судебно-следственных органов в тех местностях, где адвокатов не хватает. В свою очередь, это состояние препятствует работе правоохранительных органов в борьбе с преступностью и соблюдению прав граждан в судах, чем у населения создается негативное отношение к ним как к органам государственной власти.

3). Серьезная опасность для адвокатуры как части правовой системы России содержится и в распространении на адвокатов требований ФЗ №131 от 6 октября 2003 г. «Об общих принципах организации местного самоуправления». В соответствии с этим законом служебные помещения, занимаемые адвокатами на правах аренды у муниципальных образований, выставляются на торги в порядке реализации реформы местного самоуправления. Ясно, что у адвокатских образований нет таких финансовых возможностей, чтобы выкупить эти помещения по рыночной стоимости, особенно в таких крупных городах, как Новосибирск. В результате произойдет ликвидация районных коллегий адвокатов, выполняющих основной объем работы по защите прав граждан в уголовном судопроизводстве по назначению и бесплатно.

Необходимо срочное изменение этого закона, либо издание Указа Президента РФ о предоставлении льготы адвокатским образованиям при передаче им служебных помещений и при оплате за их пользование (как это было в 1989-91 г.г. по Указу Президиума Верховного Совета РСФСР и решениям органов исполнительной власти).

III. Дальнейшего совершенствования требует и Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуры в РФ».

1) В частности, это касается вопросов бесплатной юридической помощи. В соответствии с положениями ст. 26 Федерального закона регулирование вопросов, связанных с оказанием адвокатами в субъектах РФ бесплатной юридической помощи, отнесены к компетенции субъектов РФ. В частности, порядок оказания такой помощи, перечень необходимых документов, материально-техническое и финансовое обеспечение труда адвоката бесплатно, должны определяться законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ.

В Новосибирской области такие законы и иные нормативные правовые акты не приняты по причине отсутствия у субъекта РФ возможности их финансирования.

Кроме того, согласно п. 9 ст. 25 указанного Закона расходным обязательством субъекта РФ является обеспечение бесплатной юридической помощи только в труднодоступных и малонаселенных местностях.

Такие местности в субъектах РФ устанавливаются по инициативе субъекта РФ Правительством РФ на каждые 5 лет.

Губернатор Новосибирской области с таким ходатайством в Правительство РФ не обращался.

Сложившаяся ситуация, которая является грубым нарушением конституционных прав малообеспеченных граждан РФ, сохраняется и в других регионах России. В связи с этим нормы ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» подлежат корректировке. По нашему мнению, следует внести изменения в закон, из которых ясно бы следовало, что вопросы материально-технического и финансового обеспечения оказания юридической помощи в труднодоступных и малонаселенных районах за счет субъекта РФ не относятся к финансированию юридической помощи бесплатно, а связаны с созданием условий для учреждения и нормальной деятельности юридических консультаций (ст. 24 Закона). То есть, необходимо разделить объединенные некорректной формулировкой в законе два разных вопроса: о финансировании бесплатной юридической помощи и о создании условий для структур адвокатуры в тех местностях, где адвокатских образований нет вовсе или число адвокатов составляет менее двух на одного федерального судью.

Принимая во внимание, что указанная ситуация имеет место во многих субъектах РФ, убеждены, что данную проблему возможно решить только путем законодательного отнесения к компетенции Правительства РФ вопроса об установлении порядка финансирования бесплатной юридической помощи и принятии им соответствующего решения о механизме и источниках финансирования юридической помощи бесплатно. При этом в решении Правительства РФ должно быть исключено возложение обязанности по финансированию такой помощи на бюджеты субъектов РФ.

Вопросы же финансирования и материально-технического обеспечения юридической помощи в труднодоступных и малонаселенных районах по-прежнему оставить в ведении субъектов РФ.

2). По нашему мнению, нуждается в корректировке п. 3 ст. 3 Федерального закона, гарантирующей адвокатским образованиям государственную помощь в выделении помещений и средств связи. Такая гарантия безадресна, поскольку ссылка на помощь государства обезличена отсутствием возложения ответственности на конкретный государственный орган. В результате это требование закона не выполняется.

Считаем возможным возложить такую обязанность на органы исполнительной власти субъектов РФ и муниципальных образований, одновременно наделив органы Минюста РФ правом контрольных функций за ними по выполнению предлагаемых изменений в закон.

3) Нуждаются в совершенствовании и вопросы адвокатской деятельности, связанные с формами адвокатских образований. В настоящее время ст. 21

Федерального закона позволяет адвокату с любым стажем адвокатской деятельности учреждать адвокатский кабинет, в том числе и по месту жительства.

Практика показывает, что в настоящее время такая норма закона не способствует повышению качества адвокатской деятельности и престижу адвокатуры.

Полагаем, что, во-первых, нужно ограничить право адвоката по учреждению адвокатского кабинета стажем адвокатской деятельности (не менее 5 лет), а во-вторых, исключить регистрацию адвокатского образования по месту проживания. Последнее обстоятельство связано с тем, что только отдельные адвокаты имеют возможность принимать посетителей по месту проживания, содержать технических работников для принятия телефонограмм и т.д. В результате встречи адвокатов, учредивших адвокатские кабинеты, с доверителями для обсуждения правовой позиции и другим вопросам происходят где угодно, только не в официальной обстановке. Кроме того, представители судебно-следственных органов крайне отрицательно отзываются о такой форме адвокатской деятельности, что зачастую носит обоснованный характер, поскольку связано с частым поиском такого адвоката, невозможностью связи с ним и как следствие, срывами следственных действий или судебных процессов.

Все это наносит ущерб престижу адвокатуры.

4) Имеются и другие пробелы и коллизии в Федеральном законе «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», в частности, по вопросам статуса помощников и стажеров адвоката, организации деятельности коллегий адвокатов и адвокатских палат и пр. О них не сообщается, поскольку все эти вопросы связаны с проблемами принятия Закона. Как известно, его принятие происходило в течение десятка лет, некоторые нормы законопроекта не изменялись, поэтому не соответствовали проводимым в России реформам и на момент принятия закона фактически устарели.

В результате этого, по нашему мнению, требуется разработка нового законопроекта по многим вопросам деятельности адвокатуры, которая бы учитывала реалии сегодняшнего времени, и этот законотворческий процесс не был бы затянут на долгие годы.

С уважением,

Президент Адвокатской палаты
Новосибирской области **В.П. Хромов**

МИНИСТЕРСТВО ФИНАНСОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

СТАТС-СЕКРЕТАРЬ –
ЗАМЕСТИТЕЛЬ МИНИСТРА

109097, Москва, ул.Ильинка, 9
Телетайп: 112008; телефакс: 621-86-24
Приемная: 298-91-37, 928-01-38

29.12.2006 № *03-01-15/12-384*

На №_____

Федеральная палата адвокатов Российской Федерации

Пер.Сивцев Вражек, 43
г.Москва, 119002

Министерство финансов РФ рассмотрело документы, направленные Федеральной палатой адвокатов РФ для утверждения формы квитанции (бланка строгой отчетности) на оплату услуг адвокатов, и считает необходимым сообщить следующее.

Документы были направлены в Министерство финансов РФ в соответствии с требованиями Положения об осуществлении наличных денежных расчетов и (или) расчетов с использованием платежных карт без применения контрольно-кассовой техники, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 31 марта2005 г.№171.

В свою очередь, указанное Постановление издано во исполнение пункта 2 статьи 2 Федерального закона от 22.05.2003 №54-ФЗ «О применении контрольно-кассовой техники при осуществлении наличных денежных расчетов и (или) расчетов с использованием платежных карт».

Министерством финансов РФ (письмо от 06.05.2004 №04-01-14/2-59) и Федеральной налоговой службой (письмо от 28 мая 2004 г. №33-0-11/357@ и др.) неоднократно разъяснялось, что адвокатские образования (в том числе адвокатские кабинеты) при осуществлении деятельности, предусмотренной Федеральным законом от 31.05.2002 №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – Закон об адвокатуре), не подпадают под сферу действия Федерального закона «О применении контрольно-кассовой техники при осуществлении наличных денежных расчетов и (или) расчетов с использованием платежных карт» и не должны использовать при осуществлении такой деятельности контрольно-кассовую технику.

Таким образом, у Министерства финансов Российской Федерации не имеется правовых оснований для утверждения бланков строгой отчетности на оплату услуг адвокатов в порядке, предусмотренном Постановлением Правительства Российской Федерации от31 марта 2005 г. №171.

Учитывая изложенное, адвокатские образования (в том числе адвокатские кабинеты) в целях реализации пункта 6 статьи 25 Закона об адвокатуре (в части обязательного внесения в кассу адвокатского образования вознаграждения, выплачиваемого адвокату доверителем, и (или) компенсации адвокату расходов,

связанных с исполнением поручения) должны оформлять кассовые операции в соответствии с Порядком ведения кассовых операций в Российской Федерации, утвержденным решением Совета Директоров Центрального Банка России от 22.09.1993 №40.

Согласно пунктам 12 и 13 данного Порядка прием наличных денег в кассу производится по приходным кассовым ордерам, а кассовые операции оформляются типовыми межведомственными формами первичной учетной документации для предприятий и организаций, которые утверждаются Госкомстатом РФ по согласованию с ЦБ РФ и Министерством финансов РФ. Формы первичной учетной документации по учету кассовых операции утверждены в установленном порядке Постановлением Госкомстата Россииот 18 августа 1998 г. №88.

Таким образом, оформление кассовых операций в адвокатских образованиях при приеме в кассу адвокатского образования вознаграждения, выплачиваемого адвокату, и (или) компенсации расходов, связанных с исполнением поручения, производится по приходным кассовым ордерам (форма «КО-1») с указанием назначения вносимых средств и с выдачей квитанции к приходному кассовому ордеру, подтверждающей прием наличных денег.

Что касается использования адвокатскими образованиями различных форм квитанций на оплату услуг адвокатов, необходимо отметить, что данные документы принимаются к учету только в случае их соответствия требованиям, предусмотренным пунктом 2 статьи 9 Федерального закона от 21 ноября 1996 года №129-ФЗ «О бухгалтерском учете».

Обращаем внимание на то, что адвокатские образования – некоммерческие организации в случае осуществления ими предпринимательской деятельности, соответствующей целям их создания, при осуществлении наличных расчетов за оказание услуг (выполнение работ) должны применять контрольно-кассовую технику в общеустановленном порядке или осуществлять денежные расчеты через кредитные учреждения посредством безналичных расчетов.

С.Д. Шаталов

Рекомендована Решением Совета
Федеральной палаты адвокатов
от 19 января 2007 г.

_____
полное или сокращенное наименование
_____
адвокатского образования либо ФИО адвоката,
_____
учредившего адвокатский кабинет
_____
адрес
_____

ИНН _____ ОКПО _____

КВИТАНЦИЯ

Серия _____ №000 000

Ф.И.О. Доверителя _____

Адрес (место жительства) _____
(наименование субъекта Российской Федерации (для иностранных граждан -
_____
страны), района, города, иного населенного пункта, улицы, номера дома, квартиры)

Соглашение № _____ **от** _____ _____ **20** _____ **г.**

Ф.И.О. адвоката _____

Вид платежа: аванс ☐ оплата за оказанные услуги ☐ компенсация расходов ☐

(нужное отметить)

За что получено (вид юридической помощи)	**Единица измерения** (при возможности указания)	**Сумма (руб.)**
Всего по квитанции		

_____
(сумма прописью)

_____ руб.,

Оплатил _____ _____
(подпись) (Ф.И.О.)

Получил _____ _____ _____
(наименование должности) (подпись) (Ф.И.О.)

М. П.

" _____ " _____ 20 ___ г.
(дата осуществления расчета)

Р Е Ш Е Н И Е

Конференции членов Адвокатской палаты Новосибирской области об исполнении сметы доходов и расходов в 2006 году и задачах финансово-хозяйственного обеспечения в 2007 году.

22 декабря 2006 года **г. Новосибирск**

Обсудив отчеты исполнительных органов Адвокатской палаты Новосибирской области о состоянии адвокатской деятельности, исполнении сметы доходов и расходов в 2006 году и задачах финансово-хозяйственного обеспечения на 2006 год, конференция членов адвокатской палаты Новосибирской области,

Р Е Ш И Л А :

1. Утвердить отчетный доклад Совета Адвокатской палаты Новосибирской области об итогах работы исполнительных органов Палаты за период с декабря 2005 г. по ноябрь 2006 г. и задачах на 2007 г.

2. Утвердить отчет Квалификационной комиссии Адвокатской палаты Новосибирской области о проделанной работе в 2006 г.

3. Утвердить отчет Ревизионной комиссии о результатах финансово-хозяйственной деятельности Адвокатской палаты Новосибирской области по исполнению сметы доходов и расходов за период с 1 декабря 2005 г. по 30 ноября 2006 г.

4. Утвердить смету доходов и расходов Адвокатской палаты Новосибирской области на 2007 г. Делегировать Совету Палаты право корректировки отдельных статей сметы в ее пределах в зависимости от фактических расходов.

5. С 1 декабря 2006 года установить размер ежемесячных отчислений членами Палаты на общие нужды Адвокатской палаты Новосибирской области в размере 500 рублей с учетом отчислений в Федеральную палату адвокатов России в размере 50 рублей в месяц.

6. В случае повышения очередным Всероссийским съездом адвокатов России размера отчислений на общие нужды Федеральной палаты адвокатов России отчисления в Адвокатскую палату Новосибирской области в 2007 году не повышать.

7. Освободить от отчислений на нужды Палаты адвокатов, статус которых приостановлен по основаниям, предусмотренным ч. 1 ст. 16 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», на период приостановления статуса адвоката.

8. Принимая во внимание большой вклад адвокатов Архипова М.Н. и Доленко Н.П. в развитие адвокатуры региона, освободить их от ежемесячных отчислений на нужды Адвокатской палаты Новосибирской области. Принять расходы по отчислениям адвокатов Архипова М.Н. и Доленко Н.П. в Федеральную палату адвокатов России на Адвокатскую палату Новосибирской области.

9. Установить отчисления в Адвокатскую палату Новосибирской области для лиц, успешно сдавших экзамен в квалификационной комиссии на получение статуса адвоката, за первый месяц членства в Палате из числа стажеров и помощников адвоката в размере десять тысяч рублей, для всех остальных – двадцать тысяч рублей.

10. Прекратить полномочия одной трети членов Совета: Бабыниной Л.Г., Еникеевой Л.В., Зильберова Л.С.,Ленковой Г.Я. и Рудаковой Т.Н.

11. Утвердить представленные президентом Адвокатской палаты Новосибирской области кандидатуры для замещения вакантных должностей членов Совета Палаты и избрать в члены Совета: Задворнова Р.М., Куделину Л.М., Мальцеву И.А., Шалагина В.И. и Шевнину Т.Н.

12. Избрать в члены квалификационной комиссии Адвокатской палаты Новосибирской области: Баранкевич М.С., Рабцунову Е.А., Слободника И.З., Соловьеву Н.Г., Скрынник Т.И. и Шипилову Т.С.

13. Избрать в члены Ревизионной комиссии Адвокатской палаты Новосибирской области Бекетова С.А., Власова С.Б., Михайлову Л.В., Подковырина П.В. и Щербакова И.В.

14. Избрать делегатом на очередной Всероссийский съезд адвокатов России президента Адвокатской палаты Новосибирской области Хромова В.П.

15. Поручить Совету и квалификационной комиссии Адвокатской палаты Новосибирской области принять меры к погашению задолженности по отчислениям в Палату в сумме 54160 рублей и рассмотреть вопрос об ответственности членов Палаты, являющихся злостными неплательщиками.

16. Поручить Совету Адвокатской палаты Новосибирской области от имени конференции членов Палаты обратиться в Федеральную палату адвокатов России с предложением разработки законопроекта для внесения изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» для предоставления адвокатским палатам субъектов РФ полномочий: по самостоятельному регулированию численности своих членов и недопущению беспредельного приема в члены адвокатских палат новых членов; по наделению Советов адвокатских палат субъектов РФ компетенцией установления порядка образования адвокатских кабинетов в зависимости от стажа адвокатской деятельности и прочих условий.

17. Поручить Совету Адвокатской палаты Новосибирской области от имени Конференции членов Палаты направить в органы судебной власти Новосибирской области резолюцию Конференции о принятии мер по упорядочению в судах порядка допуска адвокатов к изучению гражданских дел, создании условий для надлежащего выполнения ими своих профессиональных обязанностей и обеспечении равноправия с представителями обвинения при рассмотрении уголовных дел.

Председательствующий
на Конференции **В.П.Хромов**

Р Е З О Л Ю Ц И Я

Конференции адвокатов Новосибирской области

22 декабря 2006 г. **г. Новосибирск**

Заслушав отчеты Совета и Квалификационной комиссии Адвокатской палаты Новосибирской области о состоянии адвокатской деятельности в 2006 г., Конференция адвокатов Новосибирской области,

руководствуясь статьей 48 Конституции Российской Федерации, гарантирующей каждому право на получение квалифицированной юридической помощи,

основываясь на положениях статьи 3 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», определяющих адвокатуру как институт гражданского общества,

осознавая свою гражданскую ответственность перед обществом в обеспечении физическим и юридическим лицам квалифицированной юридической помощи в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию,

выражает свою крайне отрицательную оценку попыток ущемления конституционных прав адвокатов, неправомерного вмешательства в их профессиональную деятельность и складывающейся практике ограничения их полномочий в судопроизводстве.

Конференция адвокатов Новосибирской области отмечает, что в последнее время в отношении адвокатов, как граждан России, допускаются действия, которые носят дискриминационный характер по профессиональному признаку, а адвокатура, как институт в сфере юстиции, фактически выдавливается из процесса участия в отправлении правосудия.

Об этом свидетельствуют факты не предусмотренных действующим законодательством ограничений в получении статуса судьи, как адвокатами, так и их родственниками, в том числе и в случаях предоставления возможности осуществления дальнейшей судебной деятельности судьям, имеющим родственников из числа адвокатов. В то же время, такой подход не применяется к представителям правоохранительных органов. Такая негласная кадровая политика является дискредитацией адвокатов по профессиональному признаку.

Все большую распространенность на территории Новосибирской области получают случаи нарушения основополагающих принципов уголовного судопроизводства: равноправие и состязательность сторон, гарантированных статьями 15 и 244 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Стало обычным явлением постоянное присутствие государственного обвинителя в кабинете судьи и нахождение адвоката в то же самое время в коридоре. Имеют место случаи заранее согласованных действий судей и государственных обвинителей.

Здания ряда судов Новосибирской области оборудованы кабинетами для прокуроров, однако в тех же помещениях не находится места для представителей другой стороны. По указанной причине не созданы условия для подготовки одной из сторон судебного процесса к квалифицированной защите прав и свобод граждан.

В этой связи вызывает тревогу складывающееся отношение к предоставлению адвокатам полноценной возможности для осуществления своих конституционных обязанностей при отправлении правосудия. Нередки случаи, когда оборудование залов судебных заседаний не допускает само присутствие нескольких адвокатов, как участников судебного процесса, поскольку им просто негде выполнять свои функции. Не создается элементарных условий и для использования технических средств.

Особую озабоченность у адвокатского сообщества вызывает беспрецедентная попытка правоохранительных органов и некоторых судей рассматривать юридическую помощь адвоката, оказываемую лицу, подозреваемому в совершении преступления, как соучастие в этом преступлении. Видимо, по этой причине адвокаты, при посещении следственного изолятора №1 г.Новосибирска подвергаются досмотру. Понятно, что иное отношение допускается к представителям стороны обвинения.

В декабре 2005 года вооруженные сотрудники МВД напали на офис адвокатских кабинетов по проспекту Дзержинского, беспричинно применили физическую силу и специальные средства к адвокатам и гражданам, находившимся на приеме, а также несанкционированно обыскали помещение.

Именно такое, противоестественное, чуждое профессии адвоката, представление о его роли в судопроизводстве не только привело к распространившимся случаям попирания прав адвокатов и их доверителей, созданию организационных, технических и иных препятствий по выполнению профессиональных функций, но и совершенно очевидно, тормозит Программу Президента Российской Федерации В.В. Путина по проведению судебной реформы в стране.

Адвокатское сообщество Новосибирской области расценивает такие действия как грубое нарушение международных стандартов независимости и неприкосновенности адвоката при исполнении профессиональных обязанностей. Согласно «Основным положениям о роли адвокатов», принятым Конгрессом ООН в августе 1990 г., «адвокаты не должны идентифицироваться с их клиентами и делами клиентов в связи с исполнением профессиональных обязанностей».

В 2006-2007 г.г. судьи и следователи неоднократно вызвали на допросы в качестве свидетелей адвокатов, оказывающих подзащитным юридическую помощь. Целью таких допросов являлась попытка получения сведений, полученных адвокатом от доверителя, т.е. той информации, которая в соответствии с требованиями ст. 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и п. 2 ч. 3 ст. 56 УПК РФ является адвокатской тайной, защищаемой законом.

Подобные случаи являются нарушением международного права и Европейским судом расцениваются как нарушения положения ст. 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, поскольку препятствуют реализации прав на получение квалифицированной юридической помощи.

В ряде судов Новосибирской области для адвокатов установлен порядок ознакомления с материалами гражданских дел или выдачи судебных постановлений, который приравнивает их к остальным посетителям. Совершенно очевидно, что такой порядок не позволяет адвокатам качественно выполнять профессиональные обязанности, не содействует адвокатской

деятельности и не способствует укреплению престижа адвокатуры, как одного из институтов, участвующих в отправлении правосудия в стране. Такие гарантии адвокатской деятельности предусмотрены Конгрессом ООН по предупреждению преступлений, которым на государства возложены обязанности «содействовать и обеспечить надлежащую роль адвокатов, которая должна уважаться и гарантироваться Правительствами при разработке национального законодательства и его применении, и должны приниматься во внимание, как адвокатами, так и судьями, прокурорами, членами законодательной и исполнительной властей и общества в целом».

В последнее время в Новосибирской области имеют место случаи, когда судьи пытаются заменить адвокатов на представителей коммерческих юридических предприятий, активно рекомендуя их сторонам процесса и разрешая размещение в помещении судов рекламных изделий, как это сделано в Калининском районном суде г. Новосибирска.

В то же самое время в отношении адвокатов допускаются действия, свидетельствующие об открытом пренебрежении к ним, в частности, по вопросам определения размера оплаты их труда. Например, мировой судья Центрального района г. Новосибирска за работу адвоката по трем гражданским делам, одно из которых рассматривалось в течение восьми судебных заседаний, взыскал с противоположной стороны 2,5 тысячи рублей.

Кроме того, неединичны случаи неэтичных действий судебных работников, когда они в присутствии доверителей или иных граждан подрывают деловую репутацию адвокатов.

Рекомендации, принятые Комитетом Министров Совета Европы в октябре 2000 г. «О свободе осуществления профессии адвоката» предписывают государствам принять все необходимые меры для того, чтобы уважалась, защищалась и поощрялась свобода осуществления профессии адвоката.

Адвокатское сообщество Новосибирской области, считающее себя частью гражданского общества, а адвокаты – активными участниками проведения судебной реформы в интересах законности, справедливости и гуманизма, настоящей резолюцией заявляют о своей дальнейшей нетерпимости указанных негативных процессов и попирания, как их прав, так и свобод доверителей – российских граждан и юридических лиц.

На основании изложенного, Конференция адвокатов Новосибирской области,

Р Е Ш И Л А:

1. Принять Резолюцию адвокатов Новосибирской области о нарушении прав адвокатов при осуществлении профессиональной деятельности.
2. Поручить Совету Адвокатской палаты Новосибирской области:
   - обратиться с Резолюцией адвокатов Новосибирской области в правоохранительные и судебные органы регионального и федерального уровня, к главам законодательной и исполнительной власти Новосибирской области, в органы Федеральной регистрационной службы и Министерства юстиции Российской Федерации;

- довести до сведения депутатов Государственной Думы РФ и областного Совета о принятии настоящей Резолюции;
- направить для сведения Резолюцию адвокатов Новосибирской области в Совет Федеральной палаты адвокатов России и в советы адвокатских палат других субъектов Российской Федерации.

По поручению Конференции адвокатов Новосибирской области – Совет Адвокатской палаты Новосибирской области.

Р Е Ш Е Н И Е

Совета Адвокатской палаты Новосибирской области

27 марта 2007 г. **г. Новосибирск**

В соответствии с требованиями ст. 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокатской тайной являются любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю. Адвокат не может быть вызван и допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием.

Правовая природа такого определения адвокатской тайны основана на конституционном положении о праве каждого гражданина Российской Федерации на получение квалифицированной юридической помощи. Ее оказание адвокатом невозможно без правовой защиты сведений, сообщаемых последнему, смысл, характер и содержание которых составляет адвокатскую тайну.

По указанной причине установлены государственные гарантии независимости адвокатской деятельности, связанные с оказанием юридической помощи по конкретным делам (ст. 18 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ»). Они направлены на реализацию конституционного права на защиту, а поэтому корреспондируются с положениями ст. 16 УПК РФ, обязывающими суд, прокурора, следователя и дознавателя обеспечивать подозреваемому и обвиняемому право на защиту, и положениями п. 2 ч. 3 ст. 56 УПК РФ, устанавливающими, что адвокат, защитник подозреваемого и обвиняемого не может быть допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием.

Это означает, что судебно-следственные органы обязаны не только обеспечить подозреваемого и обвиняемого адвокатом-защитником, но и не совершать действий, направленных на попытки допросов адвокатов или истребование от них и адвокатских образований сведений, связанных с оказанием юридической помощи.

Именно такое конституционно-правовое толкование давал Конституционный Суд Российской Федерации в своих Определениях от 06.07.2000 г. №128-О и от 06.03.2003 г. №1080-О. Так, он указывал, что нормы, содержащиеся в п. 2 ч. 3 ст. 56 УПК РФ и в п. 2 ст. 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», направлены на защиту конфиденциальности сведений, доверенных подзащитным адвокату при выполнении им профессиональных функций. Каких-либо иных целей, кроме создания условий для получения обвиняемым квалифицированной юридической помощи и обеспечения адвокатской тайны, законодатель в данном случае не преследует. Поэтому эти нормы законов служат обеспечению интересов обвиняемого (подозреваемого) и являются гарантией беспрепятственного выполнения защитником возложенных на него функций.

Однако Совет Адвокатской палаты Новосибирской области отмечает, что в последнее время эти основополагающие принципы адвокатской деятельности нарушаются. Так, в 2006 г. дважды судьи пытались допросить адвокатов-защитников, мотивируя свои действия необходимостью выяснения «процессуальных вопросов». В том же году сотрудники УБЭП ГУВД Новосибирской области направляли повестку о явке для дачи объяснения адвокату П., намереваясь выяснить у него обстоятельства заключения соглашения на представительство и характер оказываемой юридической помощи его доверителю, в отношении которого они проводили проверку.

В 2007 г. в военную прокуратуру Новосибирского гарнизона был вызван адвокат Е., от которого было получено объяснение по обстоятельствам оказания юридической помощи военнослужащему, которые составляли адвокатскую тайну.

6 февраля 2007 г. следователь УФСКН РФ по Новосибирской области вызывал повесткой на допрос в качестве свидетеля адвоката Н. по уголовному делу, в котором адвокат участвовал в качестве защитника. Свое намерение допросить адвоката следователь мотивировал тем, что он намеревался допрашивать адвоката «не по обстоятельствам оказания юридической помощи его доверителю», а «по фактам, известным ему, в отношении соучастника доверителя».

26 марта 2007 года адвокат Д. прибыл со своим доверителем, подозреваемом в самоуправстве, в следственное управление УВД г.Новосибирска для участия в следственных действиях. После проверки удостоверения и ордера адвоката следственные работники стали предпринимать незаконные действия по допросу адвоката Д. Следователь, вручая адвокату повестку о явке на допрос, руководствовался ошибочным мнением о том, что будто бы адвокатская тайна распространяется только на сведения, ставшие известными адвокату лишь после возбуждения уголовного дела. Считая, что целью планируемого допроса является получение сведений о существе юридической помощи, оказанной адвокатом в арбитражном процессе до возбуждения уголовного дела, он пришел к неправильному выводу о том, что производство такого допроса адвоката нарушением конституционного права на защиту не является.

Руководствуясь ст. ст. 8 и 31 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», ст. ст. 6, 15 и 18 Кодекса профессиональной этики адвоката, Совет Адвокатской палаты Новосибирской области всегда занимал принципиальную и последовательную позицию, направленную на пресечение таких незаконных действий и оказание защиты профессиональных прав адвокатов.

Как ранее указывалось органами адвокатской палаты, любые попытки вызова адвоката на допрос по обстоятельствам оказываемой юридической помощи являются нарушением международного права. Европейским Судом они расцениваются как нарушение положений ст. 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, поскольку препятствуют реализации прав на получение квалифицированной юридической помощи. Кроме того, как указано в постановлении ЕС от 13.04.2006 г. по делу «Федорова против России» (№73225/01), допрос адвоката ограничивает право его доверителя к полноценному доступу к правосудию, поскольку в таком случае адвокат

переходит в статус свидетеля, а доверитель лишается возможности на юридическую защиту с его стороны.

Вместе с тем, Совет Адвокатской палаты Новосибирской области отмечает, что в подобных случаях не все адвокаты, в отношении которых допускалось беззаконие, принципиально реагировали на них и активно защищали свои права. Имели место случаи, когда адвокаты по мотиву «не обострять отношения» шли на соглашательство с судом и следствием и являлись на допросы.

Одновременно в практике осуществления адвокатской деятельности имели место случаи, когда адвокаты заявляли незаконные ходатайства о допросе другого адвоката, ранее участвующего в деле в качестве защитника, об обстоятельствах оказания юридической помощи и соблюдения процессуального закона стороной обвинения под предлогом «доказывания допущенных нарушений норм уголовно-процессуального закона». Незаконность таких действий адвоката-защитника заключалась в том, что ходатайства о допросах своих коллег заявлялись помимо воли и желания последних и без заинтересованности в этом подзащитных.

При рассмотрении уголовного дела в Федеральном суде общей юрисдикции Ленинского района г.Новосибирска суд удовлетворил ходатайство защитника подсудимого – адвоката Д. о допросе адвоката М., осуществлявшего защиту в стадии предварительного следствия. Адвокат М., явившись в судебное заседание, дал показания, из которых следовало, что подзащитный не только признавал в беседах с ним свое участие в совершенном преступлении, но и рассказывал все обстоятельства. Фактически адвокат М. из защитника превратился в свидетеля обвинения.

При таких обстоятельствах указанные действия адвокатов являются грубым нарушением законодательства об адвокатской деятельности и профессиональной этики, а поэтому образуют дисциплинарный проступок, влекущий применение самых строгих мер ответственности.

На основании изложенного, Совет Адвокатской палаты Новосибирской области,

Р Е Ш И Л :

1. Разъяснить всем адвокатам, что в соответствии с требованиями ч. 2 ст. 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и ст. 16 Кодекса профессиональной этики адвоката адвокат не может быть не только допрошен, но и вызван в судебно-следственные органы для допроса в качестве свидетеля по обстоятельствам, ставшим ему известными в связи с оказанием юридической помощи своему доверителю.

2. Считать грубым нарушением норм Кодекса профессиональной этики адвоката случаи дачи адвокатом показаний или объяснений об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием, а также факты заявления адвокатом ходатайств о допросе другого адвоката по тем же обстоятельствам, когда этот адвокат и его подзащитный не заинтересованы в оглашении тех или иных сведений.

3. Предупредить адвокатов, что подобного рода случаи дачи показаний (объяснений) и ходатайства о допросе коллег по адвокатской деятельности будут рассматриваться как грубое нарушение норм профессиональной этики адвоката,

влекущее применение мер дисциплинарной ответственности вплоть до прекращения статуса адвоката.

4. Направить соответствующее разъяснение положений законодательства об адвокатской деятельности, гарантирующих соблюдение адвокатской тайны, в суды и правоохранительные органы Новосибирской области.

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области

Предлагается адвокатами коллегии адвокатов «Жуков и Партнеры» Жуковой Г.В., Подковыриным П.В., Скорицкой Н.А., Пузыревой М.Ю.

С О Г Л А Ш Е Н И Е

об оказании юридической помощи физическому лицу

№ _____

«___» _____20___г. г. Новосибирск

Адвокат_____

_____

(указывается принадлежность к адвокатскому образованию и адвокатской палате)

именуемый в дальнейшем **«Поверенный»**, и

_____

_____

(фамилия, имя и отчество, адрес и телефон)

именуемый в дальнейшем **«Доверитель»**,

в соответствии со статьей 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и нормами Гражданского кодекса Российской Федерации по вопросу расторжения соглашения об оказании юридической помощи с изъятиями, предусмотренными для особенностей адвокатской деятельности, заключили настоящее соглашение.

Соглашение является гражданско-правовым договором, заключаемым в простой письменной форме между **«Поверенным»** и **«Доверителем»**, для оказания юридической помощи самому **«Доверителю»** или **назначенному им лицу.**

1. Предмет соглашения.

1.1. Предметом соглашения является оказание квалифицированной юридической помощи _____

_____

(указать кому: самому доверителю или назначенному им лицу)

в целях защиты, представительства его прав и законных интересов в _____

_____

(указать где и на какой стадии процесса)

1.2. «Доверитель» поручает, а **«Поверенный»** принимает на себя обязанности по выполнению полученного поручения, реализуя полномочия защитника, представителя, предусмотренные ч. 2 ст. 2, ч.ч. 1, 3 и 4 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», процессуальным и иным законодательством Российской Федерации.

1.3. Поручение **«Доверителя»**, вытекающее из предмета соглашения, удостоверяется ордером адвокатского образования, членом которого является **«Поверенный»**, а в случаях, предусмотренных федеральным законодательством, **«Поверенный»** представляет **«Доверителя» или назначенного им лица** на основании доверенности.

1.4. С момента заключения настоящего соглашения его содержание составляет адвокатскую тайну в соответствии с положениями ст. 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

2. Обязанности Поверенного.

2.1. «Поверенный» является независимым профессиональным советником по правовым вопросам и при выполнении настоящего соглашения обязан:

1) честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы **«Доверителя» или назначенного им лица** всеми не запрещенными законодательством РФ средствами;

2) по просьбе **«Доверителя» или назначенного им лица** информировать их о ходе и результатах своей работы (если **«Доверитель»** не является участником процесса, то **«Поверенный»** предоставляет ему информацию с учетом установленных законом ограничений);

3) соблюдать адвокатскую тайну, в соответствии с которой сведения, сообщенные ему **«Доверителем» или назначенным им лицом** в связи с оказанием юридической помощи, не подлежат разглашению без их согласия;

2.2. «Поверенный» исполняет данное ему поручение, руководствуясь законодательством, регулирующим правоотношения, в связи с которыми дано поручение, и целями, которые желает достичь **«Доверитель» или назначенное им лицо**. Поручение, преследующее заведомо незаконную цель, исполнению не подлежит.

2.3. При выполнении поручения **«Поверенный»** исходит из презумпции достоверности документов и информации, предоставленных **«Доверителем» или назначенным им лицом**, и не проводит их дополнительной проверки.

2.4. «Поверенный» обязан исполнять данное ему поручение в соответствии с указаниями **«Доверителя» или назначенного им лица.** Он не вправе занимать по делу позицию вопреки их воле, однако, вправе отступить от их указаний, если это не изменяет позицию **«Доверителя» или назначенного им лица,** но отступление вызывается необходимостью по обстоятельствам. Такое отступление предварительно согласовывается с **«Доверителем» или назначенным им лицом**, а когда предварительное согласование невозможно, то **«Поверенный»** обязан уведомить их, как только уведомление стало возможным.

2.5. При отсутствии прямых указаний **«Доверителя» или назначенного им лица «Поверенный»** самостоятельно планирует и определяет порядок выполнения поручения, предусмотренного настоящим соглашением.

2.6. Отступление от указаний или позиции **«Доверителя» или назначенного им лица** возможно и без предварительного согласия в случаях, когда такая необходимость вызвана соблюдением **«Поверенным»** требований законодательства, а также тогда, когда **«Поверенный»** убежден в наличии самооговора **«Доверителя» или назначенного им лица**.

2.7. При возникновении противоречий между позициями **«Доверителя» и назначенного им лица** при выполнении поручения **«Доверителя»** по защите, представительству прав и интересов **назначенного им лица, «Поверенный»** принимает меры к устранению конфликта интересов, получает согласие сторон конфликтного отношения на продолжение исполнения поручения.

2.8. Если противоречия устранить не представилось возможным, то **«Поверенный»** обязан поддерживать позицию **лица, назначенного «Доверителем»,** даже в том случае, если она представляется ошибочной.

2.9. При избрании **«Доверителем» или назначенным им лицом** позиции, хотя и не противоречащей закону, но ошибочной, **«Поверенный»** разъясняет им ее неправильность, дает им советы и рекомендации для ее исправления. Однако, если и после этого занятая **«Доверителем» или назначенным им лицом** позиция не меняется, то **«Поверенный»** обязан ее поддерживать в ходе дальнейшего выполнения поручения.

2.10. При отмене поручения **«Поверенный»** обязан незамедлительно возвратить **«Доверителю»** все полученные от последнего подлинные документы по делу и доверенность, если она выдавалась.

3. Обязанности Доверителя.

3.1. В необходимых случаях **«Доверитель»** обязан обеспечить **«Поверенного»** доверенностью на совершение определенных действий по представительству, а также необходимой информацией и документами, имеющими значение для защиты, представительства прав и законных интересов **«Доверителя»** или **назначенного им лица.**

3.2. «Доверитель» или назначенное им лицо обязаны оказывать **«Поверенному»** всяческое содействие при исполнении им поручения, в том числе лично получать справки и документы, необходимые для оказания юридической помощи, если иное не предусмотрено дополнительным соглашением сторон.

3.3. «Доверитель» или назначенное им лицо не вправе требовать от **«Поверенного»** совершения действий, связанных с нарушением закона, предоставления каких-либо гарантий относительно исхода дела, которые могут прямо или косвенно свидетельствовать о том, что для достижения этой цели **«Поверенный»** намерен воспользоваться другими средствами, кроме добросовестного выполнения своих обязанностей.

3.4. «Доверитель» обязан сформулировать ясные, четкие и законные указания, связанные с предметом поручения, а когда это вызывает затруднения по объективным причинам, то определить их с помощью **«Поверенного»**. В случае заключения соглашения в интересах **назначенного «Доверителем»**

лица, указания **«Доверителя»** не должны противоречить интересам **назначенного им лица** или иметь целью самостоятельный интерес, отличный от его интереса.

3.5. В случае изменения позиции по предмету или содержанию поручения **«Доверитель» или назначенное им лицо** обязаны своевременно уведомить об этом **«Поверенного»**.

3.6. В случае заключения соглашения в интересах **назначенного «Доверителем» лица** и возникновении противоречий в их позициях последние обязаны по первой же возможности сообщить об этом **«Поверенному»** и принимать меры к их устранению.

3.7. За выполнение поручения **«Доверитель»** выплачивает гонорар **«Поверенному»** за предстоящую работу, который является оплатой его труда, в сумме_____

_____

с учетом общеобязательных отчислений и налогов, предусмотренных действующим законодательством.

3.8. Гонорар подлежит уплате _____

_____

_____

_____

(указать полностью, частями и в какой срок)

3.9. Указанная сумма (суммы) вносится наличными деньгами в кассу адвокатского образования или перечисляется на расчетный счет. **«Доверитель»** может поручить **«Поверенному»** передать сумму оплаты его труда в кассу адвокатского образования.

3.10. При сокращении сроков выполнения поручения, достижении положительного результата по отдельным вопросам (этапам) выполнения поручения или при выполнении иных условий выплачивается вознаграждение в размере, установленном дополнительном соглашением сторон.

3.11. При необходимости выезда **«Поверенного»** в командировку в связи с оказанием юридической помощи по настоящему соглашению **«Доверитель»** обязан оплатить **«Поверенному»** командировочные расходы, исходя из стоимости проезда, проживания, использования транспорта и суточных в размере, установленном дополнительным соглашением сторон. Оплата командировочных расходов производится не позднее трех суток до начала командировки.

3.12. Если при исполнении поручения предстоят обязательные расходы, связанные с исполнением поручения (транспортные, почтовые, телефонно-телеграфные, делопроизводительские, связанные с истребованием документов, справок и пр.), то **«Доверитель»** обязан компенсировать **«Поверенному»** эти расходы.

3.13. В процессе исполнения поручения может возникнуть необходимость в проведении адвокатского расследования или исследований, требующих специальных познаний, а также в привлечении детективных агентств, иных

помощников или в получении разъяснений по вопросам, связанным с оказанием юридической помощи. Поскольку указанные действия не являются обязательными, а осуществляются на договорной основе, то расходы на их выполнение оплачиваются **«Доверителем»** до начала их производства и после получения предварительного согласия на использование этих возможностей. Такие расходы определяются дополнительным соглашением сторон.

3.14. При установлении размера оплаты труда **«Поверенному»** за исполнение поручения **«Доверителя»** и других расходов по настоящему соглашению стороны исходят из разумных сроков исполнения поручения, которые определяются процессуальными сроками: предварительного следствия, судебного рассмотрения и иными обстоятельствами, не известными и не предполагаемыми при заключении соглашения.

В случае необходимости порядок и условия оплаты могут быть изменены дополнительным соглашением сторон.

3.15. Обязанность **«Доверителя»** по оплате труда **«Поверенного»**, выплате ему вознаграждения, командировочных расходов и компенсации расходов, связанных с исполнением поручения, не может быть переуступлена третьим лицам без специального согласия на то сторон соглашения.

3.16. При отмене поручения **«Доверитель»** обязан предоставить письменное заявление об этом не позднее трех суток до расторжения соглашения.

4. Ответственность сторон.

4.1. В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения **«Доверителем»** и **«Поверенным»** предусмотренных настоящим соглашением обязательств они несут ответственность в соответствии с действующим законодательством и условиями соглашения.

4.2. При возникновении разногласий или споров стороны обязаны приложить все усилия к их скорейшему урегулированию путем переговоров.

5. Срок действия соглашения и иные условия.

5.1. Настоящее соглашение вступает в силу с момента его подписания и поступления денежных средств в кассу или на расчетный счет адвокатского образования. **«Поверенный»** приступает к выполнению поручения только после выполнения условий соглашения, определенных п. 3.8.

5.2. При невыполнении **«Доверителем»** условий соглашения, указанных в п. 3.8. **«Поверенный»** вправе приостановить исполнение соглашения, немедленно уведомив об этом **«Доверителя»**. В случаях, когда соглашение заключено на защиту интересов в уголовном судопроизводстве, в период приостановления исполнения соглашения выполняются только действия общеобязательного характера, предусмотренные уголовно-процессуальным законодательством.

5.3. Пункты 3.10.-3.14. соглашения действуют при наличии дополнительных соглашений, которые могут быть составлены как сразу при заключении соглашения, так и по мере его выполнения, если в этом возникнет необходимость, неочевидная при первичном заключении соглашения. После подписания дополнительных соглашений они являются неотъемлемой частью настоящего соглашения.

5.4. Все изменения и дополнения к настоящему соглашению вносятся по обоюдному согласию сторон, выраженному в письменной форме.

5.5. Соглашение считается исполненным, и обязательства по нему прекращаются при окончании стадии судопроизводства или наступлении обстоятельств, являющихся предметом соглашения и указанных в п. 1.1, включая составление кассационной жалобы по уголовному делу.

5.6. Оказание иной юридической помощи, не предусмотренной п. 1.1, осуществляется на основании отдельных, самостоятельно заключаемых соглашений.

5.7. Стороны вправе расторгнуть соглашение в любое время до полного его исполнения. В тех случаях, когда соглашение заключено на защиту интересов в уголовном судопроизводстве, то расторжение соглашения возможно только по инициативе **«Доверителя» или назначенного им лица**.

5.8. При досрочном расторжении соглашения неотработанная часть денежной суммы, внесенной в качестве оплаты труда, может быть возвращена **«Доверителю»**. Остальные средства, внесенные на оплату командировочных и компенсацию других расходов, а также на иные цели, предусмотренные настоящим соглашением, возвращению не подлежат в случае наступления обстоятельств, в связи с которыми эти расходы были произведены на момент расторжения соглашения.

5.9. Размер суммы, подлежащей возврату, определяется только по взаимному согласию сторон.

5.10. Настоящее соглашение составлено в двух экземплярах для каждой из сторон. Оба экземпляра имеют одинаковую юридическую силу.

5.11. Юридические адреса, банковские реквизиты и подписи сторон:

ДОВЕРИТЕЛЬ	**ПОВЕРЕННЫЙ**
_____	_____
_____	_____
_____	_____

С СОГЛАШЕНИЕМ ОЗНАКОМЛЕН(А), ВОЗРАЖЕНИЙ НЕТ,

_____

(подпись лица, назначенного «Доверителем», в случае заключения соглашения в его интересах)

Адвокатская палата Новосибирской области

В Ы П И С К А

из протокола заседания Совета Адвокатской палаты Новосибирской области

24 апреля 2007 года **№4**

9. СЛУШАЛИ: О введении единой формы квитанции (бланка строгой отчетности) в адвокатских образованиях Адвокатской палаты Новосибирской области для оформления приема наличных денег от граждан в кассу адвокатского образования.

Постановлением правительства Российской Федерации от 31 марта 2005 года №171 «Об утверждении Положения об осуществлении наличных расчетов и (или) расчетов с использованием платежных карт без применения контрольно-кассовой техники с изменением внесенным постановлением Правительства Российской Федерации от 5 декабря 2006 года №743 установлено, что «формы бланков строгой отчетности, утвержденные в соответствии с ранее установленными требованиями, могут применяться до утверждения форм бланков строгой отчетности в соответствии с Положением, предусмотренным настоящим постановлением, но не позднее 1 сентября 2007 года.

К бланкам строгой отчетности, приравненным к кассовым чекам, относятся квитанции, билеты, абонементы и другие документы, предназначенные для осуществления наличных денежных расчетов и (или) расчетов с использованием платежных карт, в случае оказания услуг населению.

В соответствии с указанным постановлением Правительства Федеральная палата адвокатов РФ обратилась в Министерство финансов РФ с просьбой утвердить форму квитанции (бланка строгой отчетности) на оплату юридической помощи адвокатов.

Министерство финансов РФ письмом от 29.12.2006г. №03-01-15/12-384 разъяснило, что утверждение формы квитанции (бланка строгой отчетности) для адвокатуры является прерогативой Федеральной палаты адвокатов и адвокатских палат субъектов Российской Федерации.

19 января 2007 года Совет Федеральной палаты адвокатов РФ утвердил форму квитанции о приеме денежных средств от доверителей, которая как форма первичного бухгалтерского учета, может быть использована дополнительно к приходному кассовому ордеру, и рекомендовал форму квитанции к утверждению и использованию в региональных адвокатских палатах.

В соответствии с изложенным:

Р Е Ш И Л И :

1. Утвердить предлагаемую ***единую форму квитанции*** (бланк строгой отчетности) о приеме денежных средств от граждан в адвокатских образованиях

Адвокатской палаты Новосибирской области и ввести её в действие ***с 1 сентября 2007 года***.

2. При приеме денежных средств от граждан в кассу адвокатского образования квитанция заполняется ***в двух экземплярах***, второй экземпляр – под копирку.

3. ***Первый экземпляр*** квитанции хранится в адвокатском образовании и прилагается к приходному кассовому ордеру (форма КО-1) при оформлении кассовых операций, ***второй экземпляр*** вручается доверителю.

4. При приеме денежных средств, квитанция ***немедленно*** вручается доверителю под роспись.

5. Выдача квитанции о поступлении денежных средств без одновременного оформления соглашения (договора) об оказании юридической помощи, а равно заключение соглашения без приема денег в кассу адвокатского образования ***не допускается***.

6. Оформление соглашения (договора) об оказании юридической помощи, прием денежных средств в кассу адвокатского образования и выдача квитанции доверителю под расписку производится ***одновременно.***

7. При выдаче квитанции доверителю ***адвокат или бухгалтер обязан*** заполнить все реквизиты квитанции. Независимо от лица, принявшего деньги и выдавшего доверителю квитанцию адвокат обязан заполнить соглашение в соответствии с требованиями ст.25 Федерального Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

8. Квитанции изготавливаются типографским способом в типографиях, имеющих ***лицензию*** на право изготовления бланков строгой отчетности.

9. При изготовлении квитанций размеры бланка квитанции могут быть уменьшены адвокатским образованием с сохранением всех реквизитов утвержденного бланка.

10. Настоящее решение ввести в действие с 1 сентября 2007 года.

11. Решение довести до сведения адвокатских образований Адвокатской палаты Новосибирской области, опубликовать в «Вестнике» Адвокатской палаты Новосибирской области.

Президент Адвокатской палаты
Новосибирской области **В.П. Хромов**

З А К Л Ю Ч Е Н И Е

Квалификационной комиссии Адвокатской палаты Новосибирской области

5 октября 2006 г. **г. Новосибирск**

Квалификационная комиссия Адвокатской палаты Новосибирской области с участием вице-президента Адвокатской палаты Новосибирской области Жукова А.В., как участника дисциплинарного производства, рассмотрев в закрытом заседании дисциплинарное производство по заявлению гражданки П. и по представлению вице-президента Адвокатской палаты Жукова А.В. в отношении адвоката Р.,

У С Т А Н О В И Л А:

7 сентября 2006 г. квалификационная комиссия Адвокатской палаты Новосибирской области, рассмотрев дисциплинарное производство по заявлению доверителя адвоката Р. – гражданки П. по отказу в возврате ей неотработанного гонорара, дала заключение о несоответствии действий адвоката Р. требованиям ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и п. 2 ст. 16 Кодекса профессиональной этики адвоката.

В соответствии с этим заключением квалификационной комиссии материалы дисциплинарного производства были направлены в Совет Адвокатской палаты Новосибирской области для применения мер дисциплинарной ответственности.

28 сентября 2006 г. Совет Адвокатской палаты Новосибирской области, рассмотрев дисциплинарное производство, установил, что оно дано без учета представления вице-президента палаты Жукова А.В., которым осуществлялось реагирование по иным фактам несоответствия действий адвоката Р. законодательству об адвокатуре, допущенных при выполнении того же поручения доверителя П.

Так, без проверки остались доводы Р. по обстоятельствам его вступления в дело в качестве защитника по назначению, т.е. основания его вступления в дело по назначению и объем оказанной юридической помощи. При этом не учитывались решения Совета Адвокатской палаты Новосибирской области, регулирующие порядок участия адвоката в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению судебно-следственных органов. Без оценки квалификационной комиссии Адвокатской палаты остались вопросы фальсификации адвокатом Р. существенных условий соглашения, допущенных уже после его заключения, связанных с оплатой его труда. При принятии решения квалификационной комиссией не учитывался факт фальсификации адвокатом Р. и объема выполненной работы как основания для определения суммы, подлежащей оплате за оказанную им юридическую помощь.

Между тем, указанные вопросы содержались в представлении вице-президента Адвокатской палаты Новосибирской области, которое стало одним из допустимых поводов для возбуждения президентом Адвокатской палаты Новосибирской области дисциплинарного производства.

Поскольку указанные обстоятельства являются существенным нарушением процедуры дисциплинарного производства, Совет Адвокатской палаты Новосибирской области на основании п. 5 ч. 1 ст. 25 Кодекса профессиональной этики адвоката направил дисциплинарное производство в отношении адвоката Р. в квалификационную комиссию для дисциплинарного разбирательства.

В связи с изложенным, квалификационной комиссией Адвокатской палаты Новосибирской области по дисциплинарному производству проведена дополнительная проверка, в ходе которой были проверены и доводы вице-президента Адвокатской палаты, изложенные в представлении.

Дополнительной проверкой установлено следующее.

21 июня 2006 г. в адвокатскую палату Новосибирской области обратилась с заявлением гражданка П., в котором сообщила, что в связи с привлечением к уголовной ответственности ее сына – П-ва, 10 мая 2006 г. она заключила соглашение на его защиту с адвокатом Р. Сумма гонорара, подлежащего оплате адвокату за его участие в защите интересов сына в стадии досудебного производства, была определена в сумме 10.000 рублей. При этом адвокат Р. мотивировал размер вознаграждения тем, что его работа в день составляет 1.300 рублей.

В тот же день ею была произведена оплата полной суммы гонорара, установленного соглашением, т.е. передано адвокату Р. 10.000 рублей.

Также П. в заявлении указала, что поскольку к 30 мая 2006 г. сын не получил от адвоката Р. ожидаемой юридической помощи, то она решила расторгнуть соглашение и обратилась к адвокату Р. с просьбой вернуть неотработанную часть вознаграждения, на что получила отказ.

Просит Адвокатскую палату обязать адвоката Р. вернуть ей неотработанное вознаграждение.

В своем письменном объяснении адвокат Р. указал, что еще до заключения соглашения он вступил в дело по обвинению П-ва по назначению следователя и принимал участие в следственных действиях 4 и 8 мая 2006 г. В последующем он принимал участие в следственных действиях 10 и 15 мая, а также 7 июня 2006 г., т.е. был занят 5 дней.

По его доводам, существенным условием соглашения была оплата его работы за один день не в сумме 1.300 руб., как указывает П., а 5.000 руб., как указано в самом соглашении. По его мнению, *«долг за П. составляет 15.000 руб., поэтому возврат какого-либо гонорара не может быть произведен»*.

В подтверждение своих доводов адвокат Р. представил ксерокопию квитанции №873308, ксерокопию соглашения от 10 мая 2006 г., корешки ордеров №№581, 582 и 606 и копии других документов, которые, по его мнению, должны убедить квалификационную комиссию в необоснованных притязаниях к нему П.

Как следует из ксерокопии соглашения от 10 мая 2006 г., оно заключено между адвокатом Р. и П. на защиту интересов ее сына – П-ва в стадии предварительного следствия, проводимого в УФСКН РФ по Новосибирской области. Условием оплаты работы адвоката по соглашению на всей стадии досудебного производства являлось вознаграждение в сумме 10.000 рублей, что удостоверено подписями адвоката и доверителя.

Теми же условиями предусмотрено, что адвокат приступает к работе немедленно, после внесения не менее 50% аванса и выписывает ордер. Соглашение вступает в силу с момента его подписания и внесения указанной суммы.

Из копий соглашения и квитанции №873308 следует, что 10 мая 2006 г. П. внесла сумму в размере 10.000 рублей в кассу адвокатского образования, т.е. выполнила в полном объеме свои обязательства, предусмотренные соглашением сторон.

Вместе с тем, в нижней части соглашения имеется запись, внесенная адвокатом Р., о том, что *«один день участия в деле адвоката составляет пять тысяч рублей в день»*.

Кроме того, текстом соглашения предусмотрено, что о выполнении соглашения адвокатом составляется справка – акт, которая является основанием для списания денег доверителя.

На обратной стороне соглашения имеется такая справка – акт, в которой адвокатом Р. указаны дни своего участия в деле П-ва: 4, 8, 10 и 15 мая 2006 г. и 7 июня 2006 г.

Им же представлены копии корешков к четырем ордерам от 4, 8 и 15 мая 2006 г. и 7 июня 2006 г.

В связи с указанными обстоятельствами гражданка П. сообщила, что при заключении соглашения условием работы адвоката Р. по защите интересов ее сына была оплата его труда в сумме 1.300 рублей. Именно поэтому общая сумма вознаграждения была установлена и оплачена в размере 10.000 рублей. Никакого условия об оплате труда адвоката Р. из расчета 5.000 рублей в день не предусматривалось. При заключении соглашения записи в нем *«один день участия в деле адвоката составляет пять тысяч рублей в день»* не производилось. Она обратила внимание на то, что под этим условием нет ее подписи. Кроме того, при таком условии она не стала бы заключать соглашение по материальным соображениям.

Указанные противоречия в пояснениях сторон соглашения явились основаниями для проверки их доводов посредством изучения как представленных документов, так и материалов уголовного дела №2470 по обвинению П-ва.

Так, изучением соглашения от 10 мая 2006 г. между адвокатом Р. и гражданкой П. установлено, что оно не имеет регистрационного номера, что является нарушением постановления Совета Адвокатской палаты Новосибирской области от 16 декабря 2003 г. «Об утверждении Инструкции по делопроизводству в адвокатских образованиях адвокатской палаты Новосибирской области».

Согласно п. 4 ч. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» адвокат обязан выполнять решения органов адвокатской палаты субъекта РФ. В данном случае это требование закона адвокатом Р. нарушено.

Кроме того, положениями п.п. 1 и 2 ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» установлено, что соглашение между адвокатом и доверителем является гражданско-правовым договором, которое заключается в простой письменной форме. Условия и порядок его заключения, как и иные обстоятельства, предусмотрены гл. 49 ГК РФ.

Из указанных норм законов следует, что соглашение как гражданско-правовой договор должно составляться по числу сторон.

Однако эти требования закона адвокатом Р. не соблюдены и П. копия соглашения не передана.

Более того, вопреки требованиям п. 4 ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» адвокатом Р. явно противоречиво определены существенные условия соглашения, касающиеся условий выплаты ему вознаграждения. Так, общая сумма гонорара установлена в размере 10.000 рублей, а если исходить из достоверности сделанного адвокатом Р. дополнения о том, что сумма оплаты его труда составляет в день 5.000 рублей, то получается, что соглашение составлено и будет действовать два дня работы адвоката по делу. Также если исходить из достоверности этого же дополнения, то следует, что, заключая соглашение на таких условиях, адвокат Р. к этому времени отработал уже три дня, оплата за которые, судя по дополнению в соглашении (5.000 руб. за день), уже составляла 15.000 руб., что свидетельствует о недостоверности такой записи в соглашении о дополнительных условиях оплаты его труда.

Вместе с тем, соглашение было заключено на весь срок предварительного следствия. Уже в период его заключения (10 мая 2006 г.) по обстоятельствам уголовного дела было ясно, что уголовное дело будет объемным, следственные действия с П-вым., обвиняемым в изготовлении, хранении и сбыте наркотических средств в особо крупных размерах организованной группой лиц, будут многочисленными и срок предварительного следствия по делу составит несколько месяцев. В настоящее время предварительное следствие по делу закончено, направлено в суд, объем дела составляет 7 томов.

Учитывая правило профессиональной этики адвоката о том, что адвокат не может отказаться от принятой на себя защиты, указанные обстоятельства дают основания отвергнуть доводы адвоката Р. о том, что условие оплаты его труда в сумме 5.000 рублей в день принималось в момент заключения соглашения доверителем П., поскольку оно не могло обеспечить ему оплачиваемый труд, а доверителю гарантировать квалифицированную юридическую помощь.

Такая оценка данного обстоятельства подтверждается отсутствием подписи доверителя, на необходимость которой уже ранее указывала квалификационная комиссия Адвокатской палаты Новосибирской области в своих разъяснениях о порядке заключения адвокатами соглашений.

Квалификационная комиссия также принимает во внимание и то обстоятельство, что адвокатом Р. не представлено подлинника соглашения. Однако даже в представленной ксерокопии этого соглашения отчетливо видна разница в цвете красителя, которым заполнен весь бланк соглашения и которым сделана запись *«один день участия в деле адвоката составляет пять тысяч рублей в день»*.

Анализируя указанные обстоятельства, квалификационная комиссия исходит из текста самого соглашения, согласно которому после оплаты труда адвоката в размере не менее 50% всякое изменение или дополнение условий соглашения должно быть совершено в письменной форме и удостоверено подписями сторон.

Оценивая все эти факты в совокупности, квалификационная комиссия считает, что они дополняют друг друга и не противоречат другим обстоятельствам, свидетельствующим о действиях адвоката Р., как не соответствующих правилам адвокатской профессии.

Эти правила установлены Кодексом профессиональной этики адвоката, носят общеобязательный характер и основаны на нравственных критериях и традициях адвокатуры (ст. 1 Кодекса). Согласно п.п. 2 и 3 ст. 4 того же Кодекса необходимость соблюдения правил адвокатской профессии вытекает из факта присвоения статуса адвоката; в тех случаях, когда вопросы профессиональной этики не урегулированы законодательством об адвокатской деятельности или Кодексом профессиональной этики адвоката, адвокат обязан соблюдать сложившиеся в адвокатуре обычаи и традиции, соответствующие общим принципам нравственности в обществе.

Именно на этом основана обязанность адвоката по честному, разумному и добросовестному выполнению поручения своего доверителя (п. 1 ч. 1 ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката). Согласно п. п. 2 и 3 ст. 5 Кодекса профессиональной этики содержанием честности и добросовестности профессионального поведения адвоката является доверие, оказываемое ему лицами, чьи интересы он представляет. В силу этого адвокат обязан избегать совершения таких действий, которые направлены на подрыв доверия, ибо злоупотребление доверием несовместимо со званием адвоката.

Квалификационная комиссия Адвокатской палаты Новосибирской области считает, что адвокат Р., оставив только в своем ведении соглашение, при исполнении поручения доверителя П. злоупотребил ее доверием. Это выразилось в прямом ее обмане и фальсификации условий выплаты доверителем соглашения как в сделанной приписке якобы оплаты его труда из расчета 5.000 рублей в день, так и во внесении в соглашение приписок по объему выполненного поручения для избежания возврата неотработанного гонорара.

Так, адвокат Р. пояснил, что, вступив в дело до заключения соглашения, он оказывал юридическую помощь сыну доверителя по назначению 4 и 8 мая 2006 г., участвовал в деле 10 и 15 мая 2006 г., а также вынужден был участвовать в деле и после ее заявления о расторжении соглашения, а именно 7 июня 2006 г., поскольку это соответствовало ее интересам. По доводам адвоката Р., он отработал по этому делу в общей сложности пять дней, а поэтому с учетом оплаты его труда из расчета 5.000 рублей за день, сумма, подлежащая оплате доверителем, должна составлять 25.000 рублей. Таким образом, не он, а доверитель должна ему денежную сумму в размере 15.000 рублей.

Как видно из оборотной стороны соглашения, в справке – акте расчета за выполненное поручение, с этой целью адвокатом Р. внесены даты его участия в следственных действиях, а именно 4, 8, 10, 15 мая 2006 г. и 7 июня 2006 г.

Изучением материалов уголовного дела №2470 по обвинению П-ва установлено, что оно было возбуждено 20 марта 2006 г. и до 7 мая 2006 г. никаких следственных действий с П-вым не производилось. 6 мая 2006 г. П-в был задержан в ходе оперативного эксперимента при сбыте наркотического средства, протокол задержания составлен в 00 часов 20 минут 7 мая 2006 г. (т. 1 л.д. 1 и 131). При его задержании адвокат отсутствовал.

На листе дела 133 тома 1 имеется ордер адвоката Р. на вступление в дело по защите интересов подозреваемого П-ва от 7 мая 2006 г. После задержания П-ва 7 мая 2006 г. он был допрошен следователем УФСКН по Новосибирской области Винниченко Д.Б. с участием защитника Р. в период с 13 часов 30 минут по 14 часов 10 минут (т. 1 л.д. 134 – 136).

8 мая 2006 г. адвокат Р. участвовал в судебном заседании Федерального суда общей юрисдикции Дзержинского района г. Новосибирска по рассмотрению ходатайства об избрании П-ву меры пресечения в виде заключения под стражу и рассмотрение этого ходатайства было отложено до 17 часов 11 мая 2006 г (т.1 л.д. 176).

10 мая 2006 г. П-ву с участием адвоката Р. было предъявлено обвинение, по которому он в тот же день был допрошен в качестве обвиняемого в течение 20 минут: с 16 часов 40 минут по 17 часов (т. 1 л.д. 152, 154 – 156).

11 мая 2006 г. адвокат Р. участвовал в судебном рассмотрении ходатайства следователя о заключении П-ва под стражу (т. 1 л.д. 165).

Таким образом, адвокат Р. 4 мая 2006 г. в следственном действии не участвовал, и участвовать не мог, т.к. в это время уголовное преследование П-ва еще не осуществлялось, он не был задержан и согласно ордеру адвокат вступил в дело только 7 мая 2006 г. 15 мая 2006 г. никаких следственных или процессуальных действий с П-вым не производилось. Следовательно, ссылки адвоката Р. о выполнении работы по защите интересов П-ва в эти дни являются не соответствующими действительности, а в расчет оплаты своего труда внесены приписки, что является фальсификацией условий соглашения и обманом доверителя.

Не может быть принят довод адвоката Р. о том, что он 7 июня 2006 г. также работал по делу, посетив подзащитного в следственном изоляторе для согласования правовой позиции по делу.

Как видно из материалов уголовного дела, еще 31 мая 2006 г. П-в в своем заявлении отказался от юридической помощи со стороны адвоката Р., просил допустить к участию в деле для защиты его интересов адвоката К. (т. 2 л.д. 196). Ордер адвоката К. №520 на защиту интересов П-ва датирован тем же числом (т. 2 л.д. 195). Из материалов дела следует, что адвокат К. был допущен к участию в деле 31 мая 2006 г. и с этого числа осуществлял защиту П-ва, что свидетельствует о том, что какой-либо необходимости в поездке адвоката Р. в следственный изолятор к П-ву не имелось. Более того, с 31 мая 2006 г. П-в не являлся его подзащитным.

По указанным причинам оплата его поездки в следственный изолятор за счет П. необоснованна. Более того, и в этом вопросе допущена фальсификация, поскольку по сообщению начальника СИЗО №1 г. Новосибирска 7 июня 2006 г. арестованного П-ва для встречи с адвокатом Р. из камеры не выводили.

Изложенные обстоятельства свидетельствуют о том, что реально адвокатом Р. затрачено 40 минут своего труда 7 мая 2006 г., 20 минут 10 мая 2006 г. и дважды: 8 и 11 мая 2006 г. в судебном заседании неполный рабочий день, что не соответствует размеру удерживаемых им в виде вознаграждения денежных средств П. в сумме 10.000 рублей.

Одновременно с изложенным, квалификационная комиссия Адвокатской палаты Новосибирской области обращает внимание на то, что при использовании ордеров №592 от 15 мая 2006 г. и №606 от 7 июня 2006 г.

адвокат Р. грубо нарушил требования ч. 2 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и п. 2.2 Инструкции о порядке выдачи ордеров адвокатам, хранения бланков ордеров и корешков, использованных ордерных книжек в адвокатских образованиях, утвержденной Советом адвокатской палаты Новосибирской области от 16 декабря 2003 г.

Так, в корешки этих ордеров в строку «основание выдачи ордера» внесены ложные сведения о том, что ордера выданы на основании процессуального документа следователя о назначении адвоката Р. в качестве защитника П-ва, хотя к этому времени он осуществлял его защиту по соглашению. Такая фальсификация в бланках строгой отчетности создавала возможность для последующего использования указанных документов при оплате труда адвоката за счет государства.

При проверке доводов представления вице-президента Адвокатской палаты Новосибирской области по вопросу обстоятельств вступления адвокатом Р. в дело П-ва 7 мая 2006 г., квалификационная комиссия исходит из следующего.

Согласно сообщению следователя Петрушина К.В., он не помнит, как вступил адвокат Р. в дело.

Следственная служба УФСКН РФ по Новосибирской области, где производилось предварительное следствие по этому делу, дислоцирована на территории Центрального района г. Новосибирска.

В соответствии с решениями Совета Адвокатской палаты Новосибирской области от 26 декабря 2002 г. и от 18 февраля 2003 г. Центральная коллегия адвокатов г. Новосибирска является головным адвокатским образованием по выполнению поручений судебно-следственных органов по участию адвокатов в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению. Центральная коллегия адвокатов для оказания такой юридической помощи закреплена за Центральным районом г. Новосибирска как административно-территориальной единицей г. Новосибирска. Согласно утвержденного Советом палаты графика выполнения таких поручений с 1 по 16 числа каждого месяца их выполняют только адвокаты Центральной коллегии адвокатов.

Из справки Центральной коллегии адвокатов г. Новосибирска следует, что в указанные дни мая 2006 г. поручений о направлении адвоката для защиты интересов П-ва на стадии досудебного производства в коллегию адвокатов не поступало.

Таким образом, адвокат Р. не имел право принимать поручение органов предварительного следствия по защите интересов П-ва 7 мая 2006 г. и вступать в дело, т.е. пренебрег решениями органов палаты, регулирующих это направление адвокатской деятельности.

В результате изложенного, квалификационная комиссия Адвокатской палаты Новосибирской области приходит к выводу о том, что при вступлении адвоката Р. в уголовное дело в качестве защитника П-ва по назначению, при заключении соглашения с П., в своих взаимоотношениях с доверителем при выполнении ее поручения и при расторжении соглашения он грубо нарушил действующее законодательство об адвокатуре и адвокатской деятельности, допустил нечестность и обман доверителя, фальсификацию материалов адвокатского досье, демонстративно пренебрег решениями органов Адвокатской

палаты, которые был обязан исполнять, т.е. совершил действия, несовместимые со званием адвоката.

Об этом свидетельствует многочисленность умышленных действий адвоката Р., нарушивших требования ч. 2 ст. 6, п. п. 1 и 4 ч. 1 ст. 7, ч. ч. 1, 2 и 4 ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», ст. 1, п.п. 2 и 3 ст. 4, п.п. 2 и 3 ст. 5, п. 1 ч. 1 ст. 7, п. 1 ст. 8 и п. 2 ст. 16 Кодекса профессиональной этики адвоката, а также решений Совета Адвокатской палаты Новосибирской области от 26 декабря 2002 г., от 18 февраля 2003 г. и два решения от 16 декабря 2003 г., что несовместимо со званием адвоката.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката,

Р Е Ш И Л И :

Направить дисциплинарное производство в отношении адвоката Р. в Совет Адвокатской палаты Новосибирской области для применения мер дисциплинарной ответственности в связи с наличием в его действиях нарушений действующего законодательства об адвокатуре и адвокатской деятельности, указанных в описательной части настоящего заключения.

Председатель
квалификационной комиссии **В.П. Хромов**

Р Е Ш Е Н И Е

Совета Адвокатской палаты Новосибирской области

23 ноября 2006 г. **г. Новосибирск**

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области, рассмотрев материалы дисциплинарного производства в отношении адвоката Б.,

У С Т А Н О В И Л :

15 сентября 2006 г. президент Адвокатской палаты Новосибирской области Хромов В.П., рассмотрев представление вице-президента Адвокатской палаты Жукова А.В. в отношении адвоката Б., возбудил в отношении нее дисциплинарное производство.

В ходе дисциплинарного производства требовалось проверить доводы представления вице-президента Адвокатской палаты Новосибирской области и дать оценку соответствия действий адвоката Б. нормам Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и нормам Кодекса профессиональной этики адвоката.

В представлении указывалось, что адвокат Б. при осуществлении защиты прав подозреваемого С. грубо нарушила нормы профессиональной этики адвоката: говорила о своих связях с должностными лицами следственного отдела Кировского РУВД, предлагала С. передать ей 250.000 рублей, с помощью которых она решит там вопрос о прекращении его уголовного преследования, при этом Б. в действительности намеревалась обмануть доверителя – деньги не передавать, а обратить в свою пользу; навязывала доверителю С. свою помощь путем использования своих личных связей с работниками правоохранительных органов; она получила в феврале 2006 г. от знакомого доверителя – П. 50.000 руб., хотя эта сумма соглашением установлена не была, сдача 100.000 руб. в кассу адвокатского образования не планировалась, так как деньги были приняты без оформления квитанции.

Проверив материалы дисциплинарного производства, квалификационная комиссия Адвокатской палаты Новосибирской области пришла к выводу о том, что в действиях адвоката Б. имеется нарушение ч. 1 ст. 4, п.п. 1 и 6 ч. 1 ст. 9, ч. ч. 1 и 2 ст. 10 Кодекса профессиональной этики адвоката.

Согласно ст. 4 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» Кодекс профессиональной этики адвоката устанавливает обязательные для каждого адвоката правила поведения при осуществлении адвокатской деятельности.

В соответствии с ч. 1 ст. 4 и ч. 1 ст. 10 Кодекса профессиональной этики адвоката – адвокаты при всех обстоятельствах должны сохранять честь и достоинство, присущие их профессии; закон и нравственность выше воли доверителя; никакие пожелания, просьбы или указания доверителя, направленные к несоблюдению закона или нарушению правил, предусмотренных настоящим Кодексом, не могут быть исполнены адвокатом.

По правилам ч. 2 ст. 10, п. п. 1 и 6 ч. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвокат не вправе давать лицу, обратившемуся за оказанием юридической помощи или доверителю обещания положительного результата

выполнения поручения, которые могут прямо или косвенно свидетельствовать о том, что адвокат для достижения этой цели намерен воспользоваться другими средствами, кроме добросовестного выполнения своих обязанностей; навязывать свою помощь лицам и привлекать их в качестве доверителей путем использования личных связей с работниками судебных и правоохранительных органов, обещанием благополучного разрешения дела; оказывать доверителю юридическую помощь, руководствуясь соображениями собственной выгоды, безнравственными интересами.

Положениями ч. 6 ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» предусмотрено, что вознаграждение, выплачиваемое адвокату доверителем, подлежит обязательному внесению в кассу адвокатского образования либо перечисляется на расчетный счет адвокатского образования.

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области, исходя из материалов дисциплинарного производства и заслушав объяснения адвоката Б., находит заключение квалификационной комиссии обоснованным.

Так, в письменном объяснении адвокат Б. указала, что 31 января 2006 г. она заключила соглашение на оказание правовой помощи С. и П. Соглашением сторон было определено вознаграждение в сумме 150.000 руб., из которых П. в кассу адвокатского образования было внесено в качестве авансового платежа 50.000 руб. (квитанция №100994 от 7.02.2006 г.). Остальные деньги в сумме 100.000 руб. должен был внести С. При получении ею этой суммы вознаграждение не было оприходовано в связи с отсутствием этой возможности, так как деньги были переданы по пути в офис, где она должна была документально оформить их прием. Адвокат Б. также указала, что, пытаясь понудить С. оплатить выполненную ею работу по защите его прав и интересов в стадии досудебного производства, могла допустить некоторые выражения, которые он принял за ее намерения использовать денежные средства, которые он должен был ей передать, и ее личные связи в правоохранительных органах для достижения положительного результата по делу.

На заседаниях квалификационной комиссии и Совете Адвокатской палаты Новосибирской области адвокат Б. пояснила, что допускала в разговоре с С. слова и выражения, которые тот мог понять как использование ею своих личных связей в правоохранительных органах при осуществлении его защиты по уголовному делу. 21 февраля 2006 г. она получила от С. вознаграждение в сумме 100.000 руб. по пути в офис, тут же была задержана и деньги изъяты.

Из соглашения на защиту по уголовному делу от 31 января 2006 г. следует, что адвокат Б. заключила с П. соглашение на защиту его и С. интересов на стадиях досудебного и судебного производства, сумма гонорара была установлена в размере 150.000 руб. 7 февраля 2006 г. был внесен аванс по квитанции №100994 в сумме 50.000 руб.

Согласно квитанции №100994 П. в защиту интересов С. внес в кассу адвокатского образования 50.000 руб. Указанная сумма была отражена в журнале учета финансовых документов адвоката Б. за первый квартал 2006 г.

Из постановления о прекращении уголовного дела от 16 октября 2006 г. следует, что адвокат Б., имея умысел на хищение 150.000 руб. у С., вымогала у него деньги для последующей якобы передачи должностным лицам следственного отдела Кировского РУВД г. Новосибирска за прекращение уголовного дела, которые в последующем получила, но в момент их передачи

была задержана. Уголовное дело в отношении адвоката Б. по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 159, ч. 2 ст. 159, ч. 4 ст. 33, ч. 1 ст. 291 УК РФ прекращено в связи с актом амнистии. Б. дала согласие на прекращение уголовного дела по этому основанию.

Анализируя приведенные доказательства и заключение квалификационной комиссии адвокатской палаты о несоответствии таких действий адвоката Б. нормам Кодекса профессиональной этики, Совет адвокатской палаты Новосибирской области считает, что адвокат Б., руководствуясь соображениями собственной выгоды и безнравственными интересами, в целях получения вознаграждения от доверителя, обещала благоприятный исход по делу с использованием своих личных связей в правоохранительных органах с передачей полученных от С. денег сотрудникам правоохранительных органов, обманывая при этом доверителя, приняла вознаграждение в сумме 100.000 руб. без оформления финансовых документов и не внесла эту сумму в кассу адвокатского образования.

Совет адвокатской палаты разделяет мнение квалификационной комиссии о не принятии доводов адвоката Б. к сведению о том, что она намеревалась оформить квитанцию на полученные ею 100.000 руб., однако сделать этого не смогла в связи с задержанием, поскольку требования ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» предполагают, что вознаграждение адвокатом принимается только при условии имеющейся возможности незамедлительного оформления квитанции. При отсутствии такой возможности адвокат не вправе принимать вознаграждение.

Вместе с тем, Совет Адвокатской палаты Новосибирской области согласен с заключением квалификационной комиссии в той части, что не нашли своего подтверждения доводы представления вице-президента Адвокатской палаты о том, что авансовый платеж в сумме 50.000 руб. был принят адвокатом Б. без соглашения.

При определении меры дисциплинарной ответственности адвокату Б. Совет Адвокатской палаты Новосибирской области принимает во внимание то, что необходимость соблюдения правил адвокатской профессии вытекает из факта присвоения статуса адвоката. Действия же адвоката Б. не только не соответствовали этим правилам, но и опорочили социальный и общественный статус адвоката, умалили авторитет адвокатуры, а поэтому являются основанием для прекращения статуса адвоката.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 17 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и ст. 25 Кодекса профессиональной этики адвоката, Совет Адвокатской палаты Новосибирской области

Р Е Ш И Л :

1. За допущенные нарушения ч. 6 ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», ч. 1 ст. 4, п.п. 1, 6 ч. 1 ст. 9, ч.ч. 1 и 2 ст. 10 Кодекса профессиональной этики адвоката прекратить статус адвоката Б.

2. О принятом решении уведомить Б. и Управление Федеральной регистрационной службы по Новосибирской области.

Президент адвокатской палаты
Новосибирской области **В.П. Хромов**

Р Е Ш Е Н И Е

Совета Адвокатской палаты Новосибирской области

23 ноября 2006 г. **г. Новосибирск**

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области, рассмотрев материалы дисциплинарного производства в отношении адвоката П.,

У С Т А Н О В И Л :

11 сентября 2006 г. и.о. президента Адвокатской палаты Новосибирской области Жуковым А.В. по представлению судьи Дзержинского районного суда г.Новосибирска Гирченко А.В. в отношении адвоката П. было возбуждено дисциплинарное производство.

В представлении указывалось, что 5 сентября 2006 г. состоялось судебное заседание, во время которого подсудимому Д. было предложено дать показания по предъявленному обвинению, но адвокат П. попросил объявить перерыв для согласования правовой позиции с подзащитным. Такой перерыв судьей был объявлен с 12 до 16 часов 5 сентября 2006 г.

5 сентября 2006 г. в 16 часов 30 минут судебное заседание по уголовному делу было продолжено, но адвокат П. в суд для продолжения процесса не прибыл. В результате дальнейшее рассмотрение дела было отложено до 13 сентября 2006 г., что, по мнению судьи, повлекло нарушение конституционного права граждан на осуществление правосудия и необоснованное (в связи с вынужденностью из-за действий адвоката) продление срока содержания подсудимого под стражей.

В ходе дисциплинарного производства в квалификационной комиссии Адвокатской палаты Новосибирской области адвокат П. пояснил, что он осуществлял защиту прав подсудимого Д. со стадии досудебного производства по назначению. Судебное рассмотрение дела было назначено на 10 часов 5 сентября 2006 г.

На 15 часов того же дня в ГСУ ГУВД по Новосибирской области было назначено проведение следственного действия в виде очной ставки с участием его другого подзащитного – Б., интересы которого адвокат П. защищал по соглашению.

Находясь в судебном процессе, последний добился удовлетворения судьей своего ходатайства о перерыве слушания дела в 12 часов по мотиву необходимости подготовки к допросу подсудимого до 16 часов. Одновременно он сообщил судье о необходимости своей явки к 15 часам в ГСУ ГУВД НСО для участия в следственном действии, однако судья в связи с этим никаких корректив во время перерыва не внес.

В связи с данной ситуацией адвокат П. позицию с подзащитным Д. не согласовал, убыл к месту проведения следственного действия с другим доверителем – Б., а в суд к назначенному времени вернуться не успел, однако уведомив об этом в 16 часов секретаря судьи через своего секретаря.

Несмотря на такие пояснения, квалификационная комиссия Адвокатской палаты нашла их не состоятельными по следующим основаниям.

Так, из книги учета телефонограмм следовало, что в ней за №415 значится телефонограмма из ГСУ ГУВД НСО, переданная 5 сентября 2006 г. в 12 часов 20 минут.

Из справки следователя следственной части ГСУ ГУВД НСО Егорова С.П. видно, что адвокат П. был занят по делу в отношении Б. с 15 часов до 15 часов 45 минут.

Квалификационная комиссия установила, что телефонограмма, записанная в книге учета телефонограмм о занятости адвоката П. по делу в отношении Б. была передана в адвокатское образование в 12 часов 20 минут, тогда как уголовное дело по обвинению Д. рассматривалось судом 5 сентября 2006 г. с 10 часов.

Кроме того, адвокат П., освободившись от участия в следственном действии по делу Б., имел возможность своевременно известить судью об этом, а также своевременно прибыть в судебное заседание, которое было продолжено только в 16 часов 30 минут и затем вынужденно отложено из-за неявки адвоката.

Анализируя изложенные обстоятельства, квалификационная комиссия Адвокатской палаты Новосибирской области пришла к обоснованному выводу о том, что указанные действия адвоката П. не соответствовали требованиям ч. 1 ст. 12 и п. 1 ст. 14 Кодекса профессиональной этики адвоката.

В соответствии с требованиями ч. 1 ст. 12 Кодекса адвокат должен соблюдать нормы процессуального законодательства, проявлять уважение к суду и другим участникам процесса.

Согласно положениям п. 1 ст. 14 того же Кодекса при невозможности по уважительным причинам прибыть в назначенное время в судебное заседание адвокат должен заблаговременно уведомить об этом суд.

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области, рассмотрев материалы дисциплинарного производства во взаимосвязи с этими доводами заключения квалификационной комиссии, заслушав адвоката П., давшего пояснения, аналогичные изложенному выше, находит выводы квалификационной комиссии обоснованными.

Кроме того, Совет Адвокатской палаты, не выходя за пределы фактических обстоятельств дисциплинарного производства, установленных квалификационной комиссией, принимает во внимание то, что адвокат П. принял к исполнению телефонограмму следователя, поступившую с нарушением срока, установленного ст. 50 УПК РФ и Положением о порядке участия адвокатов в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, предварительного следствия, прокурора и суда, что повлекло возникновение необоснованной обязанности адвоката перед следователем об ее обеспечении явкой на следственное действие. Кроме того, адвокат в этот день был занят в судебном процессе, что являлось уважительной причиной неявки в следственное подразделение ГУВД НСО и основанием для постановки вопроса о переносе следственного действия на другое время. По мнению Совета Палаты, одновременное участие адвоката по выполнению обязанностей защитника в двух уголовных процессах в одно и то же время было в принципе невозможным, поскольку не создавало возможности и необходимых условий для оказания квалифицированной юридической помощи обоим подзащитным.

В данном случае, оказание юридической помощи одному доверителю было осуществлено в ущерб интересам другого доверителя. Так, как видно из материалов дисциплинарного производства и пояснений адвоката П. на заседании Совета Палаты, он ходатайствовал об объявлении перерыва в судебном заседании вовсе не для обсуждения с подзащитным Д. правовой позиции, которого защищал по назначению, а для освобождения из судебного процесса под этим предлогом для поездки в ГСУ ГУВД НСО для участия в производстве очной ставки с подзащитным Б., интересы которого он защищал по соглашению. Как пояснил адвокат П. на заседании Совета Адвокатской палаты Новосибирской области, после объявления перерыва в 12 часов и до начала следственного действия в ГСУ ГУВД НСО в 15 часов, он с подзащитным Д. правовую позицию, для которой он просил время у судьи, так и не согласовал.

Тем самым он допустил нечестность перед судом и доверителем Д., продемонстрировал элементы непрофессиональной подготовки к ведению защиты в судебном процессе, а своей неявкой в судебное заседание после перерыва – неуважение к суду и другим участникам процесса.

Поскольку указанные обстоятельства являлись предметом дисциплинарного разбирательства в квалификационной комиссии, то Совет Палаты, руководствуясь положениями п. 4 ст. 18 Кодекса профессиональной этики адвоката, учитывает их при определении меры дисциплинарной ответственности адвокату П.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 25 Кодекса профессиональной этики адвоката, Совет

Р Е Ш И Л :

1. За допущенные нарушения требований ч. 1 ст. 12 и п. 1 ст. 14 Кодекса профессиональной этики адвоката объявить адвокату П. предупреждение.

2. О принятом решении уведомить заинтересованных лиц.

Президент Адвокатской палаты
Новосибирской области **В.П. Хромов**

Р Е Ш Е Н И Е

Совета Адвокатской палаты Новосибирской области

27 марта 2007 г. **г. Новосибирск**

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области, рассмотрев дисциплинарное производство в отношении председателя коллегии адвокатов г. Новосибирска П. и адвоката этой же коллегии Б.,

У С Т А Н О В И Л :

Настоящее дисциплинарное производство было возбуждено президентом Адвокатской палаты Новосибирской области по представлению вице-президента этой же Палаты. Поводом и основаниями к внесению вице-президентом Адвокатской палаты Новосибирской области явились обращения в Адвокатскую палату координатора адвокатских кабинетов Мошковского района Новосибирской области Б. и председателя Мошковского районного суда Марченко С.Г., в которых они сообщали сведения о выполнении адвокатом коллегии адвокатов Б. поручений районных органов дознания и предварительного следствия по их назначению вопреки порядку участия адвокатов в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению судебно-следственных органов, установленному решениями Совета Адвокатской палаты Новосибирской области, а также выполнении им своих профессиональных обязанностей на низком профессиональном уровне, повлекших нарушение прав своих подзащитных.

В ходе дисциплинарного производства квалификационная комиссия установила, что в марте 2006 г. по инициативе заместителя прокурора Мошковского района Деткова В.П., полагавшего, что из-за недостаточного количества адвокатов нарушается производство по уголовным делам, начальник следственного отдела при Мошковском РОВД Малолеткин А.В. и и.о.начальника отделения дознания этого же РОВД Харченко О.В. обратились с письмами к председателю коллегии адвокатов П. с просьбой выделения адвокатов этой коллегии для выполнения поручений следствия и дознания на постоянной основе.

Председатель коллегии адвокатов П. эти просьбы удовлетворила и направила в Мошковский район адвоката Б., который стал систематически выполнять поручения органов дознания и предварительного следствия в досудебном производстве по уголовным делам, а затем участвовать и в судебном рассмотрении этих дел. При этом заявки на участие в досудебном производстве по уголовным делам в качестве защитника передавались, минуя адвокатское образование, лично адвокату Б., который самостоятельно выписывал себе ордера, расписываясь за председателя коллегии адвокатов П., которая эти вопросы не контролировала.

В результате этого адвокатом Б. нарушалось не только законодательство об адвокатуре и адвокатской деятельности, но и права и свободы тех доверителей, защиту которых он принял по назначению следователей или дознавателей.

Так, по уголовному делу Ш., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 264 УК РФ, адвокат Б., ознакомившись с материалами дела, законченного производством предварительного следствия, всего за 40 минут, не заметил, что его подзащитному вменены в вину нарушения таких пунктов Правил дорожного движения, которыми не регулировались дорожные обстоятельства, при которых Ш. совершил наезд на человека. В результате он не заявил необходимого ходатайства, а в суде согласился с незаконным обвинением и поддержал просьбу своего подзащитного о рассмотрении уголовного дела в особом порядке. Суд по собственной инициативе назначил предварительное слушание, в котором вопреки правовой позиции защитника удовлетворил ходатайство государственного обвинителя и направил уголовное дело прокурору для устранения нарушений закона.

Он же, приняв по назначению органа предварительного следствия защиту прав обвиняемого Б., был осведомлен, что у последнего имелись психические отклонения, выявленные психиатрической больницей при обследовании на предмет годности к военной службе. Несмотря на это, ни в стадии предварительного следствия, ни в судебном производстве адвокат Б. мер к проверке вменяемости подзащитного не принял, добившись вместо этого, рассмотрения уголовного дела в порядке особого производства.

На основании изложенного, квалификационная комиссия Адвокатской палаты Новосибирской области пришла к заключению о том, что действия председателя коллегии адвокатов П. и адвоката этой же коллегии Б. не соответствуют требованиям Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и нормам Кодекса профессиональной этики адвоката, а поэтому направила дисциплинарное производство и свое заключение в Совет Адвокатской палаты Новосибирской области.

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области, рассмотрев доводы заключения квалификационной комиссии, проверив материалы дисциплинарного производства и заслушав пояснения председателя коллегии адвокатов П. и адвоката Б., признавших, что они допустили установленные квалификационной комиссией нарушения законодательства об адвокатской деятельности из неправильно понятых интересов защиты, считает, что их вина не только установлена, но и носит умышленный характер.

Так, при рассмотрении дисциплинарного дела в Совете обстоятельства, указанные в заключении квалификационной комиссии Адвокатской палаты, нашли свое полное подтверждение. Они подтверждаются: обращением координатора адвокатских кабинетов Мошковского района адвоката Б. в адвокатскую палату Новосибирской области с сообщением о допускаемых адвокатом Б. нарушениях порядка участия адвокатов в уголовном судопроизводстве в качестве защитников по назначению судебно-следственных органов; сообщением председателя Мошковского районного суда М., указавшего на объем и характер допускаемых адвокатом Б. нарушений прав своих доверителей; ходатайствами руководителей органа дознания и предварительного следствия Мошковского РОВД перед председателем коллегии адвокатов П. о закреплении за ними адвокатов этой коллегии для участия в уголовном судопроизводстве в качестве защитников по назначению; справкой вице-президента Адвокатской палаты Новосибирской области о результатах выезда в Мошковский район и изучения уголовных дел, рассмотренных судом с

участием адвоката Б. в порядке особого производства; копиями процессуальных документов по уголовным делам, в которых участвовал адвокат Б.; обращениями заместителя прокурора Мошковского района и начальника следственного отдела при Мошковском РОВД с объяснением обстоятельств, ставших предметом дисциплинарного разбирательства, поступивших в квалификационную комиссию; и другими материалами.

Признавая фактические обстоятельства дисциплинарного дела, председатель коллегии адвокатов П. и адвокат Б. свои действия объясняли желанием помочь как судебно-следственным органам, так и адвокатам Мошковского района, в выполнении большого объема юридической помощи, с которой последние, по информации заместителя районного прокурора, якобы не справлялись, обеспечении граждан района квалифицированной юридической помощью и предупреждении срывов производства следственных действий по уголовным делам из-за занятости районных адвокатов в судебных процессах.

При этом председатель коллегии адвокатов П. пояснила, что она была введена в заблуждение относительно положения дел с оказанием юридической помощи населению в Мошковском районе, считала, что районные адвокаты нуждаются в такой помощи, а адвокат Б. свои действия мотивировал тем, что он согласовывал их с координатором адвокатских кабинетов адвокатом Б. и каких-либо возражений тот якобы не высказывал.

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области отвергает такие пояснения, поскольку из вышеперечисленных материалов дисциплинарного производства следует, что участие адвоката Б. в уголовном судопроизводстве по назначению судебно-следственных органов в Мошковском районе с адвокатскими образованиями не согласовывалось, их согласие по этому вопросу не только отсутствует, но имелись категоричные возражения, которые привели к фактическому бойкоту и отказу участвовать в делах по назначению, в том числе и в суде, до тех пор, пока нарушения порядка участия адвокатов в уголовном судопроизводстве со стороны адвоката Б. не будут устранены. Обеспокоенностью именно этого обстоятельства проникнуто как обращение координатора адвокатских кабинетов адвоката Б., так и сообщение председателя районного суда в Адвокатскую палату.

При этом Совет палаты исходит из того, что председатель коллегии адвокатов П., «желая помочь районным адвокатам», с таким вопросом к ним не обращалась. Кроме того, Совет учитывает и то, что председатель коллегии адвокатов П. и адвокат Б. имеют большой стаж адвокатской деятельности и не знать того порядка, каким всегда в адвокатском сообществе решались эти вопросы и регулируются в настоящее время, они не могли.

В соответствии с требованиями п.п. 5 п. 3 ст. 31 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» определение порядка оказания юридической помощи адвокатами, участвующими в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия, прокурора или суда, а также осуществление контроля за его соблюдением адвокатами, является компетенцией Совета Адвокатской палаты субъекта Российской Федерации.

Решениями от 26 декабря 2002 г. и от 18 февраля 2003 г. Совет Адвокатской палаты Новосибирской области установил порядок участия

адвокатов в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению судебно-следственных органов, в котором закрепил общие для всех адвокатских образований принципы территориальности, признания районных адвокатских образований головными с наделением соответствующих полномочий, согласования между адвокатскими образованиями вопросов по этому виду адвокатской деятельности и закрепления адвокатских образований г.Новосибирска за адвокатскими образованиями районов Новосибирской области.

Так, закрепление адвокатских образований по территориальности означает, что оно осуществляется за административно-территориальными единицами Новосибирской области по принципу максимальной близости местонахождения адвокатского образования к местонахождению органов дознания, предварительного следствия, прокурора или суда, назначающих защитника. В целях оказания помощи адвокатским образованиям районов Новосибирской области по выполнению таких поручений введен принцип закрепления адвокатских образований г. Новосибирска за адвокатскими образованиями районов области, в связи с которым за адвокатским образованием Мошковского района закреплена Калининская коллегия адвокатов г. Новосибирска.

Таким образом, вопреки законодательству об адвокатской деятельности и установленному порядку участия адвокатов в уголовном судопроизводстве по назначению, председатель коллегии адвокатов П., принимая решение о направлении адвоката Б. для выполнения такой работы в Мошковском районе без согласования с адвокатскими образованиями этого района и без ведома Совета Адвокатской палаты Новосибирской области, вопреки принятым Советом решениям, вышла за пределы своих полномочий, подменила своими действиями орган палаты и вмешалась в его компетенцию. Нарушая вместе с адвокатом Б. принятые Советом палаты решения, они умышленно нарушили требования п.п. 4 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и п.п. 6 и 8 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката, обязывающие адвокатов и руководителей адвокатских образований выполнять решения органов адвокатской палаты, а последних, кроме того, принимать меры для надлежащего исполнения адвокатами профессиональных обязанностей по участию в оказании юридической помощи по назначению.

Кроме того, адвокатом Б. нарушены требования п. 2.3. Инструкции о порядке выдачи ордеров адвокатам, хранения бланков ордеров и корешков использованных ордерных книжек в адвокатских образованиях, принятой решением Совета Адвокатской палаты Новосибирской области от 16 декабря 2003 г., поскольку им при участии в качестве защитника в уголовном судопроизводстве в Мошковском районе не только заполнялись ордера, но и подписывались.

Указанные действия стали возможны в силу ненадлежащего исполнения своих обязанностей со стороны председателя коллегии адвокатов П., как руководителя адвокатского образования, предусмотренных абзацем 9 того же п. 2.3. названной Инструкции.

Таким образом, председатель коллегии адвокатов П. и адвокат Б. не выполняли решение Совета Адвокатской палаты Новосибирской области и в вопросах организации адвокатской деятельности.

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области согласен с выводами квалификационной комиссии в части оказания адвокатом Б. неквалифицированной юридической помощи. При изложенных выше обстоятельствах им нарушены права своих доверителей Ш. и Б., что является грубым нарушением п.п. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката, которые требуют от адвоката честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителей.

В соответствии с положениями п. 1 ст. 18 и п. 2 ст. 19 Кодекса профессиональной этики адвоката ненадлежащее исполнение адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем, а также неисполнение решений органов адвокатской палаты должны быть предметом рассмотрения квалификационной комиссии и Совета и влекут применение мер дисциплинарной ответственности.

При определении меры дисциплинарной ответственности председателя коллегии адвокатов П. и адвоката Б. Совет палаты учитывает тяжесть совершенных проступков, обстоятельства при которых они были совершены, форму вины, а также признает в качестве существенных обстоятельств то, что их действия не только создали напряженность в системе отправления правосудия в Мошковском районе, но и вынудили районных адвокатов предпринять не предусмотренные законом действия по отказу от выполнения поручений суда, то есть к забастовке.

На основании изложенного, Совет Адвокатской палаты Новосибирской области,

Р Е Ш И Л :

За допущенные нарушения требований Кодекса профессиональной этики адвоката, изложенные в описательной части настоящего решения, председателю коллегии адвокатов П. и адвокату этой же коллегии Б. объявить **предупреждение.**

Президент Адвокатской палаты
Новосибирской области **В.П. Хромов**

Р Е Ш Е Н И Е

Совета адвокатской палаты Новосибирской области

24 апреля 2007 г. **г. Новосибирск**

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области, рассмотрев дисциплинарное производство в отношении адвоката П.,

У С Т А Н О В И Л

19 апреля 2007 г. квалификационная комиссия Адвокатской палаты Новосибирской области дала заключение о неисполнении адвокатом П. решения Конференции членов Адвокатской палаты Новосибирской области от 20 января 2006 г., усмотрев в его действиях нарушения требований п.п. 4 и 5 ч. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и п. 6 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката. На этом основании квалификационная комиссия направила дисциплинарное производство в Совет Адвокатской палаты Новосибирской области для принятия мер дисциплинарной ответственности.

Совет палаты, руководствуясь положениями п. 4 ст. 24 Кодекса профессиональной этики адвоката, не пересматривая выводы квалификационной комиссии в части установленных ею фактических обстоятельств, рассмотрел дисциплинарное производство в полном объеме.

Как следует из дисциплинарного производства, оно было возбуждено президентом Адвокатской палаты Новосибирской области 5 февраля 2007 г. по представлению вице-президента Палаты от 5 февраля 2007 г. в соответствии с процедурными основами, предусмотренными положениями п.п. 2 п. 1 ст. 20 и п. 1 ст. 21 Кодекса профессиональной этики адвоката. Таким образом, для возбуждения против адвоката П. дисциплинарного производства имелся допустимый повод.

Основанием для такого решения являлись его действия, связанные с не внесением обязательных отчислений на общие нужды Адвокатской палаты Новосибирской области в размерах, предусмотренных решением Конференции адвокатов Новосибирской области от 20 января 2006 г.

Согласно п. 6 решения членов Адвокатской палаты Новосибирской области от 20 января 2006 г. на 2006 год установлены отчисления на общие нужды адвокатской палаты для лиц, успешно сдавших экзамен в квалификационной комиссии, за первый месяц членства в палате в размере двадцати тысяч рублей.

В соответствии со своей компетенцией Совет Адвокатской палаты Новосибирской области 29 октября 2003 г. установил, что лица, которым квалификационной комиссией присвоен статус адвоката, вносят членские взносы в Адвокатскую палату Новосибирской области, начиная с месяца присвоения статуса адвоката в полном объеме.

Решением Квалификационной комиссии от 27 июля 2006 года П., как успешно сдавшему квалификационный экзамен, был присвоен статус адвоката, и с этого времени на него начали распространяться права и обязанности адвоката, в том числе и те, которые вытекали из членства в адвокатской палате.

Согласно п.п. 4 и 5 ч. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокат обязан ежемесячно отчислять за счет получаемого вознаграждения средства на общие нужды адвокатской палаты в порядке и размерах, определяемых конференцией адвокатов адвокатской палаты субъекта РФ. В соответствии с п. 6 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката решения органов адвокатской палаты подлежат исполнению, за их неисполнение положением п. 2 ст. 19 Кодекса профессиональной этики адвоката предусмотрена дисциплинарная ответственность.

Однако П., став членом Адвокатской палаты Новосибирской области, и приступив к исполнению обязанностей адвоката, не исполнил решение Конференции адвокатов Новосибирской области от 20 января 2006 г. Первоначально, он 1 августа 2006 г. подал в Адвокатскую палату Новосибирской области заявление о рассрочке внесения обязательных отчислений в сумме 20.000 рублей до 13 сентября 2006 г., неправильно называя их «вступительным взносом». Однако в дальнейшем, он производил в Адвокатскую палату только обязательные отчисления, предусмотренные для всех членов палаты, а отчисления за первый месяц членства в адвокатской палате вносить отказался.

В своем письменном объяснении в Совет Адвокатской палаты Новосибирской области 16 февраля 2007 г. адвокат П. указал, что он не будет выполнять решение Конференции адвокатов Новосибирской области от 20 января 2006 г., поскольку считает его не соответствующим ч. 2 ст. 3 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», устанавливающим принцип равноправия адвокатов.

На заседании квалификационной комиссии Адвокатской палаты Новосибирской области 19 апреля 2007 г. он подтвердил свой отказ и мотивы по невыполнению решения Конференции членов Адвокатской палаты Новосибирской области от 20 января 2006 г., пояснив, что такие отчисления он считает не отчислениями, а вступительным взносом, не предусмотренным законодательством об адвокатской деятельности.

На заседании Совета Адвокатской палаты Новосибирской области адвокат П. подтвердил свою позицию, пояснив, что о приобретении им в связи с получением статуса адвоката обязанности по уплате отчислений за первый месяц членства в адвокатской палате в сумме 20.000 рублей, он знал еще до сдачи квалификационного экзамена, был не согласен с этим, и решил протянуть время. Именно с этой целью он написал заявление о рассрочке внесения этих отчислений, в действительности не намереваясь его исполнить. При этом адвокат П. пояснил, что отдает себе отчет о возможных последствиях невыполнения решения Конференции, понимает возможную меру дисциплинарной ответственности в виде прекращения статуса адвоката и сознательно идет на такое обострение, желая в судебном порядке доказать незаконность действий органов Адвокатской палаты Новосибирской области.

Разъяснения членов Совета Адвокатской палаты по этому вопросу адвокат П. игнорировал, заявив, что Адвокатская палата Новосибирской области продолжает *«порочную практику межтерриториальных коллегий адвокатов, введенную до принятия Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», когда в адвокаты принимали за уплату вступительного взноса».*

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области, выслушав адвоката П., и изучив материалы дисциплинарного производства, пришел к следующим выводам.

В соответствии с ч. 2 ст. 3 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокатура действует на основе принципа самоуправления. Согласно положениям ст. 34 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» имущество адвокатской палаты формируется, наряду с другими источниками, за счет отчислений, осуществляемых адвокатами на общие нужды адвокатской палаты.

При этом решением компетентного органа адвокатской палаты субъекта РФ (общего собрания, конференции адвокатов) могут быть установлены единовременные (целевые) отчисления для вновь принятых членов адвокатской палаты. Это право адвокатской палаты вытекает из ее организационно-правовой формы как негосударственной некоммерческой организации, установленной ч. 1 ст. 29 Федерального закона.

Деятельность Адвокатской палаты субъекта РФ, как негосударственной некоммерческой организации, помимо Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», регламентируется и Федеральным законом «О некоммерческих организациях». Статьей 26 этого закона предусмотрено, что источниками формирования имущества некоммерческой организации являются регулярные и единовременные поступления от учредителей, участников или членов и пр. Порядок таких поступлений определяется учредительными документами некоммерческой организации.

В соответствии с изложенным, Положением об Адвокатской палате Новосибирской области, которое является одним из учредительных документов, установлены обязательные отчисления каждого адвоката – члена палаты на общие нужды адвокатской палаты. Размер и порядок отчислений является компетенцией высшего органа палаты – конференции адвокатов (п.п. 2.5 п. 2 раздела 4, п.п. 5.4 п. 5 раздела 5 и п.1 раздела 9 Положения).

Указанные положения согласуются с нормами п. 4 ч. 2 ст. 30 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ».

Таким образом, приведенный анализ законодательства свидетельствует о том, что п. 6 решения Конференции адвокатов Новосибирской области от 20 января 2006 г. установлены допустимые законом и учредительными документами обязательные отчисления на общие нужды адвокатской палаты, а не вступительный взнос, о котором настаивает адвокат П. Кроме того, изложенные обстоятельства свидетельствуют о том, что такое решение конференции принято в пределах своей компетенции, а также в полном соответствии с действующим законодательством.

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области принимает во внимание и то, что аналогичный вопрос уже возникал в практике адвокатуры России. 22 апреля 2004 г. Совет Федеральной палаты адвокатов России принял решение «О вступительных (целевых, единовременных) взносах, предшествующих сдаче квалификационного экзамена», в котором обоснованно признавая законный характер таких взносов, указал лишь на их недопустимость в случаях принятия перед сдачей квалификационного экзамена.

В данном же случае конференцией принято решение не о вступительных, а о членских взносах, которые вносятся только лицами, обладающими статусом адвоката и ставшими членами адвокатской палаты Новосибирской области.

Что касается ссылок адвоката П. «о порочной практике» сбора таких взносов при приеме в члены межтерриториальных коллегий адвокатов до реформирования адвокатуры России, то данное обстоятельство при принятии решения по существу не учитывается, поскольку к законодательному регулированию адвокатской деятельности с 2002 года, на основе которого конференцией адвокатов Новосибирской области принималось соответствующее решение, отношения не имеет.

Таким образом, Совет Адвокатской палаты Новосибирской области, проверив доводы адвоката П. в этой части, находит их необоснованными.

Совет Адвокатской палаты Новосибирской области не может согласиться с доводами адвоката П. и в том, что установленный размер отчислений на общие нужды адвокатской палаты для принятых в результате сдачи экзамена членов адвокатской палаты, противоречит принципу равноправия адвокатов, предусмотренному ч. 2 ст. 3 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ».

Указанное решение Конференции адвокатов Новосибирской области не только не противоречит этому принципу деятельности адвокатуры, но и наоборот, основано на его реализации. Так, в соответствии с той же нормой закона принципами деятельности адвокатуры также являются самоуправление и корпоративность, которые действуют вместе с принципом равноправия адвокатов. Это означает, что адвокатура самостоятельно регулирует свои внутренние вопросы жизнедеятельности исходя из равного в ней участия всех адвокатов. Равное участие адвокатов (реализация своих прав и несение обязанностей) подразумевает и одинаковое участие по содержанию адвокатской палаты, что невозможно без учета соблюдения равенства по выполнению обязанностей по несению одинаковых расходов. Материально-техническая база Адвокатской палаты Новосибирской области была создана членами Новосибирской областной коллегии адвокатов до реформирования адвокатуры России в 2002 году, а после принятия Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и образования адвокатской палаты – и адвокатами межтерриториальных коллегий адвокатов. Производят они общеобязательные отчисления на нужды Адвокатской палаты Новосибирской области и в настоящее время.

Таким образом, этими адвокатами по сравнению с вновь принимаемыми после сдачи квалификационного экзамена были понесены расходы для создания материально-технической и иной базы адвокатской палаты, которыми в полной мере пользуются принимаемые после сдачи квалификационного экзамена адвокаты, однако средств на ее создание и улучшение они не вкладывали.

При таких обстоятельствах освобождение принимаемых после сдачи квалификационного экзамена адвокатов от первого членского взноса в повышенном размере нарушало бы принцип равноправия, т.е. равного участия адвокатов в содержании адвокатской палаты. Для устранения такого нарушения принципа равноправия адвокатов и было принято решение конференции адвокатов Новосибирской области от 20 января 2006 г. о размере обязательных отчислений на общие нужды Адвокатской палаты Новосибирской

области для лиц, успешно сдавших квалификационный экзамен на получение статуса адвоката, за первый месяц членства в палате в сумме 20.000 рублей.

Несмотря на принятые квалификационной комиссией и Советом Адвокатской палаты Новосибирской области меры по разъяснению адвокату П. этих положений законодательства об адвокатуре и адвокатской деятельности, он категорично отказался от исполнения п. 6 решения Конференции адвокатов Новосибирской области от 20 января 2006 г., хотя соблюдение этого правила адвокатской профессии вытекает из факта присвоения статуса адвоката (п. 2 ст. 4 Кодекса профессиональной этики адвоката).

На основании изложенного, Совет Адвокатской палаты Новосибирской области считает, что в действиях адвоката П. содержатся нарушения требований п.п. 4 и 5 ч. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и п. 6 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката.

Согласно положениям п. 2 ст. 19 Кодекса профессиональной этики адвоката неисполнение решений органов адвокатской палаты образует дисциплинарный проступок, поскольку нарушает основополагающий принцип функционирования адвокатуры – самоуправление, что влечет невозможность нормальной деятельности адвокатской палаты и выполнения всех обязанностей возложенных на нее ст. 29 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской федерации».

В этом Совет Адвокатской палаты Новосибирской области усматривает тяжесть дисциплинарного проступка, совершенного адвокатом П., не совместимого со статусом адвоката. Кроме того, Совет палаты учитывает умышленную форму вины, в результате которой произошло сознательное и длительное невыполнение решения высшего органа адвокатской палаты, носившее демонстративно-конфликтный характер, а также категоричное нежелание адвоката П. выполнить решение Конференции.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 25 Кодекса профессиональной этики адвоката, Совет,

Р Е Ш И Л :

1. За допущенные нарушения законодательства об адвокатуре и адвокатской деятельности и норм Кодекса профессиональной этики адвоката, на основании п.п. 2 и 3 ч. 2 ст. 17 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», прекратить статус адвоката П.

2. На основании п. 8 ст. 24 Кодекса профессиональной этики адвоката направить копию настоящего решения П.

3. Уведомить о принятом решении Управление Федеральной регистрационной службы по Новосибирской области о внесении соответствующих изменений в региональный реестр адвокатов.

Президент Адвокатской палаты
Новосибирской области **В.П. Хромов**

Состоялся Пленум Верховного Суда РФ.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации

19 декабря 2006 г. под председательством **В.М.Лебедева** – Председателя Верховного Суда Российской Федерации состоялся Пленум Верховного Суда РФ, который обсудил проекты постановлений «О практике применения судами уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления» и «О внесении изменений и дополнений в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 2004 г. №2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации».

С докладом по вопросу «О практике применения судами законодательства об ответственности за налоговые преступления» выступил судья Верховного Суда РФ **В.В.Дорошков**. С момента принятия действующего постановления пленума, посвященного практике применения уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления, отметил он, прошло почти 10 лет. За это время существенно изменилось не только уголовное законодательство в части определения совокупности преступлений, криминализации деяний, образующих признаки состава налогового преступления, определения размера ущерба, субъектов преступления, но и налоговое законодательство, которое тесным образом связано с Уголовным кодексом РФ.

По сведениям Министерства внутренних дел РФ, в 2004 году его подразделениями выявлено 17600 налоговых преступлений. Их удельный вес в общей массе экономических преступлений – 4,4%. Материальный ущерб указанных преступлений равен почти 80 млрд. рублей, тогда как его возмещение по уголовным делам составило 10 млрд. рублей, т.е. всего лишь восьмую часть причиненного ущерба.

Анализ статистических данных свидетельствует о наметившейся тенденции роста количества уголовных дел о налоговых преступлениях, поступающих в суды. В связи с этим назрела настоятельная необходимость рассмотрения Пленумом Верховного Суда РФ вопросов, возникших у судей при рассмотрении этой категории дел, и принятия постановления, содержащего соответствующие разъяснения. На данное обстоятельство указывается во всех обзорах, поступивших из верховных судов республик, краевых, областных судов, которые по разработанной в Верховном Суде РФ методике провели соответствующие обобщения судебной практики. Все включенные в проект постановления Пленума разъяснения сформулированы на основании изложенных в этих обзорах спорных и неясных вопросов. Проект учитывает реалии сформировавшейся судебной практики, нацеливает на единообразное применение судами уголовного закона в этой сфере.

Судья Нижегородского областного суда **Р.В.Ярцев**, выступивший в прениях по докладу, отмечая в проекте ясные и конкретные ответы на возникавшие в судебной практике вопросы, вместе с тем, заметил, что содержание разъяснений по некоторым проблемам не в полной мере соответствует требованиям разумной необходимости и системности изложения, согласованности с позицией, ранее высказанной не только

Пленумом Верховного Суда РФ, но и Пленумом Высшего Арбитражного Суда РФ по аналогичным вопросам, а также динамике развития налогового законодательства.

Н.И.Шелепанов, временно исполняющий обязанности заместителя начальника Следственного комитета при МВД РФ, характеризуя состояние борьбы с налоговой преступностью в целом, подчеркнул, что на протяжении последних лет продолжается рост количества расследованных уголовных дел о преступлениях в сфере налогообложения, 95% из которых окончены органами предварительного следствия системы МВД РФ. Однако существенно осложняет работу следователей по делам этой категории несовершенство конструкций соответствующих статей Уголовного кодекса РФ, измененных Федеральным законом от 8 декабря 2003 года, при отсутствии официального комментария к их диспозициям. За три прошедших года так и не выработана единообразная практика применения этих норм, судебные решения иногда носят противоречивый характер. Поэтому разъяснения, содержащиеся в проекте постановления Пленума Верховного Суда РФ, вызывают одобрение и поддержку.

Доцент кафедры уголовного права Российской академии правосудия **А.Н.Караханов** в своем выступлении отметил, что для современной экономики России проблема собираемости налогов приобрела первостепенное значение. За счет налогов формируются основные для государства и муниципальных образований ресурсы, от которых полностью зависит система жизнеобеспечения всей страны. При этом по различным экспертным оценкам, в последние годы российский бюджет не получает до 40% налоговых и других обязательных платежей. Одним из наиболее эффективных средств противодействия криминальной активности являются уголовно-правовые нормы. Однако их четкая реализация в рассматриваемой сфере весьма затруднена ввиду большого количества возникающих в правоприменительной и прежде всего судебной практике проблем уголовно-правовой квалификации соответствующих преступных деяний. Содержащиеся в проекте постановления Пленума Верховного Суда РФ разъяснения позволяют разрешить многие проблемы, возникающие в судебной практике.

Заместитель Генерального прокурора РФ **С.Г.Кехлеров** поддержал внесенный на рассмотрение Пленума Верховного Суда РФ проект постановления. В прениях по докладу выступили также руководители некоторых верховных судов республик и областных судов, правового департамента МВД РФ.

С докладом по вопросу «О внесении изменений и дополнений в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 2004 г. №2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» выступил судья Верховного Суда РФ **Б.А.Горохов.**

В работе Пленума приняли участие заместитель Министра юстиции РФ **Н.И.Савченко**, заместитель председателя комитета Государственной Думы РФ по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству **В.С.Груздев** и другие официальные лица судебной и исполнительной власти.

Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления» и «О внесении изменений и дополнений в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 2004 г. №2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» приняты 28 декабря 2006 г.

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11 января 2007 г.

О применении судами норм главы 48 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих производство в надзорной инстанции

В связи с вопросами, возникающими у судов при пересмотре в порядке, установленном главой 48 УПК РФ, вступивших в законную силу приговоров, определений и постановлений суда, Пленум Верховного Суда Российской Федерации, руководствуясь статьей 126 Конституции Российской Федерации, постановляет дать судам следующие разъяснения:

1. В соответствии с требованиями статьи 123, части второй статьи 125, части второй статьи 127, статьи 402 УПК РФ вступившие в законную силу приговор, определение и постановление суда могут быть обжалованы: подозреваемым, обвиняемым, осужденным, оправданным, лицом, уголовное дело в отношении которого прекращено, их защитниками, представителями или законными представителями, потерпевшим, его законным представителем или представителем, гражданским истцом и гражданским ответчиком, их представителями (в части, касающейся гражданского иска), прокурором, частным обвинителем, а также иными лицами в той части, в которой судебное решение затрагивает их интересы.

Поступившие в суд надзорной инстанции ходатайства иных лиц и организаций о пересмотре в порядке надзора вступивших в законную силу судебных решений рассмотрению не подлежат и возвращаются заявителям с разъяснением уголовно-процессуального законодательства.

2. Производство в надзорной инстанции осуществляется с соблюдением установленного статьей 403 УПК РФ требования инстанционности, в соответствии с которым надзорные жалоба или представление, равно как и уголовное дело, вначале рассматриваются в нижестоящем, а затем в вышестоящем суде надзорной инстанции. При этом по смыслу статьи 406 УПК РФ предварительное производство по жалобе или представлению в каждой надзорной инстанции осуществляется в два этапа: вначале ходатайство рассматривается судьей, а затем, если в удовлетворении жалобы или представления отказано, постановление судьи может быть проверено лицом, указанным в части четвертой статьи 406 УПК РФ. В связи с этим надзорные жалоба или представление могут быть приняты к производству судьи вышестоящего суда лишь в тех случаях, когда постановлением судьи нижестоящего суда надзорной инстанции в удовлетворении жалобы или представления отказано и председатель этого суда, проверив постановление судьи по жалобе или представлению, согласился с решением судьи либо когда состоялось решение этого суда, вынесенное в порядке, установленном статьями 407, 408 УПК РФ.

3. Постановление судьи районного суда (гарнизонного военного суда), вынесенное в порядке исполнения приговора, вне зависимости от того, судом какого уровня был постановлен приговор, может быть пересмотрено в порядке надзора только с соблюдением инстанционности, установленной статьей 403 УПК РФ, то есть сначала постановление может быть обжаловано в президиум соответствующего верховного суда республики, краевого, областного или равного им суда, затем в Судебную коллегию по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации (Военную коллегию Верховного Суда Российской Федерации) и лишь после этого в Президиум Верховного Суда Российской Федерации.

Надзорные жалоба или представление, в которых одновременно обжалуются приговор и постановление судьи, вынесенное в порядке исполнения приговора, подлежат рассмотрению судом надзорной инстанции, правомочным пересматривать приговор, вне зависимости от того, судьей какого районного суда (этого же или другого субъекта Российской Федерации) выносилось решение в порядке исполнения приговора.

Если при изучении поступивших в Верховный Суд Российской Федерации надзорных жалобы или представления, в которых ставится вопрос о пересмотре приговора и последующих судебных решений, включая и постановление судьи, вынесенное в порядке исполнения приговора, судья Верховного Суда Российской Федерации установит наличие правовых оснований для пересмотра только постановления судьи, вынесенного в порядке, предусмотренном главой 47 УПК РФ, он возбуждает надзорное производство и передает ходатайство на рассмотрение суда надзорной инстанции, правомочного пересматривать данное постановление. При этом жалобу или представление в той части, в которой ставится вопрос о пересмотре приговора, судья оставляет без удовлетворения.

Поступившие в Верховный Суд Российской Федерации надзорные жалоба или представление, в которых ставится вопрос только о пересмотре постановления судьи районного суда (гарнизонного военного суда), вынесенного в порядке исполнения приговора, судья Верховного Суда Российской Федерации передает на рассмотрение в соответствующий нижестоящий суд надзорной инстанции, если ранее они не являлись предметом рассмотрения в этом суде.

4. В соответствии с положениями части первой статьи 125, части второй статьи 127 и статьи 403 УПК РФ в порядке надзора может быть пересмотрено вступившее в законную силу судебное решение, вынесенное как в ходе судебного, так и в ходе досудебного производства по уголовному делу.

В силу конституционного положения, закрепленного в части первой статьи 120 Конституции Российской Федерации, какое бы то ни было вмешательство в деятельность судов при отправлении правосудия, в том числе и со стороны вышестоящих судебных инстанций, является недопустимым. В связи с этим вступившие в законную силу судебные решения, вынесенные в ходе досудебного производства, могут быть пересмотрены в порядке надзора лишь до передачи уголовного дела в суд первой инстанции для рассмотрения по существу.

Определения и постановления, предусмотренные частью пятой статьи 355 УПК РФ, за исключением определений и постановлений о наложении

денежного взыскания, обжалованию в порядке надзора не подлежат. Законность и обоснованность указанных судебных решений может быть проверена одновременно с проверкой законности и обоснованности итогового решения по делу.

5. По смыслу части первой статьи 406 УПК РФ в установленный ею срок не включается время, связанное с истребованием уголовного дела.

При решении вопроса об истребовании уголовного дела в порядке, предусмотренном частью второй статьи 406 УПК РФ, следует исходить из того, что дело должно быть истребовано в каждом случае, когда возникают сомнения в законности, обоснованности и справедливости приговора, законности и обоснованности определения или постановления.

Лица, правомочные рассматривать ходатайства о пересмотре вступивших в законную силу приговоров, определений и постановлений суда, не вправе допускать отказ в истребовании уголовных дел, если содержащиеся в жалобе или представлении доводы не опровергаются доказательствами, приведенными в судебных документах.

Решение о возбуждении надзорного производства без истребования уголовного дела может быть принято в тех случаях, когда нарушения, влекущие пересмотр приговора или иного судебного решения, усматриваются из судебных решений и иных материалов, прилагаемых к жалобе или представлению (дело рассмотрено незаконным составом суда, осужденный не достиг возраста, с которого наступает уголовная ответственность, истекли сроки давности уголовного преследования и т. п.). В любом случае суд надзорной инстанции не вправе рассматривать жалобу или представление без истребования уголовного дела.

6. Если надзорное производство возбуждено по ходатайству одного из субъектов обжалования, например осужденного, то его дополнительная жалоба, а также ходатайства других субъектов обжалования (защитника, потерпевшего, прокурора и др.), внесенные в отношении этого же осужденного по тем же или иным правовым основаниям после принятия решения о возбуждении надзорного производства, вне зависимости от того, является это ходатайство первичным или повторным, передаются судьей на рассмотрение суда надзорной инстанции без вынесения соответствующего постановления. При этом по каждой жалобе или представлению, которые переданы на рассмотрение суда надзорной инстанции, должны быть выполнены требования части второй статьи 407 УПК РФ.

7. При вынесении постановления об отказе в удовлетворении надзорных жалобы или представления судья обязан привести аргументированные ответы на все доводы, в которых оспариваются законность, обоснованность и справедливость судебного решения, и изложить мотивы, по которым эти доводы признаются несущественными.

8. Уголовно-процессуальный закон обязывает судью-докладчика излагать мотивы возбуждения надзорного производства при рассмотрении уголовного дела в суде надзорной инстанции (часть четвертая статьи 407 УПК РФ). В связи с этим при принятии процессуального решения о возбуждении надзорного производства в постановлении необходимо указывать, в чем именно

заключается нарушение, допущенное в предыдущем судебном разбирательстве, повлияло или могло повлиять данное нарушение на законность, обоснованность и справедливость оспариваемого судебного решения. При этом судья, принимая решение о возбуждении надзорного производства, не вправе в данном постановлении предрешать выводы суда надзорной инстанции.

9. Лица, наделенные статьей 406 УПК РФ правом рассмотрения надзорных жалобы или представления, руководствуясь статьей 6 и частью первой статьи 410 УПК РФ, вправе проверить производство по уголовному делу в полном объеме в отношении лица, о котором ставится вопрос о пересмотре судебного решения.

Если при изучении надзорных жалобы или представления, материалов уголовного дела (если оно было истребовано) и дополнительно представленных материалов будет установлено, что по делу допущены нарушения, на которые не указывается в жалобе или представлении, но их устранение повлечет улучшение положения осужденного, оправданного либо лица, уголовное дело в отношении которого прекращено, названные в статье 406 УПК РФ лица обязаны возбудить надзорное производство.

10. Председатель Верховного Суда Российской Федерации и его заместители, председатель верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и суда автономного округа, председатель окружного (флотского) военного суда по смыслу статьи 406 УПК РФ во взаимосвязи с положениями статьи 15 УПК РФ вправе реализовать свои процессуальные полномочия в надзорном производстве лишь в случае внесения в суд надзорной инстанции жалобы или представления, в которых оспаривается правильность выводов судьи, решением которого в их удовлетворении было отказано. При этом рассмотрению подлежат как жалоба или представление, оставленные ранее судьей без удовлетворения, так и жалоба или представление, в которых оспаривается решение судьи, при условии, что они отвечают требованиям статьи 375 УПК РФ.

Если лицо, указанное в части четвертой статьи 406 УПК РФ, не усматривает оснований для отмены постановления судьи об отказе в удовлетворении надзорных жалобы или представления, оно письменно извещает об этом лицо, ходатайствующее о пересмотре судебного решения. Вынесения процессуального решения в данном случае закон не требует.

11. При отсутствии в президиуме правомочного состава суда председательствующий обязан снять дело с рассмотрения и направить жалобу или представление (вместе с уголовным делом, если оно было истребовано) на рассмотрение в Судебную коллегию по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации или в Военную коллегию Верховного Суда Российской Федерации.

12. Лицо, обратившееся в суд надзорной инстанции с ходатайством о пересмотре судебного решения, вступившего в законную силу, вправе отозвать надзорные жалобу или представление до начала их рассмотрения судом. Если заявление об отзыве поступит до принятия решения о возбуждении надзорного производства, то судья возвращает жалобу или представление лицу, внесшему их в суд надзорной инстанции. В случае, когда заявление поступит после

принятия решения о возбуждении надзорного производства и передачи жалобы или представления на рассмотрение суда надзорной инстанции, соответствующий суд выносит постановление (определение) о прекращении надзорного производства в связи с отзывом жалобы или представления.

Решение суда о прекращении надзорного производства по указанному основанию является обстоятельством, препятствующим тому же лицу повторно обратиться в тот же суд надзорной инстанции с жалобой или представлением по тем же правовым основаниям.

13. В соответствии с частью пятой статьи 407 УПК РФ в суде надзорной инстанции прокурор выступает в поддержание внесенного им надзорного представления. Вместе с тем прокурор, как сторона в уголовном судопроизводстве, при рассмотрении любого уголовного дела в порядке надзора вправе высказать свое мнение относительно обоснованности надзорной жалобы. В связи с этим он наряду с другими участниками процесса должен быть извещен о дате, времени и месте заседания суда надзорной инстанции.

14. Постановление (определение) суда надзорной инстанции должно соответствовать требованиям, предусмотренным статьей 388 УПК РФ, и содержать выводы о правильности или ошибочности решений суда первой, второй или нижестоящей надзорной Инстанции в тех пределах, в которых уголовное дело рассмотрено Предписания уголовно-процессуального закона (часть четвертая статьи 7, часть первая статьи 388, часть третья статьи 408 УПК РФ) не предоставляют суду надзорной инстанции возможность игнорировать или произвольно отклонять доводы надзорных жалобы или представления, не приводя фактических и правовых мотивов отказа в удовлетворении заявленных требований.

В постановлении (определении) суда надзорной инстанции не следует делать выводы о законности, обоснованности и справедливости пересматриваемого судебного решения в той его части, в которой оно не обжаловано и не проверялось в соответствии с требованиями частей первой и второй статьи 410 УПК РФ.

15. В целях устранения нарушений уголовно-процессуального закона, допущенных ходе досудебного производства и повлекших лишение или стеснение гарантированных законом прав участников уголовного судопроизводства, исключающих возможность постановления законного, обоснованного и справедливого приговора, если это не связано с восполнением неполноты произведенного дознания или предварительного следствия, суд надзорной инстанции по ходатайству стороны или по своей инициативе, руководствуясь положениями пункта 1 части первой статьи 237 УПК РФ, вправе отменить состоявшиеся судебные решения и возвратить уголовное дело соответствующему прокурору.

16. Поскольку пересмотр судебного решения в порядке надзора в сторону ухудшения положения осужденного, оправданного или лица, дело в отношении которого прекращено, допускается только по жалобе потерпевшего (его законного представителя, представителя) и (или) по представлению прокурора, суд вправе вынести определение (постановление), ухудшающее положение осужденного, оправданного или лица, дело в отношении которого прекращено,

лишь по тому правовому основанию, которое указано в жалобе или представлении, при условии, что это основание отвечает критериям фундаментального нарушения, сформулированным в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 11 мая 2005 года №5-П, и в сроки, указанные в Постановлении.

При этом суд не вправе принять решение, ухудшающее положение осужденных, в отношении которых жалоба или представление по этим мотивам не были принесены.

17. В случае отмены приговора и передачи уголовного дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции либо возвращения уголовного дела прокурору суд надзорной инстанции обязан решить вопрос об избрании меры пресечения.

При избрании меры пресечения в виде заключения под стражу суд надзорной инстанции должен руководствоваться общими положениями, закрепленными в уголовно-процессуальном законе, исходя из того, что заинтересованные лица (при условии, что они извещены о дате, месте и времени рассмотрения дела) осведомлены относительно характера решений, принимаемых судом надзорной инстанции, в том числе и о возможности избрания меры пресечения в виде заключения под стражу.

Если лицо осуждено к лишению свободы и отбывает данное наказание, то в случае отмены кассационного определения и передачи уголовного дела на новое рассмотрение в суд второй инстанции мера пресечения в виде заключения под стражу не избирается.

18. Предусмотренное частями первой и второй статьи 410 УПК РФ право суда надзорной инстанции проверить все производство по уголовному делу и в отношении всех осужденных обязывает суд устранить все выявленные в судебном заседании нарушения материального и процессуального закона, если их устранение влечет улучшение положения осужденного (осужденных). Иное противоречило бы положениям статьи 6 УПК РФ.

Вместе с тем, принимая решение о проверке производства по уголовному делу в соответствии с положениями части второй статьи 410 УПК РФ, судам следует иметь в виду, что такая проверка сопряжена с ограничением права осужденного на внесение надзорной жалобы в эту же надзорную инстанцию и права довести до суда свою позицию по делу.

19. В соответствии с требованиями статьи 392 и части шестой статьи 410 УПК РФ указания суда надзорной инстанции обязательны при повторном рассмотрении данного уголовного дела судами первой и второй инстанции, судом нижестоящей надзорной инстанции, а также для прокурора.

Содержащиеся в постановлении (определении) суда надзорной инстанции указания на нарушения, допущенные в предыдущем судебном разбирательстве либо досудебном производстве, имеют столь же обязательный характер, как и любое иное судебное решение, поэтому невыполнение нижестоящим судом или прокурором этих указаний является основанием к отмене судебного решения при наличии условий, предусмотренных в части первой статьи 381 УПК РФ.

В тех случаях, когда рассмотрение уголовного дела в отношении одних осужденных (оправданных, лиц, в отношении которых уголовное дело прекращено) входит в компетенцию нижестоящей, а в отношении других – в компетенцию вышестоящей надзорной инстанции, уголовное дело подлежит рассмотрению вышестоящей надзорной инстанцией в отношении всех лиц, о которых было принято решение о возбуждении надзорного производства, а также в отношении лиц, уголовное дело в отношении которых проверяется в порядке, предусмотренном частью второй статьи 410 УПК РФ.

20. При рассмотрении уголовного дела в порядке надзора могут быть использованы не только надлежаще заверенные копии процессуальных документов, но и иные материалы, поступившие с жалобой или представлением либо представленные сторонами, если они подтверждают доводы, изложенные в надзорных жалобе или представлении, и не свидетельствуют о наличии новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Дополнительные материалы подлежат оценке в совокупности с имеющимися в уголовном деле доказательствами и наряду с ними могут быть положены в основу решения только об отмене приговора, определения и постановления суда с возвращением уголовного дела прокурору либо передачей уголовного дела на новое судебное рассмотрение в суд первой или второй инстанции.

Изменение приговора и последующих судебных решений или их отмена с прекращением производства по уголовному делу на основании дополнительных материалов, приобщенных к жалобе или представлению, не допускается, за исключением случаев, когда достоверность фактов, устанавливаемых такими материалами, не нуждается в проверке судом первой инстанции (документы, свидетельствующие о недостижении осужденным возраста, с которого наступает уголовная ответственность, об отсутствии судимости, о применении акта об амнистии по предыдущему приговору и др.).

22. Пересмотр судебного решения в порядке надзора допускается лишь при наличии правовых оснований, предусмотренных статьями 379, 409 УПК РФ. Если же сомнения в законности, обоснованности и справедливости судебного решения связаны с обстоятельствами, которые не были известны суду и обнаружены после вступления соответствующего приговора, определения и постановления суда в законную силу, вопрос о пересмотре такого решения может быть разрешен только в порядке, установленном главой 49 УПК РФ. Если при указанных обстоятельствах принесены жалоба или представление в порядке надзора и по ним ошибочно принято решение о возбуждении надзорного производства и передаче ходатайства на рассмотрение суда надзорной инстанции, суд оставляет их без рассмотрения и прекращает надзорное производство.

23. По смыслу части первой статьи 412 УПК РФ повторной надзорной жалобой или представлением следует считать жалобу или представление, принесенную по тому же делу, в отношении того же лица, в ту же надзорную инстанцию, тем же субъектом обжалования, если ранее в отношении этого лица состоялось судебное решение (постановление, определение) этого же суда надзорной инстанции либо жалоба или представление были оставлены без

удовлетворения постановлением судьи, с которым согласились председатель верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и суда автономного округа, председатель окружного (флотского) военного суда, Председатель Верховного Суда Российской Федерации или его заместитель. Повторные жалоба или представление возвращаются судьей соответствующего суда надзорной инстанции без рассмотрения со ссылкой на положения части первой статьи 412 УПК РФ.

Если из повторных жалобы или представления усматриваются основания для отмены или изменения судебного решения, то лица, указанные в части четвертой статьи 406 УПК РФ, в пределах своей компетенции могут отменить постановление судьи, возбудить надзорное производство и передать жалобу или представление на рассмотрение суда надзорной инстанции.

24. В соответствии с частью четвертой статьи 29 УПК РФ суды надзорной инстанции вправе реагировать на ошибки и нарушения закона, допущенные при производстве дознания, предварительного следствия или при рассмотрении дела судом, путем вынесения частных определений (постановлений).

25. В связи с принятием настоящего постановления признать не действующим на территории Российской Федерации постановление Пленума Верховного Суда СССР от 5 апреля 1985 г. №2 «О применении судами законодательства, регламентирующего пересмотр в порядке надзора приговоров, определений, постановлений по уголовным делам»; признать утратившими силу постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 5 декабря 1978 г. №6 «О дальнейшем совершенствовании деятельности судов Российской Федерации по рассмотрению в порядке надзора жалоб по уголовным делам и пересмотру приговоров, определений и постановлений, вступивших в законную силу» (с изменениями, внесенными постановлениями Пленума от 20 декабря 1983 г. №10 и от 24 декабря 1985 г. №10, в редакции постановления Пленума от 21 декабря 1993 г. №11) и от 25 апреля 1989 г. №1 «О ходе выполнения судами Российской Федерации постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации о рассмотрении уголовных дел и жалоб в порядке надзора» (в редакции постановления Пленума от 21 декабря 1993 г. №11), а также пункт 30 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 5 марта 2004 г. №1 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

Председатель Верховного Суда
Российской Федерации
В.М. Лебедев

Секретарь Пленума, судья
Верховного Суда Российской Федерации
В.В. Демидов

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации №2 от 11 января 2007 г.

О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания

В связи с внесенными в Уголовный кодекс Российской Федерации изменениями в судебной практике возникли вопросы применения отдельных норм, регламентирующих назначение уголовного наказания. В целях обеспечения правильного и единообразного их решения Пленум Верховного Суда Российской Федерации постановляет дать судам следующие разъяснения:

1. Обратить внимание судов на необходимость исполнения требований закона о строго индивидуальном подходе к назначению наказания, имея в виду, что справедливое наказание способствует решению задач и осуществлению целей, указанных в статьях 2 и 43 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее - УК РФ).

Согласно статье 6 УК РФ справедливость назначенного подсудимому наказания заключается в его соответствии характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного.

В силу требований статей 73 и 307, 308 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ) в приговоре следует указывать, какие обстоятельства являются смягчающими и отягчающими наказание, сведения, характеризующие личность подсудимого, мотивы принятых решений по всем вопросам, относящимся к назначению уголовного наказания, освобождению от него или его отбыванию.

2. Виды уголовного наказания в УК РФ расположены в определенной последовательности от менее строгого к более строгому.

В соответствии с общими началами назначения наказания (статья 60 УК РФ) более строгий вид наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление назначается только в случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания.

Согласно части третьей статьи 60 УК РФ по каждому делу необходимо учитывать влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи. В случае, если в санкции уголовного закона наряду с лишением свободы предусмотрены другие виды наказания, решение суда о назначении лишения свободы должно быть мотивировано в приговоре.

3. Назначая виды наказания, не связанные с изоляцией от общества, суд обязан соблюдать особенности их применения.

В соответствии со статьей 46 УК РФ штраф при любом способе его назначения должен быть определен в виде денежного взыскания.

Размер штрафа определяется судом с учетом тяжести совершенного преступления, имущественного положения осужденного и его семьи, а также с учетом возможности получения осужденным заработной платы или иного дохода (часть третья статьи 46 УК РФ).

Минимальный размер штрафа, назначенный за совершенное преступление, в том числе с применением положений статьи 64 УК РФ, не может быть ниже двух тысяч пятисот рублей, а при его назначении в размере заработной платы или иного дохода осужденного – за период менее двух недель (часть вторая статьи 46 УК РФ). Минимальный размер штрафа, назначенный несовершеннолетним, не может быть ниже одной тысячи рублей либо размера заработной платы или иного дохода несовершеннолетнего осужденного за период менее двух недель (часть вторая статьи 88 УК РФ).

К иным доходам следует относить доходы, подлежащие налогообложению в соответствии с действующим законодательством.

Штраф может назначаться в качестве основного наказания, а также в качестве дополнительного наказания, если это прямо указано в санкции статьи Особенной части УК РФ.

Если за совершенное преступление штраф назначен в качестве основного наказания, то его нельзя назначить в качестве дополнительного наказания за это же преступление.

Судам следует иметь в виду, что в соответствии с частью третьей статьи 46 УК РФ штраф может быть назначен как в полном размере, так и с рассрочкой его выплаты до трех лет. При этом свое решение суду необходимо мотивировать в приговоре с указанием конкретных сроков выплат частями и суммы (размеры) выплат в пределах установленного судом срока рассрочки (часть третья статьи 46 УК РФ, статья 31 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации (далее – УИК РФ).

В отличие от указанного положения применение рассрочки и отсрочки выплаты штрафа в соответствии с частью второй статьи 31 УИК РФ и на основании части второй статьи 398 УПК РФ возможно на стадии исполнения приговора.

Штраф, назначенный в качестве основного наказания, в случае злостного уклонения от его уплаты может быть заменен другим видом наказания в пределах санкции, предусмотренной соответствующей статьей (частью статьи) Особенной части УК РФ (часть пятая статьи 46 УК РФ).

В соответствии со статьей 32 УИК РФ в отношении осужденного, злостно уклоняющегося от уплаты штрафа, назначенного в качестве дополнительного наказания, судебный пристав – исполнитель производит взыскание штрафа в принудительном порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации (например, имущество осужденного может быть описано и реализовано, а суммы, полученные от его реализации, зачтены в счет уплаты штрафа).

При назначении штрафа за каждое из входящих в совокупность преступлений небольшой или средней тяжести суд может применить принцип поглощения менее строгого наказания более строгим. При применении принципа сложения наказаний окончательный размер штрафа назначается исходя из правил, установленных частью второй статьи 69 УК РФ.

4. В соответствии со статьей 47 УК РФ лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью может назначаться в качестве основного либо дополнительного наказания. При этом

осужденному как за одно преступление, так и по совокупности преступлений и приговоров указанное наказание не может быть назначено одновременно в качестве основного и дополнительного. За одно и то же преступление осужденному не может быть назначено одновременно лишение права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью.

Лишение права занимать определенные должности состоит в запрещении занимать должности только на государственной службе или в органах местного самоуправления. Конкретный вид таких должностей должен быть указан в приговоре.

При назначении наказания в виде лишения права заниматься определенной деятельностью в приговоре следует конкретизировать вид такой деятельности.

Во всяком случае в приговоре должен быть указан срок запрета занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

То обстоятельство, что к моменту вынесения приговора лицо не занимало определенной должности или не занималось определенной деятельностью, не лишает суд права назначить данное наказание.

5. В соответствии со статьей 49 УК РФ обязательные работы заключаются в выполнении осужденным в свободное от основной работы или учебы время бесплатных общественно полезных работ на объектах, определяемых органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями.

При этом судам следует выяснять трудоспособность осужденного и учитывать положения части четвертой статьи 49 УК РФ о круге лиц, которым обязательные работы не назначаются.

При назначении наказания в виде обязательных работ в резолютивной части приговора указывается только его размер, исчисляемый в соответствии со статьями 49, 71 и 88 УК РФ.

Положения УК РФ о наказании в виде обязательных работ введены в действие с 10 января 2005 года. Вместе с тем судам следует иметь в виду, что это наказание может быть назначено и за преступления, совершенные до 10 января 2005 года.

6. Обратить внимание судов на то, что в силу статьи 50 УК РФ исправительные работы могут быть назначены лишь осужденному, не имеющему основного места работы, и отбываются в местах, определяемых органами местного самоуправления по согласованию с органом, исполняющим это наказание, но в районе места жительства осужденного.

Имея в виду, что исправительные работы предполагают привлечение осужденного, как правило, к физическому труду, суд должен выяснять трудоспособность такого лица, место его постоянного жительства и другие обстоятельства, свидетельствующие о возможности исполнения данного наказания, в том числе указанные в части пятой статьи 50 УК РФ.

При назначении наказания по совокупности преступлений, за каждое из которых назначены исправительные работы, при применении принципа полного или частичного сложения наказаний сложению подлежат только сроки

исправительных работ.

В случае заболевания осужденного тяжелой болезнью, препятствующей отбыванию наказания, он может быть освобожден от отбывания наказания (часть вторая статьи 81 УК РФ), а в случае признания его инвалидом первой группы - подлежит освобождению от указанного наказания (часть пятая статьи 50 УК РФ).

Женщина, осужденная к исправительным работам, в случае наступления беременности вправе обратиться в суд с ходатайством об отсрочке отбывания наказания со дня предоставления ей отпуска по беременности и родам (часть первая статьи 82 УК РФ, часть пятая статьи 42 УИК РФ, пункт 17 статьи 397 УПК РФ).

7. При назначении наказания суд вправе признать смягчающими наказание любые установленные в судебном заседании обстоятельства, в том числе не предусмотренные частью первой статьи 61 УК РФ.

Явка с повинной в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, учитывается в тех случаях, когда лицо в устном или письменном виде добровольно сообщило органу, осуществляющему уголовное преследование, о совершенном им или с его участием преступлении (статья 142 УПК РФ).

Сообщение о преступлении, сделанное лицом после его задержания по подозрению в совершении преступления, не исключает признания этого сообщения в качестве смягчающего наказание обстоятельства. Если же органы следствия располагали сведениями о преступлении (показаниями потерпевших, свидетелей, процессуальными документами и т.п.) и задержанному лицу было известно об этом, то подтверждение им факта участия в совершении преступления не может расцениваться как явка с повинной, а признается в качестве иного смягчающего наказание обстоятельства (например, изобличение других участников преступления).

Если сообщение лица о совершенном с его участием преступлении в совокупности с другими доказательствами положено судом в основу обвинительного приговора, то данное сообщение может рассматриваться как явка с повинной и в том случае, когда лицо в ходе предварительного расследования или в судебном заседании изменило свои показания.

Сообщение лица, задержанного по подозрению в совершении конкретного преступления, об иных совершенных им преступлениях, неизвестных органам уголовного преследования, следует признавать как явку с повинной и учитывать при назначении наказания при осуждении за эти преступления.

При совокупности совершенных преступлений явка с повинной как обстоятельство, смягчающее наказание, учитывается при назначении наказания за преступление, в связи с которым лицо явилось с повинной.

8. Судам следует иметь в виду, что обстоятельства, смягчающие наказание, признаются таковыми с учетом установленных в судебном заседании фактических обстоятельств уголовного дела. Например, наличие малолетних детей у виновного не может расцениваться как смягчающее наказание обстоятельство (пункт «г» части первой статьи 61 УК РФ), если осужденный совершил преступление в отношении своего ребенка либо лишен родительских прав.

Во всяком случае, непризнание обстоятельства смягчающим наказание должно быть мотивировано в описательно-мотивировочной части приговора.

9. По смыслу закона правила, изложенные в статье 62 УК РФ, могут применяться судами при наличии хотя бы одного из перечисленных в пунктах «и» и (или) «к» части первой статьи 61 УК РФ смягчающих обстоятельств, если при этом отсутствуют либо не признаны судом отягчающие наказание обстоятельства.

Применяя положения статьи 62 УК РФ, следует иметь в виду, что при установлении смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» и (или) «к» части первой статьи 61 УК РФ, и при наличии оснований, указанных в статье 64 УК РФ, суд вправе с учетом конкретных обстоятельств по делу и данных о личности виновного назначить более мягкое наказание, чем предусмотрено за конкретное преступление.

10. В соответствии со статьей 63 УК РФ перечень отягчающих наказание обстоятельств является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит, а их установление имеет существенное значение для правильного решения вопроса об индивидуализации наказания. Если отягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК РФ в качестве признака преступления, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания.

Совершение лицом преступления в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя, наркотических средств, психотропных или других одурманивающих веществ, законом не отнесено к обстоятельствам, отягчающим наказание.

11. При решении вопроса о наличии рецидива преступлений судам следует иметь в виду, что основанием для признания рецидива преступлений является судимость только за умышленное преступление. При этом судимости, указанные в части четвертой статьи 18 УК РФ, не учитываются (например, наличие у лица, совершившего тяжкое преступление, судимости за преступление небольшой тяжести, не образует рецидива преступлений. Однако совершение умышленного преступления небольшой тяжести лицом, имеющим судимость за тяжкое преступление, образует рецидив преступлений).

При установлении рецидива преступлений их стадии (оконченное или неоконченное) и виды соучастия (исполнитель, организатор, пособник, подстрекатель) значения не имеют.

12. В силу статьи 64 УК РФ назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК РФ, возможно при наличии исключительных обстоятельств, существенно уменьшающих степень общественной опасности совершенного лицом преступления, либо при активном содействии участника группового преступления раскрытию этого преступления.

Суд вправе признать таковыми как отдельные смягчающие обстоятельства, так и их совокупность, указав в приговоре основания принятого решения. По смыслу закона, если смягчающие обстоятельства учтены судом при назначении наказания по правилам статьи 62 УК РФ, они сами по себе не могут повторно учитываться при применении статьи 64 УК РФ.

С учетом правил, содержащихся в статье 64 УК РФ, может быть назначен любой более мягкий вид основного наказания, не указанный в санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ. При этом их срок и размер не могут быть ниже установленных соответствующими статьями Общей части УК РФ минимальных срока и размера применительно для каждого вида уголовного наказания.

По смыслу части первой статьи 64 УК РФ назначению более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление, не препятствует наличие в санкции статьи Особенной части УК РФ, по которой лицо признано виновным, альтернативных более мягких видов наказаний (например, часть вторая статьи 158, часть вторая статьи 159 УК РФ)

13. При назначении наказания лицу, признанному присяжными заседателями виновным в совершении преступления, необходимо руководствоваться общими началами назначения наказания с соблюдением положений, предусмотренных статьей 65 УК РФ.

Лицу, совершившему преступление, за которое предусмотрена возможность назначения смертной казни или пожизненного лишения свободы, но на основании вердикта присяжных заседателей заслуживающему снисхождения, указанные виды наказаний не применяются. В таких случаях председательствующий с учетом характера совершенного преступления, личности виновного и иных обстоятельств дела назначает наказание в виде лишения свободы на определенный срок (статья 56 УК РФ) в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ, в том числе более двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

При вердикте присяжных заседателей о снисхождении к лицу, совершившему преступление, за которое предусмотрены альтернативные виды наказаний, только наиболее строгий вид наказания не может превышать двух третей его максимального срока или размера, а менее строгие виды наказаний могут назначаться в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ.

14. Правила статьи 65 УК РФ при назначении наказания по совокупности преступлений распространяются только на те из них, по которым присяжными заседателями вынесен вердикт о снисхождении, а окончательное наказание назначается в порядке, предусмотренном статьей 69 УК РФ.

При назначении наказания за приготовление к преступлению или за покушение на преступление при вердикте присяжных заседателей о снисхождении в силу статьи 66 УК РФ следует исчислять две трети от максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за неоконченное преступление (то есть две трети от одной второй – за приготовление и две трети от трех четвертей – за покушение).

Правила статьи 65 УК РФ на назначение дополнительного наказания не распространяются, а само дополнительное наказание назначается в пределах, указанных в санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ.

15. При назначении наказания за неоконченное преступление надлежит соблюдать сроки и размеры наказания, которые в соответствии с частями второй

и третьей статьи 66 УК РФ исчисляются от максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за оконченное преступление. При этом смертная казнь и пожизненное лишение свободы за приготовление к преступлению и покушение на преступление не назначаются (часть четвертая статьи 66 УК РФ).

Если назначенное по правилам, предусмотренным частями второй и третьей статьи 66 УК РФ, наказание является менее строгим, чем нижний предел санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ, то ссылка на статью 64 УК РФ не требуется (например, за приготовление к преступлению, предусмотренному частью третьей статьи 162 УК РФ, может быть назначено не более шести лет лишения свободы, а минимальный размер наказания за указанное оконченное преступление – семь лет лишения свободы).

При назначении наказания за неоконченное преступление при наличии оснований, предусмотренных статьей 62 УК РФ, следует исчислять три четверти максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания от максимального наказания, предусмотренного за неоконченное преступление (то есть три четверти от половины – за приготовление к преступлению и три четверти от трех четвертей – за покушение на преступление).

При назначении такому лицу наказания при наличии рецидива преступлений и применении статьи 68 УК РФ также следует исходить из максимального срока наказания, который может быть назначен с учетом требований статьи 66 УК РФ.

16. Назначая наказание при рецидиве, опасном рецидиве или особо опасном рецидиве преступлений, суд должен руководствоваться статьей 68 УК РФ. По общим правилам, изложенным в части второй статьи 68 УК РФ, при любом виде рецидива срок наказания не может быть менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление. Если одна третья часть составляет менее минимального размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за конкретное преступление, то наказание должно быть назначено не ниже минимального размера этого вида наказания, предусмотренного Общей частью УК РФ.

При установлении судом смягчающих обстоятельств, предусмотренных статьей 61 УК РФ, или исключительных обстоятельств, предусмотренных статьей 64 УК РФ, применяются правила назначения наказания, предусмотренные частью третьей статьи 68 УК РФ. При этом принятое решение должно быть мотивировано в описательно-мотивировочной части приговора, а в его резолютивной части следует сослаться на статью 62 или 64 УК РФ.

17. При признании лица виновным в совершении нескольких преступлений при любом виде рецидива наказание за каждое из них должно назначаться исходя из правил, установленных статьей 68 УК РФ, а по совокупности преступлений или совокупности приговоров – в соответствии со статьей 69 или статьей 70 УК РФ.

18. При назначении наказания лицу, совершившему преступление в возрасте до восемнадцати лет, кроме обстоятельств, предусмотренных статьей 60 УК РФ, учитываются условия его жизни и воспитания, уровень психического

развития, иные особенности личности несовершеннолетнего, а также влияние на него старших по возрасту лиц (статья 89 УК РФ).

В приговоре, постановленном в отношении несовершеннолетнего подсудимого, суд наряду с вопросами, указанными в статье 299 УПК РФ, обязан, как это определено в статье 430 УПК РФ, при наличии оснований решить вопрос о возможности освобождения несовершеннолетнего от наказания в случаях, предусмотренных статьей 92 УК РФ, либо условного осуждения, либо назначения ему наказания, не связанного с лишением свободы, приведя мотивы принятого решения.

19. В соответствии с частью второй статьи 88 УК РФ несовершеннолетнему подсудимому может быть назначено наказание в виде штрафа независимо от наличия у него самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть наложено взыскание.

Штраф, назначенный несовершеннолетнему, по решению суда может взыскиваться с его родителей или иных законных представителей с их согласия. Такое решение судом может быть принято по ходатайству родителей или иных законных представителей после вступления приговора в законную силу в порядке, предусмотренном статьей 397 УПК РФ. В любом случае суд должен удостовериться в добровольности такого согласия и платежеспособности родителей или иных законных представителей, а также учесть последствия неисполнения судебного решения о взыскании штрафа.

Если родители или иные представители несовершеннолетнего осужденного уклоняются от уплаты штрафа, то его взыскание осуществляется в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации (исполнительный лист передается судебному приставу-исполнителю, который решает вопрос о взыскании штрафа в порядке исполнительного производства).

20. Судам следует соблюдать правила назначения несовершеннолетним наказания в виде лишения свободы, имея в виду, что оно не назначается подсудимому, впервые совершившему преступление небольшой или средней тяжести в возрасте до 16 лет, а также остальным несовершеннолетним, совершившим преступления небольшой тяжести впервые (часть шестая статьи 88 УК РФ).

Впервые совершившим преступление небольшой или средней тяжести следует считать лицо, совершившее одно или несколько преступлений, ни за одно из которых оно ранее не было осуждено, либо когда предыдущий приговор в отношении его не вступил в законную силу.

21. При назначении наказания в виде лишения свободы необходимо учитывать, что несовершеннолетним, совершившим тяжкие преступления в возрасте до 16 лет, независимо от времени постановления приговора как за отдельное преступление указанной тяжести, так и по их совокупности может быть назначено наказание на срок не свыше шести лет.

Этой же категории осужденных, совершивших особо тяжкие преступления, а также иным несовершеннолетним, достигшим шестнадцатилетнего возраста, максимальный срок лишения свободы за одно или несколько преступлений, в том числе по совокупности приговоров, не может превышать десяти лет.

22. При назначении наказания за несколько преступлений, часть из которых не предусматривает возможности назначения лишения свободы несовершеннолетнему, окончательное наказание может быть назначено в виде лишения свободы как при поглощении менее строгого наказания более строгим (часть вторая статьи 69 УК РФ), так и при частичном или полном сложении наказаний разных видов с учетом порядка определения сроков наказаний при их сложении (часть первая статьи 71, часть третья статьи 69 УК РФ)42

23. По смыслу части 61 статьи 88 УК РФ при назначении наказания несовершеннолетнему за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления нижний предел наказания, предусмотренный соответствующей статьей Особенной части УК РФ, сокращается наполовину и при этом ссылки на статью 64 УК РФ не требуется (например, за убийство, квалифицированное по части первой статьи 105 УК РФ, несовершеннолетнему может быть назначено наказание от трех до десяти лет лишения свободы; за разбой, предусмотренный частью второй статьи 162 УК РФ, – от двух лет шести месяцев до десяти лет лишения свободы).

При обсуждении вопроса о назначении наказания несовершеннолетнему в описательно-мотивировочной и в резолютивной частях приговора следует ссылаться на часть 61 статьи 88 УК РФ.

24. В соответствии с частью седьмой статьи 88 УК РФ при постановлении приговора или иного судебного решения суд может дать указание органу, исполняющему наказание, учесть определенные особенности личности несовершеннолетнего при обращении с ним.

Такие же указания суд вправе дать специализированному учебно-воспитательному учреждению при освобождении несовершеннолетнего от наказания в соответствии с правилами, предусмотренными статьей 92 УК РФ.

25. При условном осуждении несовершеннолетнего помимо обязанностей, которые могут быть возложены на него в порядке, предусмотренном частью пятой статьи 73 УК РФ, суд в соответствии с Федеральным законом от 24 июля 1999 г. «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» при наличии к тому оснований вправе обязать осужденного пройти курс социально-педагогической реабилитации (психолого-педагогической коррекции) в образовательных учреждениях, оказывающих педагогическую и психологическую помощь несовершеннолетним, имеющим отклонения в развитии.

В соответствии с этим же Законом возложение на несовершеннолетнего обязанности возвратиться в образовательное учреждение для продолжения обучения возможно только при наличии заключения психолого-медико-педагогической комиссии органа управления.

26. При принятии решения об условном осуждении несовершеннолетнего за новое преступление, которое не является особо тяжким, следует иметь в виду, что в соответствии с частью 62 статьи 88 УК РФ испытательный срок по каждому из приговоров исчисляется самостоятельно в рамках постановленных приговоров, которые также исполняются самостоятельно.

В случае совершения лицом нескольких преступлений, одни из которых были совершены в несовершеннолетнем, а другие – в совершеннолетнем возрасте, судам надлежит учитывать, что за преступления, совершенные в несовершеннолетнем возрасте, наказание должно быть назначено в пределах, установленных статьей 88 УК РФ, а за преступления, совершенные в совершеннолетнем возрасте, – в пределах санкций, установленных за соответствующие преступления. В этом случае при назначении окончательного наказания применяются правила назначения наказания по совокупности преступлений (статья 69 УК РФ).

27. При решении вопроса о назначении наказания по совокупности преступлений судам следует руководствоваться правилами, предусмотренными статьями 69 и 71 УК РФ.

Согласно частям второй и третьей статьи 69 УК РФ окончательное наказание по совокупности преступлений путем полного или частичного сложения наказаний не может превышать более чем наполовину максимальный срок или размер наказания, предусмотренного за наиболее тяжкое из совершенных преступлений (часть вторая) или более чем наполовину максимальный срок наказания в виде лишения свободы, предусмотренный за наиболее тяжкое из совершенных преступлений (часть третья).

29. При назначении наказания по совокупности преступлений, за каждое из которых или за некоторые из них предусматривается наказание до двадцати лет лишения свободы, окончательное наказание не может быть более двадцати пяти лет лишения свободы, поскольку указанный срок наказания по совокупности преступлений, за которые предусмотрено наказание в виде лишения свободы, является максимальным (часть четвертая статьи 56 УК РФ).

30. Если лицо совершило несколько неоконченных преступлений, то за каждое из них назначается наказание в соответствии со статьей 66 УК РФ.

Окончательное наказание при этом не может превышать более чем наполовину максимальный срок или размер наказания, которое может быть назначено по указанным правилам за наиболее тяжкое из совершенных неоконченных преступлений.

По тем же правилам назначается окончательное наказание и в случаях, когда за все преступления, входящие в совокупность, наказание назначено с применением правил, предусмотренных статьей 65 УК РФ, а также частью седьмой статьи 316 УПК РФ.

31. Судам следует иметь в виду, что при назначении наказания по правилам части пятой статьи 69 УК РФ в окончательное наказание полностью засчитывается наказание, отбытое по первому приговору суда.

Если по первому приговору назначенное наказание было заменено более строгим видом наказания, то в окончательное наказание должно быть зачтено как отбытое первоначально назначенное наказание до его замены более строгим видом наказания, так и отбытое наказание более строгого вида.

Решая вопрос о назначении наказания в соответствии с частью пятой статьи 69 УК РФ лицу, совершившему другое преступление до вынесения приговора по первому делу, суд применяет общие правила назначения

наказания по совокупности преступлений. При этом окончательное наказание во всяком случае должно быть более строгим, нежели наказание, назначенное за любое из преступлений, входящих в совокупность.

32. Если по делу будет установлено, что осужденный виновен еще и в других преступлениях, одни из которых совершены до, а другие – после вынесения первого приговора, то наказание по второму приговору назначается вначале по совокупности преступлений, совершенных до вынесения первого приговора, после этого – по правилам части пятой статьи 69 УК РФ, затем по совокупности преступлений, совершенных после вынесения первого приговора, и окончательное наказание – по совокупности приговоров (статья 70 УК РФ).

33. Суды первой, апелляционной, кассационной и надзорной инстанций вправе переквалифицировать преступное деяние с одной статьи на несколько других статей или частей статей уголовного закона, предусматривающих ответственность за менее тяжкие преступления, если этим не ухудшается положение осужденного и не нарушается его право на защиту. При этом наказание, назначенное по совокупности преступлений, не может быть более строгим, чем максимальное наказание, предусмотренное санкцией статьи УК РФ, по которой было квалифицировано деяние в постановлении о привлечении лица качестве обвиняемого и в обвинительном заключении (обвинительном акте).

34. По смыслу статьи 70 УК РФ правила назначена наказания по совокупности приговоров применяются в случаях, когда осужденный после вынесения приговора, но до полного отбытия наказания совершил новое преступление.

При решении вопроса о назначении наказания по совокупности приговоров следует выяснить, какая часть основного или дополнительного наказания реально не отбыта лицом по предыдущему приговору, и указать об этом во вводной части приговора.

Неотбытым наказанием следует считать весь срок назначенного наказания по предыдущему приговору при условном осуждении; срок, на который осужденный был фактически условно-досрочно освобожден от дальнейшего отбывания наказания; назначенное наказание, которое отсрочено в порядке статьи 82 УК РФ.

Неотбытое по предыдущему приговору либо назначенное по новому приговору дополнительное наказание присоединяется к основному наказанию, назначенному по совокупности приговоров.

35. При присоединении наказания, назначенного по первому приговору, которое суд постановил считать условным, к наказанию, назначенному по последнему приговору, суд засчитывает в окончательный срок наказания по совокупности приговоров время нахождения лица под стражей в порядке меры пресечения или задержания в случаях их применения.

Если новое преступление совершено лицом после замены ему лишения свободы по первому приговору более мягким видом наказания на основании статьи 80 УК РФ либо в порядке помилования или амнистии, к вновь назначенному наказанию по второму приговору присоединяется неотбытая

часть более мягкого наказания.

36. При совершении лицом нового преступления после провозглашения приговора за предыдущее преступление судам следует исходить из того, что, поскольку вынесение приговора завершается его публичным провозглашением, правила назначения наказания по совокупности приговоров (статья 70 УК РФ) применяются и в случае, когда на момент совершения осужденным лицом нового преступления первый приговор не вступил в законную силу.

37. При особом порядке судебного разбирательства наказание не может превышать две трети максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление (часть седьмая статьи 316 УПК РФ).

В то же время, при наличии исключительных обстоятельств суд может назначить более мягкое наказание, чем предусмотрено за данное преступление, а также применить иные правила смягчения наказания, предусмотренные Общей частью УК РФ.

При назначении наказания по правилам, предусмотренным статьей 62 УК РФ, суд в силу части седьмой статьи 316 УПК РФ исчисляет три четверти срока наказания от двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

Если в особом порядке судебного разбирательства рассматривается дело о совершении лицом нескольких преступлений, то вначале наказание назначается за каждое из них по правилам, установленным частью седьмой статьи 316 УПК РФ, а по совокупности преступлений применяются правила назначения наказания, предусмотренные частью второй или третьей статьи 69 УК РФ.

Правила части седьмой статьи 316 УПК РФ не распространяются на случаи назначения менее строгого вида наказания, указанного в санкции статьи Особенной части УК РФ за совершенное преступление, или дополнительного наказания, поскольку указание о назначении наказания не свыше двух третей его срока или размера относится только к наиболее строгому виду наказания, предусмотренному за совершенное преступление.

38. Рассматривая вопросы, связанные с исполнением приговора в порядке статей 396 и 397 УПК РФ, суды должны выяснять все обстоятельства, которые могут повлиять на законность принятого решения в части определения срока или размера неотбытого наказания или условий, которые влекут необходимость замены наказания в случае злостного уклонения от отбывания наказания, назначенного по приговору суда.

При решении вопроса о том, является ли злостным уклонение от отбывания обязательных или исправительных работ, судам необходимо проверять обоснованность применения к осужденному уголовно-исполнительной инспекцией предупреждений, указанных в части первой статьи 29 и части второй статьи 46 УИК РФ, выяснять причины повторного нарушения порядка и условий отбывания наказания после объявления осужденному предупреждения в письменном виде, а также другие обстоятельства, свидетельствующие о нежелании осужденного работать (появление на работе в нетрезвом состоянии,

прогулы, увольнение с работы, уклонение от обязанности сообщить об изменении места работы и места жительства в течение 10 дней, невыход более двух раз в течение месяца на обязательные работы без уважительных причин и т.п.).

В соответствии с частью третьей статьи 49 и частью четвертой статьи 50 УК РФ в случае злостного уклонения лица от отбывания обязательных или исправительных работ суд может заменить неотбытый срок обязательных или исправительных работ лишением свободы (соответственно, из расчета один день лишения свободы за восемь часов обязательных работ или три дня исправительных работ) на срок и менее двух месяцев.

По смыслу закона при решении вопроса об исполнении приговора при наличии других неисполненных приговоров суд может руководствоваться не только статьей 70 УК РФ, но и частью пятой статьи 69 УК РФ.

Обратить внимание судов на то, что применение отсрочки исполнения приговора на определенный срок предусмотрено не только в отношении женщин по правилам, предусмотренным статьей 82 УК РФ, но и в отношении других лиц, осужденных к обязательным работам, исправительным работам, ограничению свободы или лишению свободы при наличии одного из оснований, предусмотренных статьей 398 УПК РФ.

39. При назначении наказания по статьям уголовного закона, предусматривающим возможность применения дополнительного наказания по усмотрению суда, в приговоре следует указать основания его применения с приведением соответствующих мотивов.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью не может быть применено в качестве дополнительного наказания, если оно назначено в качестве основного наказания.

Если закон, по которому квалифицировано совершенное преступление, предусматривает обязательное назначение дополнительного наказания (например, часть первая статьи 290 УК РФ), то его неприменение судом допускается лишь при наличии условий, предусмотренных статьей 64 УК РФ, и должно быть мотивировано в приговоре со ссылкой на указанную статью.

40. В соответствии со статьей 47 УК РФ суд вправе применить к лицу, совершившему преступление в связи с занимаемой должностью или при занятии определенной деятельностью, в качестве дополнительного вида наказания лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью независимо от того, что указанный вид наказания не предусмотрен санкцией закона, по которому осужден виновный, приведя в описательно-мотивировочной части приговора мотивы принятого решения. При этом не имеет значения, выполняло ли лицо соответствующие обязанности постоянно или временно, по приказу или распоряжению соответствующего должностного лица.

Рекомендовать судам при назначении дополнительного наказания в виде лишения права управлять транспортными средствами при наличии к тому оснований и с учетом обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, обсуждать вопрос о целесообразности его применения в отношении лица, для

которого управление транспортным средством является профессией.

41. Если подсудимый признается виновным в совершении нескольких преступлений в соответствии со статьей 69 УК РФ и пунктом 4 части первой статьи 308 УПК РФ, в резолютивной части приговора надлежит указывать вид и размер назначенных основного и дополнительного наказаний отдельно за каждое преступление и окончательную меру наказания по совокупности преступлений.

Дополнительное наказание не может быть определено по совокупности преступлений, если оно не назначено ни за одно из преступлений, входящих в совокупность.

В случае, когда за два или более преступления наряду с основным наказанием назначается один и тот же вид дополнительного наказания, окончательный его срок или размер при частичном или полном сложении наказаний не может превышать максимальный срок или размер, предусмотренный для данного вида наказания Общей частью УК РФ. Если же за различные преступления, входящие в совокупность, судом назначены разные виды дополнительного наказания, то они с приведением соответствующих размеров и сроков должны быть указаны в приговоре и при назначении окончательного наказания по совокупности преступлений.

Срок или размер дополнительного наказания, назначенного по совокупности преступлений или по совокупности приговоров, не может превышать максимальный срок или размер, предусмотренный соответствующей статьей Общей части УК РФ.

42. Обратить внимание судов на то, что условное осуждение возможно лишь в отношении лиц, которым назначаются только те виды наказаний, которые перечислены в части первой статьи 73 УК РФ. При этом наказание в виде лишения свободы не может превышать восемь лет.

Назначение условного осуждения должно отвечать целям исправления условно осужденного, в силу чего на него может быть возложено исполнение определенных обязанностей, указанных в части пятой статьи 73 УК РФ. В необходимых случаях с учетом личности виновного, его поведения в семье и других обстоятельств на осужденного может быть возложено исполнение и других обязанностей, не перечисленных в части пятой названной статьи УК РФ.

При постановлении приговора об условном назначении наказания в виде лишения свободы вид исправительного учреждения не указывается.

Если суд придет к выводу о возможности постановления приговора об условном осуждении лица, совершившего два или более преступления, такое решение принимается не за каждое преступление, а при окончательном назначении наказания по совокупности преступлений.

Учитывая, что в соответствии с частью четвертой статьи 73 УК РФ при условном осуждении могут быть назначены дополнительные наказания, условным может быть признано лишь основное наказание. Дополнительные наказания приводятся в исполнение реально, о чем следует указывать в резолютивной части приговора.

При применении к условно осужденному в качестве дополнительного наказания лишения специального, воинского или почетного звания, классного чина или государственных наград следует учитывать, что предусмотренное статьей 48 УК РФ наказание может быть назначено за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления. При этом в приговоре должно быть указано, почему невозможно сохранение подсудимому этих званий и наград при одновременном применении к нему условного осуждения.

Изменение вышестоящей судебной инстанцией квалификации содеянного виновным с тяжкого на менее тяжкое преступление влечет необходимость исключения из приговора указания о лишении осужденного специального звания или государственных наград.

По смыслу части первой статьи 74 УК РФ условное осуждение может быть отменено по истечении не менее половины установленного испытательного срока со снятием с осужденного судимости.

43. При условном осуждении по второму приговору а преступление, совершенное до провозглашения первого приговора, по которому также было применено условное осуждение, суд в резолютивной части второго приговора должен указать на самостоятельность исполнения указанных приговоров, поскольку испытательный срок, устанавливаемый при условном осуждении, не является наказанием и не может быть ни поглощен более длительным испытательным сроком, ни частично или полностью сложен.

44. По смыслу уголовного закона испытательный срок, назначаемый при условном осуждении, исчисляется с момента провозглашения приговора, поскольку этим судебным решением на осужденного возлагается обязанность своим поведением доказать свое исправление, независимо от обжалования приговора суда в апелляционном или кассационном порядке. Оставление приговора без изменения означает подтверждение его законности с указанного в приговоре срока.

45. При применении условного осуждения после провозглашения приговора председательствующий разъясняет осужденному значение испытательного срока и предупреждает о последствиях совершения им в течение испытательного срока нового преступления или систематических нарушений общественного порядка (для военнослужащих – также воинского правопорядка), а также нарушения возложенных на него обязанностей, если таковые возлагались. Указанные разъяснение и предупреждение должны быть отражены в протоколе судебного заседания.

46. В соответствии со статьей 74 УК РФ суд вправе по представлению органа, осуществляющего контроль за поведением условно осужденного, принять решение об отмене условного осуждения и исполнении приговора в части наказания, назначенного судом первой инстанции, в случае систематического или злостного неисполнения таким лицом в течение испытательного срока возложенных на него обязанностей, либо если условно осужденный скрылся от контроля. При этом под систематичностью следует понимать совершение запрещенных или невыполнение предписанных условно осужденному действий более двух раз в течение года либо продолжительное (более 30 дней) неисполнение обязанностей, возложенных на него судом, а под

злостностью – неисполнение этих обязанностей после сделанного контролирующим органом предупреждения в письменной форме о недопустимости повторного нарушения установленного порядка отбывания условного осуждения, либо когда условно осужденный скрылся от контроля и его место нахождения не установлено в течение более 30 дней (статья 190 УИК РФ).

Если условно осужденный, которому в силу части третьей статьи 73 УК РФ установлен максимальный испытательный срок, уклонился от исполнения возложенных на него обязанностей или нарушил общественный порядок, за что на него было наложено административное взыскание, суд, продлевая испытательный срок, в соответствии с частью второй статьи 74 УК РФ с учетом поведения осужденного и других данных, характеризующих его личность, может выйти за пределы максимального срока, но не более чем на один год (часть вторая статьи 74 УК РФ).

Вопрос об отмене условного осуждения разрешается только в присутствии лица, в отношении которого принимается такое решение.

47. При решении вопроса о возможности отмены или сохранения условного осуждения в отношении лица, совершившего в период испытательного срока новое преступление по неосторожности либо умышленное преступление небольшой тяжести, необходимо учитывать характер и степень общественной опасности первого и второго преступлений, а также данные о личности осужденного и его поведении во время испытательного срока. При необходимости для выяснения таких данных в судебное заседание может быть вызван представитель органа, осуществляющего контроль за поведением условно осужденного. Установив, что условно осужденный в период испытательного срока вел себя отрицательно, не выполнял возложенных на него обязанностей, нарушал общественный порядок и т.п., суд в силу части четвертой статьи 74 УК РФ может отменить условное осуждение с мотивировкой принятого решения и назначить наказание по совокупности приговоров.

Вывод о возможности сохранения условного осуждения излагается в описательно-мотивировочной части приговора, а в его резолютивной части указывается на то, что приговор в части условного осуждения по первому приговору исполняется самостоятельно.

Если в отношении условно осужденного лица будет установлено, что оно виновно еще и в другом преступлении, совершенном до вынесения приговора по первому делу, правила статьи 69 УК РФ применены быть не могут, поскольку в статье 74 УК РФ дан исчерпывающий перечень обстоятельств, на основании которых возможна отмена условного осуждения. В таких случаях приговоры по первому и второму делам исполняются самостоятельно.

При совершении в течение испытательного срока нового умышленного преступления, относящегося к категории средней тяжести, а также тяжкого или особо тяжкого преступления условное осуждение должно быть отменено. Наказание в этом случае назначается по правилам, предусмотренным статьей 70 УК РФ, и должно быть реальным.

Правила статьи 70 УК РФ применяются и тогда, когда лицо в период испытательного срока совершило новое преступление, за которое оно осуждено после его истечения по первому приговору об условном осуждении.

48. Обратить внимание судов на необходимость четких формулировок в резолютивной части приговора по вопросам, связанным с назначением наказания. Во всех случаях наказание должно быть определено таким образом, чтобы не возникало никаких сомнений при его исполнении. В резолютивной части приговора должны быть указаны: вид и размер основного и дополнительного наказаний, назначенных подсудимому за каждое из совершенных преступлений; окончательное наказание по совокупности преступлений или приговоров; вид и режим исправительного учреждения, в котором должен отбывать наказание осужденный к лишению свободы; длительность испытательного срока при условном осуждении и перечисление обязанностей, которые возлагаются на условно осужденного; решение о зачете времени содержания под стражей, если оно имело место в порядке задержания либо применения меры пресечения или если он помещался в медицинский либо психиатрический стационар.

При назначении наказания с применением статьи 64 УК РФ в резолютивной части приговора должна быть сделана ссылка на указанную норму при назначении наказания за каждое конкретное преступление. Последующего указания на эту норму при назначении окончательного наказания не требуется.

49. С принятием настоящего постановления признать утратившим силу постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11 июня 1999 года №40 «О практике назначения судами уголовного наказания».

Председатель Верховного Суда
Российской Федерации
В.М. Лебедев

О Б З О Р
Судебной практики рассмотрения дел, связанных с применением норм Жилищного кодекса Российской Федерации.

Новосибирским областным судом проведено изучение судебной практики рассмотрения гражданских дел, связанных с применением норм Жилищного кодекса Российской Федерации, за период с 1 марта 2005г. по март 2006г.

На обобщение поступило 100 дел, из которых: 24 дела по спорам между собственниками жилых помещений и проживающими совместно с ними гражданами, 16 дел по спорам в отношении жилых помещений, предоставляемых по договорам социального найма, 47 дел по спорам о переустройстве и перепланировке жилого помещения, 13 дел по спорам, связанным с применением ст.7 ФЗ РФ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» от 29.12.2004 г. №189-ФЗ и из договора найма специализированного жилого помещения. Кроме того, в процессе обобщения изучена кассационная и надзорная практика Новосибирского областного суда за тот же период.

Из 100 дел, поступивших на обобщение дел, 21 дело или 21% рассмотрено с нарушением установленного срока.

Рассмотрение дел по спорам между собственником жилого помещения и членами его семьи.

1. Согласно п. 1 ст. 292 ГК РФ члены семьи собственника жилого помещения, проживающие в принадлежащем ему помещении, имеют право пользования этим помещением на условиях, предусмотренных жилищным законодательством. Круг лиц, относящихся к членам семьи собственника жилого помещения, определен в ч. 1 ст. 31 ЖК РФ.

ЖК РФ исходит из приоритета права собственности на жилое помещение над правом пользования этим жилым помещением иными лицами, в том числе и членами семьи собственника. Поэтому в соответствии с ч. 4 ст. 31 ЖК прекращение семейных отношений с собственником жилого помещения влечет по общему правилу прекращение права пользования этим жилым помещением бывшими членами семьи, если иное не установлено соглашением между собственником и бывшим членом семьи. Если такое соглашение не заключено, возможность сохранить это право есть только при обращении в суд (за исключением случаев, предусмотренных ст. 19 ФЗ «О введении в действие ЖК РФ»).

Это положение существенно отличается от норм, содержащихся в ст. 127 ЖК РСФСР 1983г., в связи с чем, в судебной практике возник вопрос о том, распространяются ли положения ч.4 ст.31 ЖК РФ на граждан, вселенных в качестве членов семьи собственника жилого помещения до 1 марта 2005 г.

Чернышева В.Н. обратилась в суд с иском к бывшей снохе Чершышевой Т.В. и двум своим совершеннолетним внукам (детям ответчицы) Чернышеву А.К. и Чернышеву П.К. о признании их несохранившими право пользования принадлежащей ей на праве собственности по договору купли-продажи от 23.12.1993 г. квартирой №77 в доме №8/1 по ул.Лежена в

г.Новосибирске на основании ч. 4 ст. 31 ЖК РФ.

Заочным решением Дзержинского районного суда г.Новосибирска от 16.01.2006 г. (не обжаловано) иск удовлетворен: ответчики Чернышева Т.В., Чернышев П.К. и Чернышев А.К. признаны несохранившими право пользования спорной квартирой.

Разрешая спор, суд исходил из того, что, несмотря на вселение и регистрацию ответчиков в квартире с 1994 г., они с 1999 г. в квартире не живут, а их регистрация препятствует осуществлению истицей права собственности, поскольку она намерена распорядиться квартирой. Возражения ответчиков о необходимости сохранения за ними права пользования жилым помещением на определенный срок суд признал необоснованными, поскольку они не представили доказательств того, что их имущественное положение и "другие заслуживающие внимания обстоятельства не позволяют им обеспечить себя иным жилым помещением.

По аналогичным основаниям заочным решением Ленинского районного суда г.Новосибирска от 04.07.05 г. (не обжаловано) был удовлетворен иск Бочкаревой Л.А. -собственника кв. №28 дома №23 по ул.Степной в г.Новосибирске о прекращении права пользования жилым помещением Бочкаревой М.А. (бывшей снохой). При этом судом было признано установленным, что ответчица была вселена в спорную квартиру в качестве супруги сына истицы Бочкарева Д.П., однако в связи с расторжением брака в 2003 г. семейные отношения между сторонами были прекращены, и на момент разрешения спора ответчица фактически перестала пользоваться спорной квартирой.

Кассационная практика также исходит из возможности применения ч. 4 ст. 31 ЖК РФ к бывшим членам семьи собственника жилого помещения, вселенным до 1 марта 2005г.

Так, определением кассационной инстанции Новосибирского областного суда от 21.02.2006 г. было отменено решение Первомайского районного суда г.Новосибирска от 15.12.05 г., которым Чернышеву А.М. было отказано в иске к Чернышовой Н.Н. о выселении по основаниям ч. 4 ст. 31 ЖК РФ из принадлежащей истцу на праве собственности квартиры №33 в доме №3 по ул.1-ой Механической в г.Новосибирске. Постановляя решение, суд 1-ой инстанции исходил из того, что брак между сторонами расторгнут 11.07.02 г., следовательно, к отношениям пользования жилым помещением между собственником квартиры и бывшими членами его семьи применяются правила, установленные статьями 131-137 ЖК РСФСР, что вытекает из ч. 2 ст. 127 ЖК РСФСР.

Отменяя решение суда 1-ой инстанции и постановляя новое решение об удовлетворении иска о выселении Чернышовой Н.Н., кассационная инстанция исходила из того, что положения ч. 4 ст. 31 ЖК РФ применяются независимо от времени прекращения семейных отношений между собственником жилого помещения и бывшим членом его семьи. Поскольку правоотношения сторон носят длящийся характер, а иск предъявлен в период действия ЖК РФ, как указано в определении кассационной инстанции, истец вправе был предъявить требование на основании ч. 4 ст. 31 ЖК РФ. При этом кассационная инстанция исходила также из отсутствия соглашения между сторонами о порядке пользования жилым помещением.

Такая точка зрения представляется обоснованной, исходя из того, что согласно ч. 3 ст. 6 ЖК РФ в жилищных отношениях, возникших до введения в действие акта жилищного законодательства, данный акт применяется к жилищным правам и обязанностям, возникшим после введения его в действие. Учитывая, что бывший член семьи продолжает пользоваться либо фактически прекратил право пользования (но не юридически) жилым помещением, не принадлежащем ему на праве собственности, следует признать, что отношения пользования жилым помещением бывшего члена семьи собственника жилого помещения носят длящийся характер. При таком положении собственник вправе воспользоваться теми правами, которыми его наделяет новый закон, в данном случае ч. 4 ст. 31 ЖК РФ.

Вместе с тем, нельзя согласиться с применяемой судами при разрешении данной категории споров формулировкой «признать несохранившим право пользования жилым помещением», поскольку из содержания ч. 4 и ч. 5 ст. 31 ЖК РФ следует, что право пользования бывшего члена семьи собственника жилого помещения по основаниям, предусмотренным данными нормами, прекращается, и именно прекращение права пользования жилым помещением является основанием для предъявления требования об освобождении жилого помещения (ч. 1 ст. 35 ЖК РФ).

2. При разрешении данной категории споров возник вопрос о том, может ли быть признан бывшим членом семьи собственника жилого помещения – малолетнего ребенка его отец при условии, что брак между родителями расторгнут, и бывшими супругами достигнуто соглашение об определении места жительства ребенка с матерью.

15.04.05 г. Тишко Ж.В. в интересах малолетнего сына Тишко Я.О. предъявила иск к Тишко О.А. о прекращении права пользования квартирой №272 в доме №2 по ул.Лесосечной в г.Новосибирске на основании ч. 4 ст. 31 ЖК РФ.

В обоснование иска указала, что спорная квартира по соглашению с ответчиком была приобретена в собственность на имя их малолетнего сына Ярослава по договору купли-продажи от 06.06.01 г. Поскольку брак между ней и ответчиком расторгнут 17.11.04 г., сын остался проживать с ней, решением мирового судьи от 24.05.04 г. с ответчика на содержание ребенка в ее пользу взысканы алименты, в настоящее время она с ребенком вынуждена проживать в ином жилом помещении по договору коммерческого найма, право пользования ответчика спорной квартирой следует прекратить, сохранив такое право за ним на срок 2 месяца.

Решением Советского районного суда г.Новосибирска от 18.11.05 г. в удовлетворении иска отказано. Определением кассационной инстанции от 09.02.06 г. решение суда по кассационной жалобе истицы оставлено без изменения.

Судебные инстанции исходили из того, что ответчик Тишко О.А. является отцом малолетнего Тишко Я.О., расторжение брака между супругами в силу ст. 55 Семейного кодекса РФ не влияет на характер взаимоотношений отца и ребенка, ответчик проживал и проживает в спорном жилом помещении, несет расходы по его содержанию, а, следовательно, в силу ч. 1 ст. 31 ЖК РФ продолжает оставаться членом семьи собственника жилого помещения и вправе

пользоваться им наравне с собственником.

Такая позиция представляется правильной исходя из того, что дети и родители собственника жилого помещения приобретают статус члена семьи собственника жилого помещения в силу факта вселения и совместного проживания с данным собственником в принадлежащем ему жилом помещении (ч. 1 ст. 31 ЖК РФ).

Означает ли это, что при условии фактического прекращения отношений, характерных для членов одной семьи, но при продолжении совместного пользования жилым помещением ни родители, ни их совершеннолетние дети не могут быть признаны бывшими членами семьи собственника жилого помещения.

По другому делу Масленкова Н.А. предъявила иск к Барановой Е.Л. об устранении препятствии в пользовании принадлежащей ей на праве собственности квартирой №60 в доме №19/8 по ул.Новоуральской в г.Новосибирске, ссылаясь на то. что ответчица – ее дочь, однако вместе с ней не проживает., добровольно ушла из квартиры и проживает у бабушки. В настоящее время истица желает продать квартиру, однако этому препятствует регистрация ответчицы.

Баранова Е.Л. предъявила встречный иск о вселении, ссылаясь на то, что ее непроживание в спорном жилом помещении обусловлено препятствиями, чинимыми истицей; в спорной квартире она проживала и была зарегистрирована как член семьи собственников Масленковой Н.А. и Масленкова И.Ф.(умер в 2001г.).

Решением Калининского районного суда г.Новосибирска от 17.05.05 г. в удовлетворении иска Масленковой Н.А. отказано, а встречный иск Барановой Е.Л. удовлетворен.

При этом суд исходил из того, что семейные отношения между сторонами не прекращены, ответчица Баранова Е.Л. не проживает в квартире по независящим от нее обстоятельствам, а потому в соответствии с частями 1 и 2 ст. 31 ЖК РФ имеет право пользования спорной квартирой.

Отменяя решение суда и направляя дело на новое рассмотрение, кассационная инстанция в определении от 11.08.05 г. сослалась на то, что вывод суда о сохранении семейных отношений между сторонами противоречит объяснениям сторон и сделан только на основании родственной связи сторон, однако данное обстоятельство не исключает проживание раздельными семьями, на что ссылалась истица Масленкова Н.А. Ответчица Баранова Е.Л., настаивая на том, что она является членом семьи собственника жилого помещения, в тоже время не оспаривала, что никаких обязанностей по отношению к матери и по содержанию спорной квартиры не выполняет. Как указано в определении кассационной инстанции, при доказанности факта прекращения семейных отношений, ссылка ответчицы Барановой Е.Л. на то, что она не проживает в квартире по независящим от нее обстоятельствам, правового значения не имеет. Кроме того, кассационной инстанцией предложено обсудить вопрос о применении ч. 4 ст. 31 ЖК РФ.

В обоих выше приведенных делах спор возник по вопросу о возможности признания бывшими членами семьи собственника родителей, детей при условии, что они проживают в одном жилом помещении. Очевидно, что несовершеннолетнего ребенка по отношению к его родителям бывшим членом

семьи признать нельзя, поскольку независимо от расторжения брака между родителями, любой из них в отношении ребенка имеет одинаковый объем прав и обязанностей. Иное дело, когда речь идет о совершеннолетних детях и родителях. Семейные отношения между ними, несмотря на проживание в одном помещении, могут быть прекращены по тем или иным причинам, о чем могут свидетельствовать фактическое отсутствие отношений, характерных для одной семьи: отдельный бюджет, отсутствие взаимной заботы, создание другой семьи и т.п.

Как видно из представленных на обобщение дел, основаниями предъявления собственниками жилых помещений исков о прекращении права пользования данными жилыми помещениями, в основном, являются прекращение семейных отношений с бывшими супругами, снохами, зятьями, внуками, племенниками, а также лицами, с которыми собственники состояли в семейных отношениях без регистрации брака. Из 13 предъявленных исков по таким основаниям по 12 искам требования были удовлетворены без сохранения права пользования жилым помещением на определенный срок и только по одному иску суд, прекращая право пользования жилым помещением в отношении бывшего супруга, сохранил за ним данное право на 3,5 месяца (с учетом просьбы об этом ответчика и обстоятельств, предусмотренных ч. 4 ст. 31 ЖК РФ).

Удовлетворяя иски о прекращении права пользования жилым помещением другими родственниками и иными гражданами, вселенными в качестве членов семьи собственника жилого помещения, суды в качестве обстоятельств, свидетельствующих о прекращении семейных отношений между данными лицами и собственником жилого помещения, ссылались на фактическое прекращение пользования жилым помещением бывшими членами семьи, прекращение либо расторжение брака с членами семьи собственника (дочерью, сыном).

Так, решением Дзержинского районного суда г.Новосибирска от 01.11.05 г. был удовлетворен иск Еремеевой Н.С. – собственника дома №78 по ул.Коминтерна в г.Новосибирске о признании Назаровой Е.А. и ее малолетнего сына Сапачева Д.С. прекратившими право пользования данным жилым помещением по тем основаниям, что Назарова Е.А. и ее сын являются бывшими членами семьи собственника жилого помещения. В основу такого вывода положено то, что ответчица была вселена в дом до 01.03.05 г. в качестве супруги сына истицы Еремеева А.Б. Последний в феврале 2005 г. умер, ответчица в доме в настоящее время не проживает.

3. Одной из распространенных ошибок является удовлетворение требований собственников жилых помещений к бывшим членам семьи об устранении препятствии в осуществлении права собственности путем снятия с регистрационного учета бывших членов семьи собственника.

Решением Кировского районного суда г.Новосибирска от 23.12.05 г. удовлетворен иск Киреевой Е.А. и Жуковой Н.К. к Кирееву П.Ю. об устранении препятствий в осуществлении истцами права собственности на квартиру №1 в доме №3 по ул.Бурденко в г.Новосибирске на основании ст. 304 ГК РФ: Киреев П.Ю. снят с регистрационного учета по указанному адресу. В кассационном порядке решение не обжаловано.

Как видно из содержания искового заявления, истцы, предъявляя требования об устранении препятствий в осуществлении права собственности на жилое помещение путем снятия ответчика с регистрационного учета, не указали материально-правовые основания удовлетворения такого требования. Между тем, наличие или отсутствие регистрации само по себе не может служить основанием для ограничения права на жилище (п. 13 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 31.10.1995 г. №8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия»). Судом это не учтено.

Разрешая спор, суд признал установленным, что квартира была приватизирована в 2001 г. на истцов и несовершеннолетнюю дочь истицы и ответчика – Кирееву О.П. На момент приватизации Киреев П.Ю. проживал и был зарегистрирован в квартире, однако от участия в приватизации отказался. 24.11.03 г. брак между Киреевыми Е.А. и П.Ю. был расторгнут.

В основу решения об удовлетворении иска положен тот факт, что истцы являются собственниками жилого помещения, ответчик с марта 2005 г. не пользуется квартирой и не несет расходов по ее содержанию, однако при этом в решении суда отсутствует вывод о том, на основании какой нормы материального права ответчик подлежит снятию с регистрационного учета. Само по себе желание собственников распорядиться жилым помещением таким основанием не является.

4. Согласно ст. 19 ФЗ «О введении в действие ЖК РФ» действие положений ч.4 ст. 31 ЖК РФ не распространяется на бывших членов семьи собственника приватизированного жилого помещения при условии, что в момент приватизации данного жилого помещения указанные лица имели равные права пользования этим помещением с лицом, его приватизировавшим, если иное не установлено законом или договором.

06.12.05 г. Набережных О.С. предъявила иск к бывшему супругу Набережных В.А., брак с котором расторгла 10.03.1995 г., об устранении нарушений права собственности на кв.№144 в доме №1 по ул.Федосеева в г.Новосибирске путем снятия ответчика с регистрационного учета.

Как видно из искового заявления и материалов дела, спорная квартира была приватизирована истицей 13.02.2002 г. На этот момент ответчик был зарегистрирован в жилом помещении, однако фактически, по утверждению истицы, не проживает в нем с 1994 г. Истица просила удовлетворить ее иск на основании ч. 4 ст. 31 ЖК РФ.

Решением Октябрьского районного суда г.Новосибирска от 31.01.06 г. иск удовлетворен: право пользования жилым помещением Набережных В.А. прекращено; на паспортно-визовый отдел Октябрьского РУВД г.Новосибирска возложена обязанность снять ответчика с регистрационного учета. В кассационном порядке решение суда не обжаловано.

При этом судом было установлено, что ответчик проживал в спорном жилом помещении в качестве члена семьи нанимателя с 1984 г. Однако в течение более чем шести лет в квартире не проживает, и место жительства его неизвестно. При таком положении, по мнению суда, право пользования ответчика спорной квартирой на основании ч. 4 ст. 31 ЖК РФ следует считать прекращенным.

Избранный истицей способ защиты права представляется неправильным, поскольку на момент приватизации спорного жилого помещения право ответчика на квартиру оспорено не было, следовательно, он имел равные права пользования этим помещением с истицей, а поэтому иск не мог быть удовлетворен на основании ч. 4 ст. 31 ЖК РФ.

5. Согласно ч. 2 ст. 30 ЖК РФ собственник жилого помещения вправе предоставить во владение и (или) пользование принадлежащее ему на праве собственности жилое помещение гражданину на основании договора найма, договора безвозмездного пользования или на ином законном основании, а также юридическому лицу на основании договора аренды или на ином законном основании с учетом требований, установленных гражданским законодательством, ЖК РФ.

В процессе применения положений ч. 4 ст. 31 ЖК РФ возник вопрос о том, регулирует ли данная норма отношения, возникающие при предоставлении собственником жилого помещения лицам, предусмотренным в ч. 1 ст. 31 ЖК РФ, в тех случаях, когда собственник не проживает в этом жилом помещении.

Устименко В.И. предъявила иск к бывшей снохе Устименко А.Я. о выселении из кв. №58 дома №6 по ул. Есенина в г. Карасуке, ссылаясь на то, что указанная квартира приобретена ею вместе с мужем в собственность в декабре 2002 г.; в январе 2004г. она разрешила вселиться в данную квартиру своему сыну Устименко В. и его супруге Устименко А.Я. (ответчице). В апреле 2004 г. семья сына распалась; в настоящее время он проживает с другой семьей в ином жилом помещении. До регистрации брака ответчица проживала с родителями и по месту их жительства зарегистрирована по настоящее время.

Решением Карасукского районного суда Новосибирской области от 12.07.05 г. в удовлетворении иска было отказано на том основании, что ответчица вселена истицей в спорную квартиру как член семьи без какого-либо иного соглашения; бывшим членом семьи она признана быть не может, поскольку брак между ответчицей и сыном истицы не расторгнут.

Отменяя решение суда и направляя дело на новое рассмотрение, кассационная инстанция в определении от 18.08.05г. обратила внимание на то, что в соответствии со ст. 31 ЖК РФ одним из оснований приобретения статуса члена семьи собственника жилого помещения является совместное проживание с ним лиц, отнесенных законом к членам семьи. В связи с эти суду 1-ой инстанции было предложено установить, кто проживал в спорной квартире на момент вселения в нее ответчицы, проживала ли в ней собственник квартиры Устименко В.И., какое соглашение было достигнуто между собственником и ответчицей по вопросу об основаниях пользования спорным жилым помещением; с учетом представленных доказательств дать оценку доводам истицы о том, что она одной семьей с сыном и снохой никогда не проживала.

Такая позиция представляется правильной, как с точки зрения, ранее действовавшей ст. 127 ЖК РСФСР, так и с точки зрения ч. 1 ст. 31 ЖК РФ, согласно которым для признания названных в этих нормах лиц членами семьи собственника жилого помещения требуется установление факта совместного проживания с собственником. Вселение супруга, детей, родителей, других родственников и иных лиц в принадлежащее собственнику жилое помещение при отсутствии совместного проживания с собственником может иметь место по

основаниям, предусмотренным ч.2 ст.30 ЖК РФ, в том числе и на основании договора безвозмездного пользования жилым помещением.

Споры, вытекающие из договора социального найма жилого помещения.

На обобщение поступило 16 дел этой категории, из них: 10 дел по спорам об изменении договора социального найма; 2 дела о выселении по ст. 91 ЖК РФ, по одному делу о расторжении договора найма в связи с выездом на другое постоянное место жительства, о вселении, о признании неприобретшим право пользования жилым помещением, об устранении препятствий в праве пользования жилым помещением.

1. Основную часть дел этой категории составляют дела спорам об изменении договора социального найма жилого помещения по требованию члена семьи нанимателя: на обобщение поступило 10 дел, по которым судами приняты решения об отказе в удовлетворении исков.

Так, решением Заельцовского районного суда г.Новосибирска от 21.12.05 г. Богданову А.В. отказано в удовлетворении предъявленного 22.09.05 г. иска к Богдановой СВ., Богданову В.М., муниципальному унитарному предприятию «УЖХ Заельцовского района» о заключении договора найма изолированной комнаты площадью 11,6 кв.м в кв.№53 дома №3 по ул.Рельсовой в г.Новосибирске по тем мотивам, что действующим жилищным законодательством не предусмотрено изменение договора найма жилого помещения путем заключения с членом семьи нанимателя договора найма изолированной комнаты в квартире.

Определением кассационной инстанции Новосибирского областного суда от 28.02.06 г. решение оставлено без изменения.

По таким же основаниям суды отказывали в удовлетворении аналогичных исков, предъявленных после 1 марта 2005 г. по другим делам.

Следует отметить, что в настоящее время граждане стали обращаться в суд с исками не об изменении договоров социального найма путем выделения в пользование изолированного жилого помещения с заключением отдельного договора, а с требованиями об определении порядка пользования жилыми помещениями в квартире, занимаемой по договору социального найма По мнению судебной коллегии по гражданским делам Новосибирского областного суда, такие иски не являются исками об изменении договора найма жилого помещения и при наличии к тому оснований подлежат удовлетворению.

2. Ст. 91 ЖК РФ предусмотрено выселение в судебном порядке по требованию наймодателя или других заинтересованных лиц нанимателя и (или) проживающих совместно с ним членов его семьи без предоставления другого жилого помещения в том случае, если они используют жилое помещение не по назначению, систематически нарушают права и законные интересы соседей или бесхозяйственно обращаются с жилым помещением, допуская его разрушение. Данной нормой, в отличие от ранее действовавшей ст. 98 ЖК РСФР, не предусмотрена возможность выселения членов семьи нанимателя при систематическом нарушении прав и законных интересов граждан, совместно с ними проживающих.

По этой причине решением Октябрьского районного суда г.Новосибирска от 21 июля 2005 г. было отказано в иске Печуркиной Н.А. в своих интересах и в интересах несовершеннолетнего ребенка к Богданову В.М. о выселении его из квартиры №79 дома №127 по ул. Выборной в г.Новосибирске, занимаемой по договору социального найма, в связи с невозможностью совместного проживания.

Полагаем, что данный пробел в законодательстве необходимо восполнить, поскольку исключение такого основания выселения не может быть объяснимо с точки зрения защиты чьих-либо значимых интересов.

Споры, вытекающие из договоров найма специализированных жилых помещений, и о приватизации общежитий

1. Согласно ч. 5 ст. 100 ЖК РФ к пользованию специализированными жилыми помещениями по договорам найма таких помещений применяются правила, предусмотренные статьей 65, частями 3 и 4 ст. 67 и ст. 69 ЖК, за исключением пользования служебными жилыми помещениями, к пользованию которыми по договорам найма таких помещений применяются правила, предусмотренные частями 2-4 ст. 31, ст. 65 и частями 3 и 4 ст. 67 ЖК.

Из содержания данной нормы вытекает, что в отношении бывших членов семьи нанимателя служебного помещения правило о сохранении права пользования специализированным жилым помещением не распространяется. В случае прекращения семейных отношений нанимателя служебного жилого помещения и членов его семьи применяются положения части 4 ст. 31 ЖК РФ.

Как показывает судебная практика, содержание данной нормы не всегда правильно понимается гражданами и судами.

07.10.05 г. Барабанова Е.В на основании ст. 69 ЖК РФ предъявила иск к бывшему супругу Барабанову Г.М. о признании его несохранившим право пользования служебным жилым помещением, предоставленным ей в связи с трудовыми отношениями на основании ордера от 25.02.1991 г. Кировского райисполкома г.Новосибирска, ссылаясь на то, что после расторжения брака 28.08.1997 г. ответчик, забрав свои вещи, ушел из квартиры.

Признав указанные обстоятельства доказанными, суд, удовлетворил требования истицы о признании Барабанова Г.М. несохранившим право пользования служебным жилым помещением, исходя при этом, однако, не из положений ч. 4 ст. 31 ЖК РФ, а из ч. 4 ст. 69 ЖК РФ. При этом положения данной нормы закона судом истолкованы неправильно: по мнению суда, если бывший член семьи нанимателя не проживает в жилом помещении, он не сохраняет право пользования им.

2. На обобщение поступило 9 дел по искам граждан о приватизации жилых помещений в общежитиях, переданных государственными, муниципальными предприятиями, учреждениями в ведение органов местного самоуправления, из которых 8 исков были удовлетворены, в удовлетворении одного иска было отказано, однако в кассационном порядке решение было отменено и постановлено новое решение об удовлетворении иска.

В соответствии со ст. 7 ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса РФ» к отношениям по пользованию жилыми помещениями, которые находились в жилых домах, принадлежащих государственным или муниципальным предприятиям либо государственным или муниципальным учреждениям и использовавшихся в качестве общежитий, и переданы в ведение органов местного самоуправления, применяются нормы ЖК РФ о договоре социального найма.

Практика применения данной нормы свидетельствует о неоднозначном толковании ее судами. В одних случаях, суды удовлетворяют такие иски при доказанности факта передачи общежития в муниципальную собственность и отсутствия трудовых отношений между муниципальным предприятием (учреждением) и нанимателем жилого помещения в общежитии, в других – даже при доказанности названных обстоятельств – исходят из возможности удовлетворения таких исков только при наличии доказательств того, что в качестве общежития использовался жилой дом, который фактически общежитием не являлся.

Решением Советского районного суда г.Новосибирска от 07.11.05 г. было отказано в удовлетворении иска Журбенко В.И., Журбенко И.Н. и др. к мэрии г.Новосибирска, администрации Советского района г.Новосибирска о признании заключенным на неопределенный срок договора социального найма жилого помещения – квартиры №186 дома №14 по ул.Энгельса в г.Новосибирске и о понуждении заключения договора приватизации жилого помещения.

При этом суд исходил из того, что предоставленная истцу Журбенко В.И. в 1986 г. жилая площадь в общежитии, находившемся в ведении производственного объединения «Сибремэнерго», состоит из 2-х комнат в блоке, расположенном на 9-м этаже дома №14 по ул.Энгельса. В данном жилом помещении отсутствуют вспомогательные помещения (кухня, санузел), наличие которых характерно для квартиры. Кроме того, жилой дом №14 и помещение, занимаемое истцами, по проекту соответствует статусу общежития. Поскольку занимаемое истцами жилое помещение имеет статус общежития и не соответствует требованиям, предъявляемым к квартире в жилом доме, действие ст. 7 ФЗ «О введении в действие ЖК РФ» на занимаемое истцами жилое помещение не может быть распространено. Позицию, изложенную в решении суда, занимала и мэрия г.Новосибирска.

Не соглашаясь с выводами суда, кассационная инстанция в определении от 20.12.05 г. указала, что в соответствии со ст.ст. 94, 105 ЖК РФ жилые помещения в общежитиях предназначены для временного проживания граждан в период их работы, службы, обучения и оборудуются мебелью и другими необходимыми для проживания граждан предметами.

Из материалов дела видно, что семья истцов занимает две комнаты площадью 31 кв.м., в которых проживает постоянно с 1986 г.; трудовыми отношениями с владельцем общежития не связана. При таких обстоятельствах, как указано в определении, целевое назначение здания по ул. Энгельса дом №14 как жилья для временного проживания отсутствует; одни только конструктивные особенности дома не могут служить основанием для распространения на него статуса общежития. Кроме того, истцы не могут быть выселены из занимаемого жилого помещения.

Довод суда 1-ой инстанции о том, что на занимаемое истцами жилое помещение, как не имеющее отдельной кухни, санузла, не распространяется действие ст. 7 вышеназванного ФЗ, кассационная инстанция признала ошибочным, поскольку предметом договора социального найма может быть квартира, ее часть или комната (ст. 16 ЖК РФ).

Поскольку законодательный запрет на приватизацию жилых помещений в общежитиях (ст. 4 Закона РФ «О приватизации жилищного фонда в РФ) связан с их специальным, целевым назначением как жилья для временного проживания, а статус дома №14 по ул. Энгельса изменился и сохраняется органом местного самоуправления лишь формально, на жилое помещение, занимаемое истцами, распространяется общий правовой режим.

По изложенным основаниям кассационная инстанция отменила решение суда 1-ой инстанции и постановила новое об удовлетворении иска.

Таким образом, по данному делу суд 1-ой инстанции исходил из того, что применение ст. 7 ФЗ «О введении в действие ЖК РФ» может иметь место только при условии, что до передачи жилого дома в ведение органов местного самоуправления жилой дом только использовался в качестве общежития, но не являлся таковым по существу. Кассационная инстанция, напротив, исходила из того, что после передачи дома в ведение органа местного самоуправления жилое помещение, в котором проживают истцы, лишь формально имеет статус общежития, а фактически используется для постоянного проживания.

По другому делу по иску Колодеева И.В. к мэрии г.Новосибирска о понуждении к заключению договора о безвозмездной передаче в собственность истца комнаты №89 в доме №97 по ул. Советской в г.Новосибирске Железнодорожный районный суд г.Новосибирска решением от 03.11.05 г. удовлетворил иск.

Судом признано установленным, что спорная комната была предоставлена Колодееву И.В. в жилом доме, использовавшемся в качестве общежития, на основании совместного решения администрации и профкома ОАО «Химпласт» в октябре 1998 г. в связи с трудовыми отношениями. На основании постановления мэрии г.Новосибирска от 22.10.1999 г. дом был передан в муниципальную собственность, и с этого времени истец производит оплату не за проживание в общежитии, а за проживание в жилом помещении по договору найма.

Исходя из данных обстоятельств, суд пришел к выводу о том, что между Колодеевым И.В. и мэрией г.Новосибирска до 2005 г. сложились отношения по найму жилого помещения, а после 1 марта 2005 г. – отношения по договору социального найма, в связи с чем, истец вправе требовать заключения с ним договора приватизации жилого помещения.

Кассационная инстанция определением от 24.01.06 г. оставила кассационную жалобу мэрии г.Новосибирска без удовлетворения, согласившись с выводами суда 1-ой инстанции.

Однако, ни в решении суда, ни в кассационном определении не дана оценка тому, что ответчиком не представлены доказательства наличия у дома №97 по ул. Советской в г.Новосибирске статуса общежития до передачи его в 1999 году в муниципальную собственность.

В соответствии с ранее действовавшим законодательством (ст. 109 ЖК РСФСР, п. 4 Примерного положения об общежитиях, утв.

Постановлением СМ РСФСР от 11.08.1988 г. №328) под общежития предоставлялись специально построенные или переоборудованные для этих целей жилые дома, которые регистрировались в качестве общежитий в районных, городских исполкомах.

В материалах дела имеются лишь сведения о том, что дом №97 по ул.Советской был учтен как общежитие по фактическому использованию. При таком положении следует прийти к выводу о том, что до передачи дома в муниципальную собственность он не являлся общежитием, и по этим основаниям иск подлежит удовлетворению.

Приведенные примеры судебной практики свидетельствуют о неоднозначном понимании ст. 7 ФЗ «О введении в действие ЖК РФ» и как следствие, разном подходе к определению юридически значимых обстоятельств, подлежащих доказыванию сторонами.

Полагаем, что основанием принятия такой нормы явилось то, что при передаче общежитий от государственных и муниципальных предприятий (учреждений) в ведение органов местного самоуправления последние не являются работодателями для граждан, которым жилые помещения были предоставлены в связи с трудовыми отношениями с прежним предприятием (учреждением). При таком положении данные граждане не могут быть выселены, т.к. прежняя связь наймодатель–работодатель–наниматель–работник прекращена.

Следовательно, установление именно таких обстоятельств является юридически значимым для разрешения возникающих споров.

Другим основанием удовлетворения требований граждан о приватизации жилых помещений в общежитиях, переданных в муниципальную собственность, явилось наличие ордеров по форме, установленной для предоставления жилых помещений по договору социального найма, выданных администрацией Кировского района г.Новосибирска на право занятия жилой площади в доме №44 по ул. Зорге до передачи дома в муниципальную собственность.

Споры о сохранении жилого помещения в переустроенном и (или) перепланированном состоянии.

Из 47 дел данной категории, поступивших на обобщение, по 44 делам иски о сохранении жилых помещений в переустроенном и (или) перепланированном состоянии были удовлетворены, по 2 делам в удовлетворении иска было отказано, по 1 делу производство прекращено. В кассационном порядке было обжаловано одно решение об отказе в удовлетворении иска и оставлено без изменения.

1. Согласно ч. 4 ст. 29 ЖК РФ на основании решения суда жилое помещение может быть сохранено в переустроенном и (или) перепланированном состоянии, если этим не нарушаются права и законные интересы граждан либо это не создает угрозу их жизни или здоровью.

Основанием предъявления исков о сохранении жилого помещения в переустроенном и (или) перепланированном состоянии явилось самовольные переустройство и (или) перепланировка, произведенные до 1 марта 2005 г.

В качестве доказательств обоснованности требований истцы, как правило, представляют: правоустанавливающие документы на жилое помещение; письменное согласие членов семьи нанимателя, нанимателей комнат в коммунальной квартире, сособственников жилого помещения на переустройство (перепланировку); выкопировки из поэтажного плана до и после перепланировки, выполненные Федеральным государственным унитарным предприятием «Ростехинвентаризация»; заключение проектной организации, имеющей соответствующую лицензию, о соответствии произведенной перепланировки (переустройства) техническим нормам; сведения из отделов Государственного пожарного надзора и ФГУЗ «Центр гигиены и эпидемиологии в Новосибирской области» о соответствии произведенных работ противопожарным и санитарным номам.

При наличии положительных заключений проектных организаций о соответствии произведенного переустройства и (или) перепланировки техническим требованиям, отсутствии возражений со стороны лиц, чье согласие необходимо для производства таких работ, суды, придя к выводу о том, что произведенным переустройством (перепланировкой) не нарушаются права и законные интересы граждан и не создается угроза их жизни или здоровью, удовлетворяли иски.

В отдельных случаях истцы в подтверждение своих требований представляли не заключения проектных организаций, а заключения комиссии муниципального учреждения «Дирекция заказчика ЖКХ Ленинского района» в составе начальника и гл. специалиста отдела технического надзора и контроля, утвержденные главным инженером данного учреждения. В данных заключениях кратко констатируются произведенные в жилых помещения работы по переустройству (перепланировке), отмечено, что перепланировка согласована с архитектором района, и сделан вывод о возможности перепланировки, поскольку она не затрудняет эксплуатацию квартиры и всего здания, не затрагивает и не нарушает права жильцов смежных квартир.

Так, решением Ленинского районного суда г.Новосибирска от 27.01.06 г. был удовлетворен иск Крупина С.Ф. к администрации Ленинского района г.Новосибирска о сохранении квартиры в перепланированном состоянии после разбора и переустройства перегородок и дверных проемов между жилой комнатой и коридором. В основу такого решения положено заключение комиссии МУ «ДЗ ЖКХ Ленинского района» о возможности такой перепланировки. Позиция представителя ответчика, изложенная в письменном отзыве, по существу сводилась только к тому, что решение вопроса о сохранении жилого помещения в перепланированном состоянии относится к компетенции суда.

Часть 4 ст. 29 ЖК РФ предусматривает единственный критерий возможности сохранения жилого помещения в переустроенном и (или) перепланированном состоянии: отсутствие нарушения прав и законных интересов граждан либо угрозы их жизни или здоровью, однако не дает ответа на вопрос о том, какие доказательства соответствия вышеназванных работ указанным требованиям являются допустимыми.

Очевидно, что в каждом конкретном случае право решать этот вопрос предоставлено суду, однако, по нашему мнению, в таких случаях нельзя исходить из формальных заключений, не отражающих соответствие

произведенных работ конкретным техническим требованиям. Представленные истцами документы в подтверждение возможности сохранения жилого помещения в переустроенном (перепланированном) состоянии должны оцениваться с точки зрения компетенции лиц, давших соответствующее заключение, и полноты отражения соответствия произведенных работ техническим требованиям.

Характерным примером в этом отношении может служить дело по иску Виноградовой Л.Т. к мэрии г.Новосибирска о сохранении квартиры №14 в доме №140 по ул. Старое шоссе в перепланированном и переустроенном состоянии.

Удовлетворяя иск, Первомайский районный суд (решение от 21.21.05 г., не обжаловано) в основу вывода о возможности сохранения жилого помещения положил отчет об инженерно-техническом обследовании строительных конструкций квартиры, выполненный ООО «ПрИТОК-Новосибирск», и признание иска ответчиком. Вместе с тем, в материалах дела имеется письмо Управления Главгосэкспертизы России по Новосибирской области от 02.06.04 г. о наличии замечаний по проекту перепланировки квартиры, представленному истицей: изменение места расположения ванной возможно только при условии документального подтверждения расположения в нижерасположенной квартире нежилого помещения. В отчете ООО «ПрИТОК» по этому вопросу не содержится каких-либо замечаний, однако в решении суда оценка этому обстоятельству не дана.

По другому делу Калининский районный суд г.Новосибирска решением от 18.10.05 г., удовлетворив требования истицы Милицкой Т.С. о сохранении переноса дверных проемов в коридоре, кухне, жилой комнате в квартире №60 дома №7 по ул.Макаренко в г.Новосибирске, отказал в удовлетворении требования в части сохранения в переустроенном и перепланированном состоянии санузла и жилой комнаты. Определением кассационной инстанции Новосибирского областного суда от 14.03.06 г. кассационная жалобы истицы на решение суда оставлена без удовлетворения.

Принимая такое решение, судебные инстанции исходили из того, что переустройство и перепланировка санузла произведены с нарушением требования п. 9.22 СниП 31-01-2003 «Здания жилые многоквартирные», не допускающего размещение санузла непосредственно над жилыми помещениями и кухнями. Довод кассационной жалобы истицы о том, что переустройство и перепланировка, хотя и не соответствуют требованиям СНиПа, однако не противоречат нормам ЖК РФ, поскольку ею выполнены все требования по гидроизоляции, пожарной безопасности, не нарушены несущие конструкции, имеется согласие соседей, кассационная инстанция признала неосновательными, поскольку допущенное нарушение СниПа свидетельствует о нарушении интересов жильцов нижерасположенной квартиры.

2. Из содержания ч. 2 ст. 26 ЖК РФ вытекает, что одним из оснований осуществления переустройства и (или) перепланировки жилого помещения, занимаемого на основании договора социального найма, является согласие в письменной форме всех членов семьи нанимателя (в том числе временно отсутствующих). Часть 4 ст. 29 ЖК РФ наличие такого согласия не предусматривает. Означает ли это, что при отсутствии такого согласия, но при соответствии произведенной перепланировки требованиям ч. 4 ст. 29 ЖК РФ, иск подлежит удовлетворению.

Решением Советского районного суда г.Новосибирска от 08.11.05 г. было отказано в удовлетворении иска Стеценко Е.Н., Стеценко Р.Ю. к бывшему супругу истицы Стеценко Е.Н. – Стеценко Ю.И., администрации Советского района г.Новосибирска о сохранении жилого помещения в перепланированном состоянии и изменении договора социального найма по тем основаниям, что произведенной перепланировкой нарушаются права ответчика, поскольку в результате перепланировки смежных комнат в квартире в изолированные ответчик будет лишен возможности пользоваться балконом.

Оставляя решение суда без изменения, кассационная инстанция в определении от 12.01.06 г. сослалась также на то, что в результате перепланировки вход в комнату ответчика расположен таким образом, что он будет лишен возможности вынести из нее мебель и сделать ремонт.

Таким образом, при разрешении данного спора, как и ранее при применении ст. 84 ЖК РСФСР, судебные инстанции исходили из того, нарушаются ли при этом права того члена семьи, который возражает против перепланировки.

Определением Советского районного суда г.Новосибирска от 16.12. 05 г. было прекращено производство по делу по иску Шашкиных к мэрии г.Новосибирска о сохранении занимаемых ими по договорам социального найма двух квартир №№165, 166 в доме №2 по ул. Вяземской в перепланированном состоянии на основании абз. 1 ст. 220 ГПК РФ в связи с тем, что дело не подлежит рассмотрению и разрешению в порядке гражданского судопроизводства.

При этом суд исходил из того, что действия истцов по объединению квартир в одно помещение (без изменения границ других помещений, границ и размера общего имущества в многоквартирном доме) являются не перепланировкой, а реконструкцией, а рассмотрение дел о сохранении жилого помещения в реконструированном состоянии не подлежит рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства.

Из буквального толкования ч. 2 ст. 25 ЖК РФ вытекает, что перепланировка возможна в пределах одного жилого помещения. Однако, ч. 1 ст. 40 ЖК РФ предусмотрено, что собственник помещения в многоквартирном доме при приобретении в собственность помещения, смежного с принадлежащим ему на праве собственности помещением в многоквартирном доме, вправе объединить эти помещения в одно помещение в порядке, установленном главой 4 ЖК.

Полагаем, что по аналогии разрешение таких споров подлежит рассмотрению в порядке главы 4 ЖК РФ.

04.04.2005 г. Пушкарский Г.В. на основании ч. 4 ст. 29 ЖК РФ предъявил иск к администрации Ленинского района г. Новосибирска о сохранении кв. 76 в д. 50 в микрорайоне «Горский» в г. Новосибирске в перепланированном состоянии, обосновывая свои требования тем, что на основании ордера от 10.10.2000 года, выданного ему администрацией Ленинского района г.Новосибирска, он проживает в спорной квартире. До его вселения в квартире была произведена перепланировка, в результате которой часть коридора общего пользования площадью 2,4 кв.м. была присоединена к квартире. Постановлением мэрии г. Новосибирска от 12.09.2000 года был утвержден акт государственной приемочной комиссии о приемке реконструированной части

помещения коридора общего пользования дома в нежилое помещение квартиры.

Решением Ленинского районного суда г. Новосибирска от 21.07.2005 года иск был удовлетворен на основании ч. 4 ст. 29 ЖК РФ.

Суд признал установленным, что перепланировка была произведена истцом путем реконструкции части помещения коридора общего пользования площадью 2,4 кв.м. под нежилое помещение квартиры. Поскольку выполненная перепланировка соответствует требованиям ч. 4 ст. 29 ЖК РФ, суд признал иск обоснованным. В кассационном порядке решение не обжаловано.

Из материалов данного гражданского дела видно, что при обращении истца с заявлением о приватизации квартиры было установлено, что Учреждением юстиции по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним на территории Новосибирской области в 2004 году муниципальному образованию г. Новосибирска было отказано в государственной регистрации права собственности на вышеуказанную квартиру по тем основаниям, что при проведении реконструкции квартиры муниципальное образование не вправе было присоединять места общего пользования к квартире, поскольку в Едином государственном реестре отсутствует запись о праве собственности муниципалитета на места общего пользования дома №50 микрорайона «Горский».

При разрешении данного дела суду следовало принять во внимание то, что истец Пушкарский Г.В. не является собственником квартиры, а является нанимателем по договору социального найма.

Собственник квартиры, как видно из дела, муниципальное образование г.Новосибирска.

Согласно ч. 3 ст. 36 ЖК РФ уменьшение размера общего имущества в многоквартирном доме возможно только с согласия всех собственников помещений в данном доме путем реконструкции.

Следовательно, только при наличии такого согласия, полученного в порядке, предусмотренном ст. 46-48 ЖК РФ, суд мог разрешить вопрос о сохранении квартиры в реконструированном виде.

В деле такое согласие отсутствует, в связи с чем нельзя согласиться с выводом суда о том, что сохранением квартиры в реконструированном состоянии не нарушаются права и законные интересы граждан.

Справку подготовила
судья Новосибирского
областного суда
Е.Т.Величко

С П Р А В К А
по результатам обобщения судебной практики судов Новосибирской области по делам о самовольных постройках (ст. 222 ГК РФ).

Судебной коллегией по гражданским делам Новосибирского областного суда проведено обобщение судебной практики по рассмотрению судами области дел о признании права собственности на самовольные постройки (ст. 222 ГК РФ),

На обобщение поступило 257 дел из 38 районных судов области, из них о признании права собственности на самовольное строение по ст. 222 ГК РФ – 228 дела.

Ст. 222 ГК РФ допускает возможность признания права собственности на самовольную постройку в судебном порядке, что позволяет исключить необоснованный снос (разборку) постройки, отвечающей установленным требованиям.

Указанная норма различает два случая признания права собственности на самовольную постройку судом:

- за лицом, осуществившим постройку на не принадлежащем ему земельном участке, при условии, что данный участок будет в установленном порядке предоставлен этому лицу под возведенную постройку;
- за лицом, в собственности, пожизненном наследуемом владении, постоянном (бессрочном) пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка, т.е. за титульным землевладельцем, который обязан возместить лицу, осуществившему постройку, расходы на ее возведение в размере, определенном судом.

В обоих случаях право собственности на самовольную постройку может быть признано судом лишь при условии, если ее сохранение не нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц, не создает угрозы жизни и здоровью людей.

При изучении судебной практики судов Новосибирской области установлено, что в суды с заявлениями о признании права собственности на самовольные постройки обратились следующие категории физических лиц:

128 граждан, которые возвели строения, при этом 42 лица, возвели строение на земельном участке, который не был отведен им под строительство; 86 – имели земельные участки, но возвели строение без необходимых разрешений.

59 граждан с заявлениями о признании права собственности на самовольные строения, которыми владели умершие родственники.

6 граждан, которые приобрели самовольные строения, либо не зарегистрировали договоры купли-продажи и перестроили приобретенные строения.

Кроме того, с заявлением о признании права собственности на жилое помещение обратились 3 нанимателя жилого помещения, 3 инвестора,

приобретших жилые помещения по инвестиционному договору, 2 гражданина, получивших квартиры в порядке приватизации, 1 по договору мены, а также 4 члена колхозов и дачных кооперативов.

Анализ дел показал, что суды при разрешении дел данной категории допускают ошибки, которые связаны с недостаточными знаниями законодательства, регулирующего данные правоотношения.

Понятие «самовольная постройка» определяется Гражданским кодексом Российской Федерации (ст. 222 ГК РФ).

Под самовольной постройкой понимаются жилой дом, другое строение, сооружение или иное недвижимое имущество, созданное на земельном участке, не отведенном для этих целей в порядке, установленном законом и иными правовыми актами, либо созданное без получения на это необходимых разрешений или с существенным нарушением градостроительных и строительных норм и правил.

Лицо, осуществившее самовольную постройку, не приобретает на нее права собственности. Оно не вправе распоряжаться постройкой – продавать, дарить, сдавать в аренду, совершать другие сделки.

Однако право собственности на самовольную постройку может быть признано судом за лицом, осуществившим постройку на не принадлежащем ему земельном участке, при условии, что данный участок будет в установленном порядке предоставлен этому лицу под возведенную постройку.

Право собственности на самовольную постройку может быть признано судом за лицом, в собственности, пожизненном наследуемом владении, постоянном (бессрочном) пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка. В этом случае лицо, за которым признано право собственности на постройку, возмещает осуществившему ее лицу расходы на постройку в размере, определенном судом.

Но право собственности на самовольную постройку не может быть признано за указанными лицами, если сохранение постройки нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц либо создает угрозу жизни и здоровью граждан.

Для того чтобы стать объектом отношений, регулируемых ст. 222 ГК РФ, постройка должна быть самовольной, т.е. отвечать как минимум одному из следующих признаков:

1. постройка должна быть создана на земельном участке, не отведенном для этих целей. Причем отвод участка для целей строительства должен быть совершен в порядке, установленном законом и иными правовыми актами.

2. постройка должна быть созданной без получения на это необходимых разрешений.

3. Постройка возведена с существенными нарушениями градостроительных и строительных норм и правил.

Самовольная постройка по действующему законодательству не отнесена к объектам гражданских прав, т. е. вовлечение ее в имущественный оборот недопустимо.

Сделки, направленные па продажу, дарение, сдачу в аренду или иное распоряжение самовольной постройкой, недействительны как противозаконные.

На самовольно возведенное строение, расположенное на неправомерно занимаемом земельном участке, не распространяется приобретательная давность (Определение №11-ГОЗ-14 – п.4 Обзора законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за первый квартал 2003 г., утв. Постановлением Президиума ВС РФ от 09.07.2003).

Допущение нарушения упомянутого запрета будет являться одним из оснований недействительности проведенной сделки на основании ст. 168 и 169 ГК РФ.

Данная правовая позиция в целом была подтверждена Определением Конституционного Суда РФ от 25.03.2004 №85-0. В Определении было подчеркнуто, что «закрепленные в статьях 35 и 40 Конституции Российской Федерации гарантии права собственности и права на жилище предоставляются лишь в отношении того имущества, которое принадлежит соответствующему субъекту на законных основаниях».

Самовольная постройка подлежит сносу осуществившим ее лицом либо за его счет, кроме случаев, установленных законом

При сносе самовольно построенного объекта недвижимости виновная сторона должна на основании ст. 76 Земельного кодекса РФ возместить в полном объеме вред, причиненный в результате совершения земельных правонарушений, и привести земельный участок в пригодное для использования состояние за свой счет.

Вышеуказанный Закон в п. 3 ст. 25 устанавливает, что лицо, виновное в строительстве или в изменении архитектурного объекта без соответствующего разрешения на строительство, обязано за свой счет осуществить снос (полную разборку) самовольной постройки или привести архитектурный объект и земельный участок в первоначальное состояние.

Согласно ст. 263 Гражданского кодекса РФ собственник земельного участка может возводить на нем здания и сооружения, осуществлять их перестройку или снос, разрешать строительство на своем участке другим лицам. Эти права осуществляются при условии соблюдения градостроительных и строительных норм и правил, а также требований о назначении земельного участка. Другие владельцы земельного участка, например, арендаторы, обладают правом осуществлять его застройку на условиях и в пределах, установленных законом или договором с собственником.

Согласно п. 1 ст. 218 ГК РФ право собственности па новую вещь, изготовленную или созданную лицом для себя с соблюдением закона и иных правовых актов, приобретается этим лицом.

Между тем в повседневной жизни возникают ситуации, когда в силу сложившихся обстоятельств объект недвижимости строится либо реконструируется на чужой земле, без соблюдения закона и иных правовых актов.

После возведения неразрешенной постройки вокруг объекта недвижимости возникает своеобразный правовой вакуум, неопределенность, которую необходимо разрешить с учетом, как интересов собственника земельного участка, так и лица, осуществившего эту постройку (реконструкцию).

Необходимо отметить, что ст. 222 ГК РФ кроме подробного определения самовольной постройки содержит ряд условий, при которых вышеуказанный объект обретает устойчивое правовое положение.

При этом следует иметь в виду, что структурно ст. 222 ГК РФ содержится в гл. 14 ГК РФ «Приобретение права собственности», поскольку признание права собственности в порядке, предусмотренном действующим законодательством Российской Федерации, при определенных условиях может являться основанием приобретения права собственности на объект самовольного строительства.

Статья 222 ГК РФ фактически предусматривает исковой порядок признания права собственности на самовольную постройку (именно признания права, а не установления факта владения недвижимым имуществом на праве собственности, хотя спора о праве в классическом виде в таких ситуациях может и не быть, т.е. притязания истца никто не оспаривает и на данный объект недвижимости никто не претендует).

Наряду с отводом земли под строительство необходимо разрешение собственника земельного участка на строительство, поскольку пунктом 2 ст. 3 Закона №169-ФЗ «Об архитектурной деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон №169-ФЗ) установлено, что строительство любого объекта должно вестись при наличии разрешения собственника земельного участка, которое должно быть выдано в письменной форме.

В судебной практике также возникали вопросы о том, как следует понимать положение закона о необходимости выяснения, будет ли земельный участок выделен в установленном порядке, и на какой стадии процесса суд должен сделать это. В законе порядок разрешения вопроса о выделении лицу, осуществившему самовольную постройку, земельного участка под этой постройкой не регламентирован.

Пленум ВС РФ и Пленум ВАС РФ в Постановлении от 01.07.96 №6/8 рекомендовал судам следующее:

«34. При рассмотрении дел о признании права собственности на... недвижимое имущество, созданное на земельном участке, не отведенном для этих целей в порядке, установленном законом и иными правовыми актами, необходимо... предложить истцу представить и доказательства, свидетельствующие о предоставлении ему в установленном порядке земельного участка, на котором расположена самовольная постройка».

Таким образом, при решении вопроса об установлении возможного предоставления земельного участка, необходимо учитывать следующее.

В том случае, если земельный участок не был предоставлен заявителю, суду необходимо установить собственника земельного участка. При этом следует учитывать, что право собственности на разграниченные земельные участки у РФ, субъекта РФ и муниципального образования, в силу ст. 2 ФЗ «О разграничении государственной собственности на землю», возникает с момента государственной регистрации.

Для установления обстоятельств разграничения прав на землю и установления собственника земельного участка суду необходимо иметь сведения о зарегистрированных правах в Федеральной регистрационной службе.

Таким образом, заявитель должен предоставить сведения из Федеральной регистрационной службы о правах на земельный участок и кадастровый план, позволяющий данный земельный участок идентифицировать.

Сведения, полученные судом из таких документов, позволят определить лицо, уполномоченное на предоставление земельного участка после признания заявителем права на самовольную постройку.

В случае разграничения прав на земельные участки право на предоставление его в аренду принадлежит собственнику такого земельного участка.

В том случае, если в Федеральной регистрационной службе отсутствует сведения о правах на конкретный земельный участок, такой земельный участок является не разграниченным и в силу ст. 3 ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса РФ» полномочиями по распоряжению данным земельным участком, в том числе, и предоставлению в аренду, обладает орган местного самоуправления, на территории которого этот земельный участок расположен.

Таким образом, для установления факта возможного предоставления земельного участка под строение, право собственности, на которое будет признано в порядке ст. 222 ГК РФ, к участию в деле должен быть привлечен **собственник земельного участка, либо орган, уполномоченный распоряжаться таким земельным участком.**

Между тем, судами в качестве ответчиков привлекаются различные органы, которые не являются собственниками земельных участков и не уполномочены распоряжаться участками.

Так, Каргатским районным судом принимались исковые заявления в которых в качестве ответчиков указывались Федеральная налоговая служба или Федеральное казначейство.

Чановским районным судом принимались исковые заявления, в которых в качестве ответчиков указывались налоговые органы.

Тогучинским районным судом принимались исковые заявления, в которых в качестве ответчиков указывались налоговые органы либо не указывался ответчик, а в качестве третьих лиц указывались налоговые органы и администрация местного самоуправления.

С аналогичными недостатками принимались исковые заявления Венгеровским судом.

Круг обстоятельств, имеющих юридическое значение по делам данной категории, должен определяться, исходя из общих условий, соблюдение которых требуется при строительстве или реконструкции любого объекта недвижимости.

Такими условиями являются:

Наличие согласия органа местного самоуправления на предоставление земельного участка и сохранение самовольной постройки.

При рассмотрении дел указанной категории заинтересованное лицо должно доказать в суде наличие права на земельный участок, на котором ведется новое строительство, либо согласия органа местного самоуправления на предоставление земельного участка под возведенное строение.

При изучении дел установлено, что суды не всегда требуют представления доказательств, подтверждающих данное обстоятельство.

Так, Кыштовским районным судом по делу по иску Иванькова С.Л. к администрации с. Кыштовка об установлении права собственности при жизни на жилой дом за умершими Соколовым Г.И. и Соколовой Е.С. суд удовлетворил требования истца.

Между тем, представитель ответчика – глава администрации иск не признал, просил в иске отказать, ссылаясь на то, что при жизни Соколовы не

установили право собственности на жилое помещение. Считал, что дом должен был перейти в собственность муниципалитета, поскольку находится на земле МО.

Суд не выяснил, кому принадлежит земельный участок, будет ли участок предоставлен истцу в установленном порядке. В случае отказа в выделении участка, право собственности не могло быть признано за истцом. Тем более не могло быть признано право собственности за умершими, поскольку правоспособность физических лиц прекращается со смертью.

Купинским районным судом по делу по иску Шабалдиной Н.П. о признании права собственности на самовольное строение удовлетворено требование истицы. В то же время из материалов дела видно, что доказательств о выделении земельного участок не имеется, не выяснялся вопрос о возможности выделения участка под самовольное строение, не решался вопрос о том, кому будет выделен участок. Суд сослался в решении на то, что истица постоянно пользуется землей. В решении не указано, на каком основании истица пользуется землей.

Аналогичные недостатки допускались судами Карасукского района Коченевского района и другими судами области.

Соблюдение целевого назначения и разрешенного использования земельного участка.

При рассмотрении дел указанной категории заинтересованное лицо должно доказать в суде соблюдение целевого назначения земельного участка;

При рассмотрении дел о признании права собственности на самовольное строение не может быть изменено, в том числе судом, разрешенное использование земельного участка, занятого самовольной постройкой. В тех случаях, когда использование земельного участка под самовольной постройкой не будет соответствовать разрешенному использованию, а компетентным органом отказано в изменении целевого назначения земли, то требование о признании права собственности на нее судом не может быть удовлетворено.

При изучении дел установлено, что суды отказывают в иске органу местного самоуправления о сносе самовольного строения при отказе изменить целевое назначение земельного участка и при отказе дать разрешение на возведение другого объекта, чем указано при выделении земельного участка.

Так, Коченевским районным судом отказано в иске администрации муниципального образования «р.п. Коченево» к Головинскому А.П. о сносе самовольного строения. Глава администрации обратился в суд с иском о сносе самовольного строения по тем основаниям, что земельный участок был отведен для строительства гаража, а ответчиком возводится помещение для магазина.

Суд, отказывая в иске, исходил из того, что ответчиком получены необходимые разрешения для строительства магазина.

Представляется, что в данном случае необходимо было согласие органа местного самоуправления для изменения целевого значения отвода земли, то есть орган местного самоуправления мог изменить свое решение об отводе земли, отвести землю под строительство магазина на участке, отведенном под строительство гаража. При таких обстоятельствах, суд мог признать право собственности на спорный объект.

Поскольку орган местного самоуправления не согласен с выделением участка под строительства магазина, суд должен был учесть эти обстоятельства.

Тогучинским районным судом по делу по иску Амосова Р.Ю. о признании права собственности на недостроенное помещение решением суда право собственности признано.

Вместе с тем земельный участок был отведен Старченко Г.П. под строительство жилого дома. Дом не был возведен. Недостроенное строение передано по частной расписке. Право собственности не было установлено за Старченко Г.Н.. Не приобрел право собственности и истец.

Кроме того, истцом изменено целевое назначение участка, вместо жилого дома возведено помещение кафе. Земельный участок не отводился под строительство кафе. Не был выяснен вопрос о возможности выделения участка под строительство кафе.

В материалах дела отсутствуют доказательства, подтверждающие юридически значимые обстоятельства, необходимые для разрешения дела по ст. 222 ГК РФ.

Согласие собственника земельного участка на строительство или реконструкцию строения.

Обобщением установлено, что суды не проверяют указанные обстоятельства.

Так, Ленинским судом удовлетворены требования Ященко Н.А. о признании права собственности на самовольную постройку.

Вместе с тем судом не учтено, что земельный участок отведен Новичковой Т.Г. согласно постановлению мэра г. Новосибирска №41 от 19 января 1998 года.

6 июля 2005 года письмом комитета по земельным ресурсам и землеустройству подтверждено то, что земельный участок будет выделен Новичковой Т.Г.

Несмотря на это, право собственности на самовольное строение было признано за Ященко Н.А., которая еще в 1997 году приобрела самовольное строение у Новичковой Т.Г. по частной расписке. Вопрос об отводе земельного участка Ященко Н.А. не решался.

Соблюдение градостроительных регламентов, строительных, экологических, санитарно-гигиенических, противопожарных и иных правил, нормативов.

Согласование государственных, общественных и частных интересов при создании, реконструкции, использовании и иных изменениях объектов недвижимости обеспечивается органами государственной власти и органами местного самоуправления. Это достигается путем разработки в соответствии со строительными нормами и правилами проектной документации, которая согласовывается с органами архитектуры и градостроительства, органами государственного надзора и контроля и утверждается в установленном порядке. На основании этой документации выдается разрешение на строительство.

Поэтому во всех делах по искам о признании права собственности на самовольную постройку суду должны быть представлены доказательства, подтверждающие соблюдение требований охраны окружающей природной

среды, правил застройки, экологических, санитарно-гигиенических, противопожарных, строительных и других обязательных норм и правил, выполнение которых требуется для строительства и эксплуатации конкретной постройки. Данные обстоятельства подтверждаются заключениями органов архитектуры и градостроительства, государственных органов, уполномоченных на осуществление контроля и надзора за соблюдением соответствующих норм и правил, а также разрешением на строительство. Последнее не требуется, если строительные работы не влекут за собой изменений внешнего архитектурного облика сложившейся застройки города или иного поселения и их отдельных объектов, не затрагивают конструктивные и другие характеристики надежности и безопасности зданий, строений и сооружений.

Перечень объектов, для строительства которых не требуется разрешение на строительство, определяется органами государственной власти субъектов Российской Федерации (ст. 62 Градостроительного кодекса РФ, ст. 3 Федерального закона от 17 ноября 1995 г. «Об архитектурной деятельности в Российской Федерации», в редакции от 30 декабря 2001 г., от 10 января 2003 г. и от 22 августа 2004 г.).

При рассмотрении дел указанной категории заинтересованное лицо должно доказать в суде наличие утвержденной в установленном порядке проектной и разрешительной документации, являющейся основанием для выдачи разрешения на строительство;

Отсутствие в требуемых случаях надлежаще утвержденной проектной документации и разрешения на строительство само по себе не может служить безусловным основанием к отказу в иске о признании права собственности на самовольную постройку, если в качестве доказательств будут представлены заключение государственной строительной экспертизы на предмет соответствия строения СНиПам, заключения компетентных органов и служб на предмет соответствия строения нормам пожарной безопасности, санитарно-эпидемиологической безопасности, требованиям архитектуры и иным требованиям, предъявляемы к строению Градостроительным кодексом и иными нормативно-правовыми актами.

Наличие согласия местной администрации на предоставление земельного участка и сохранение самовольной постройки не освобождает истца от обязанности доказать соблюдение установленных норм и правил, без чего вопрос праве собственности на самовольное строение не может быть решен положительно.

Кроме того, при вынесении решения о признании права на самовольную постройку суду необходимо установить отсутствие факта нарушения законных прав и интересов третьих лиц. С этой целью необходимо получать доказательства отсутствия нарушения прав смежных землепользователей, а также доказательства отсутствия данного строения в реестре объектов федеральной, областной и муниципальной собственности.

Суды допускают признание права собственности на самовольные строения без учета указанных обстоятельств.

Так, Дзержинским районным судом г. Новосибирска признано право собственности на самовольное строение по иску Полякова А.М.

Из материалов дела видно, что самовольное строение возведено с нарушением норм пожарной безопасности (утолщение дымохода менее 500 мм, расстояние от жилого дома до гаража менее 8 м., отсутствуют гидранты в радиусе 200 м.) При этом суд ссылается на то, что в соответствии с заключением пожарного надзора, состояние дома обеспечивает соблюдение требований пожарной безопасности, в то время как в заключение описываются нарушения, которые не обеспечивают пожарную безопасность строения (л.д. 24).

Новосибирский районный суд по делу по иску Курусь П.А. о признании права собственности признал право собственности на самовольное строение хотя в заключение архитектора указано на то, что часть строений возведены с нарушением строительных норм. Судом не проверялся вопрос, являются ли нарушения существенными, возможно ли эксплуатировать строение с указанными нарушениями.

Коченевским районным судом признано право собственности по делу по иску Перфильева Ю.Н. к Администрации МО «р.и.Коченево», при наличии отвода земли, необходимых разрешений, поскольку администрация поселка не принимает в эксплуатацию дом, ссылаясь на то, что нет разъяснений к порядку оформления документов о приемке в эксплуатацию жилого дома в соответствии с новым Градостроительным кодексом РФ.

Как было сказано выше, наличие согласия местной администрации на предоставление земельного участка и сохранение самовольной постройки не освобождает истца от обязанности доказать соблюдение установленных норм и правил, без чего вопрос о праве собственности на самовольное строение не может быть решен положительно.

Несмотря на это, суды при наличии согласия местной администрации на предоставлении земельного участка и признании иска выносят решения без проверки юридически значимых обстоятельств, ссылаясь на ст. 39 ГПК РФ.

Между тем в соответствии со ст. 39 ГПК РФ, суд не принимает признание иска ответчиком, если это противоречит закону или нарушает права и законные интересы других лиц.

Поскольку соблюдение прав и законных интересов собственников, землевладельцев, землепользователей и арендаторов сопредельных земельных участков и иных объектов, отсутствие угрозы жизни и здоровья граждан при сохранении самовольных строений являются юридически значимыми обстоятельствами, суд без проверки указанных обстоятельств и при отсутствии доказательств, не должен принимать признание иска.

Так, Болотнинский районный суд по иску Малькова П.Д. о признании права собственности принял решение о признании права собственности без разрешения вопроса об отводе земельного участка, без установления вопросов о нарушении прав и законных интересов других лиц, без выяснения вопроса об угрозе жизни и здоровью граждан, при сохранении самовольной постройки руководствуясь только ст. 39 и 173 ГПК РФ. Не представлено доказательств о том, что дом был возведен на средства истца, им указано, что доказательств возведения дома им не имеется.

Железнодорожный районный суд г. Новосибирска по иску Жукова В.Н. о признании права собственности на самовольное строение, признавая право

собственности, также руководствовался ст. 39 ПЖ РФ, принял признание иска, не установив обстоятельства по ст. 222 ГК РФ, а именно не установлено, нарушены ли права и законные интересы других лиц, не угрожает ли жизни и здоровью граждан сохранение самовольной постройки.

По иску Чибизова В.И. и Чибизовой Т.М. о признании права собственности на самовольное строение судом при вынесении решения не установлены обстоятельства, которые исключали бы возникновения угрозы для жизни и здоровья граждан. Указание в решение на то, что, согласно заключению комиссии администрации район, сохранение возведенного дома не создает угрозы жизни и здоровью граждан, не соответствует указанному заключению, поскольку комиссия не делала такого вывода и такой вывод не указан в заключении. Не были предъявлены и исследованы заключения пожарной службы, заключения центра гигиены и эпидемиологии Новосибирской области.

Аналогичные недостатки выявлены в делах многих судов Новосибирской области, когда суды выносили решение суда о признании права собственности без исследования обстоятельств дела, принимая признание иска, хотя в материалах дела имелись данные о том, что строения возведены с нарушением градостроительных и строительных правил и норм, имелись данные о нарушениях норм пожарной безопасности.

Закон запрещает признавать право на самовольную постройку, если сохранение постройки нарушает права и интересы других лиц либо создает угрозу жизни и здоровью граждан, поэтому суду необходимо установить отсутствие нарушений законных прав и интересов собственников (владельцев, пользователей) сопредельных объектов недвижимости. Суду должны быть представлены данные, свидетельствующие об отсутствии возражений указанных лиц относительно самовольной постройки, отсутствие данного строения в реестре объектов федеральной, областной и муниципальной собственности.

При таких обстоятельствах, суд может принять признание иска, если в материалах дела имеются доказательства, подтверждающие отсутствие нарушений прав и интересов других лиц и отсутствует угроза жизни и здоровью граждан.

Статья 222 ГК РФ фактически предусматривает исковой порядок признания права собственности на самовольную постройку (именно признания права, а не установления факта владения недвижимым имуществом на праве собственности, хотя спора о праве в классическом виде в таких ситуациях может и не быть, т.е. притязания истца никто не оспаривает и на данный объект недвижимости никто не претендует).

Поскольку речь идет о признании права собственности на имущество, которое имеет денежную оценку, то указанные споры носят имущественный характер и подлежат рассмотрению судами в порядке искового порядка. При принятии искового заявления, суды в порядке ст. ст. 13] и 132 ГПК РФ должны обращать внимание на то, чтобы в исковом заявление была указана цена иска и наличие документа, подтверждающего уплату госпошлины.

Областным судом неоднократно указывалось на то, что дела о признание права собственности на самовольное строение должны рассматриваться в исковом производстве, несмотря на это отдельные суды продолжают разрешать

данную категорию дел в особом производстве, несмотря на то, что судебном порядке может быть установлен факт владения и пользования недвижимым имуществом (п. 6 ч. 2 ст. 264 ГПК) в определенных случаях. В данном случае речь идет только об установлении факта владения и пользования недвижимым имуществом, а не факта владения, пользования и распоряжения недвижимым имуществом на праве собственности.

В этой связи суд вправе установить факт владения и пользования земельным участком на праве пожизненного наследуемого владения, если владелец земельного участка решил передать его в аренду или безвозмездное срочное пользование (ст. 267 ГК РФ), а документ, подтверждающий факт владения и пользования земельным участком на праве пожизненного наследуемого владения, был утрачен, и указанный факт не может быть подтвержден во внесудебном порядке.

В тесной связи с рассматриваемой категорией дел находятся дела об установлении факта владения, пользования и распоряжения недвижимым имуществом на праве собственности.

Данный факт устанавливается судом в том случае, если у заявителя имелся правоустанавливающий документ о принадлежности ему имущества, но он был утрачен, и указанный факт не может быть подтвержден в ином порядке.

В соответствии с п. 1 ст. 2 ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» единственным доказательством существования зарегистрированного права на недвижимое имущество является государственная регистрация.

Не могут быть установлены в порядке особого производства и факты владения, пользования, распоряжения недвижимым имуществом, зарегистрированным ранее на имя другого лица, самовольно возведенным строением, недвижимым имуществом, приобретенным, по не надлежаще оформленной сделке.

Не смотря на это, отдельные суды продолжают устанавливать факты владения самовольными строениями.

Так, суд Усть-Тарского района рассмотрел заявление Гербер А.И. и Гербер В.В. об установлении факта владения и пользования жилым домом, которые ссылались на то, что 30 июня 1976 года Гербер В.В. был отведен земельный участок под строительство индивидуального жилого одноквартирного дома.

Однако ими без необходимых разрешений был построен дом, состоящий из четырех комнат.

Как видно из дела, дом является самовольной постройкой, поскольку возведен без получения необходимых разрешений для строительства дома, состоящего из четырех комнат.

При таких обстоятельствах, суд мог по требованию Гербер В.В. и Гербер А.И. признать право собственности на самовольное строение, при этом суд должен был руководствоваться п. 3 ст. 222 ГК РФ.

Суд, признавая право собственности на недвижимое имущество, в то же время руководствовался ст. 264 ч. 2 п. 6 ГПК РФ и установил факт владения, пользования и распоряжения жилым домом.

Поскольку судом неправильно был применен закон, судом неправильно определены обстоятельства значимые для дела.

Судом не проверялись обстоятельства, предусмотренные п. 3 ст. 222 ГК РФ, в частности суд не проверил, будут ли нарушены права и охраняемые законом интересы других лиц при сохранении самовольной постройки, не создает ли постройка угрозу жизни и здоровью граждан.

Судом не был определен круг лиц, участвующих в деле.

Аналогичная ошибка допущена Коченевским районным судом при рассмотрении дела по заявлению Кисловой П.И. к администрации МО «рабочий поселок «Коченево» об установлении факта владения пользования и распоряжения жилым домом на праве собственности.

Судами необоснованно устанавливаются факты приобретения права собственности при жизни на самовольные строения и факты возможности получения при жизни права собственности на самовольное строение в порядке ст. 222 Г К РФ.

Так, Обским городским судом рассмотрено дело по иску Букина В.Н и Маленковой С.Н. к администрации г. Оби о признании права собственности в порядке наследования на жилой дом.

В исковом заявлении Букин и Маленкова указали, что 6 января 1997 года умер их отец – Букин Николай Романович, и после его смерти открылось наследство в виде жилого дома по данному адресу. Отец умер не получив все необходимые документы на дом, поскольку при жизни им был без оформления надлежащих документов возведен шлакоблочный жилой пристрой площадью 39.2 кв.м.

После смерти Букина Н.Р. администрацией г. Оби было вынесено Постановление №96 от 10 марта 1998 года о регистрации за умершим этого пристроя.

В феврале 2005 года Букин и Маленкова обратились к нотариусу с требованием выдать им свидетельство о праве на наследство в виде указанного жилого дома в размере ½ доли каждому, и получили отказ в связи с тем, что один из правоустанавливающих документов был выдан после смерти. На основании изложенного истцы просили суд вынести решение о признании за ними права собственности в размере ½ доли каждому на жилой дом, расположенный по адресу: г. Обь ул. Огородняя 17.

Рассмотрев иск по существу, суд пришел к выводу о необходимости удовлетворить его в полном объеме.

При этом суд в соответствии со ст. 222 ГК РФ признал дом самовольной постройкой поскольку Букин Н.Р. не получил разрешения на возведение нового жилого строения на приобретенном земельном участке, не представил на утверждение проект.

Вместе с тем, суд пришел к выводу о том, что поскольку указанное жилое строение было возведено Букиным на участке, где имелся жилой дом, то есть предназначенном для этих целей, учитывая наличие Постановления администрации г.Оби №96 от 10.03.1998 года «О правовой регистрации домовладений Букина Николая Романовича, Мандрик Николая Ивановича», согласно которому пристрой согласован со службами ГУЦ СЭН, пожарной частью и отделом архитектуры и соответствует существующим требованиям, то посчитал необходимым признать *факт возможности получения Букиным*

при жизни права собственности на это недвижимое имущество в порядке ст. 222 ПК РФ.

Поскольку истцы являются наследниками по закону первой очереди на строение, на которое, по мнению суда, имел возможность приобрести право собственности умерший и в соответствии со ст. 218 и 1142 ГК РФ суд посчитал возможным признать переход к ним права собственности в порядке наследования на указанное недвижимое имущество в равных долях и поэтому признал за Букиным Владимиром Николаевичем 10.03.1957 года рождения, родившимся в г. Оби Новосибирской области право собственности в размере ½ доли на жилой дом общей площадью 95.4 кв.м., полезной площадью 95.4 кв.м., жилой площадью 74.4 кв.м., расположенный по адресу: г. Обь Новосибирской области ул. Огородняя 17- и за Маленковой Светланой Николаевной 02.09.1960 года рождения, родившейся в г. Оби Новосибирской области право собственности в размере ½ доли на жилой дом общей площадью 95.4 кв.м., полезной площадью 95.4 кв.м., жилой площадью 74.4 кв.м., расположенный по адресу: г. Обь Новосибирской области ул. Огородняя 17.

Судом допущено несколько ошибок при разрешении данного дела.

Суд необоснованно установил факт возможного получения при жизни права собственности умершим на самовольное строение, поскольку право собственности на самовольное строение устанавливается в исковом порядке, кроме того с требованиями о признании факта в суд никто не обращался. Истцы просили признать за ними право собственности на самовольное строение.

Суд необоснованно применил ст. 218 и 1142 ГК РФ, поскольку на самовольное строение лицо не приобретает право собственности и наследство не открывается.

Таким образом, суд необоснованно признал переход к истцам право собственности в порядке наследования, в данном случае суд должен был признать за ними право собственности в порядке ст. 222 ГК РФ, если им будет в установленном порядке отведен земельный участок.

Аналогичные ошибки были допущены этим же судом по делу по иску Янпольской О.П. о признании права собственности в порядке наследования на самовольное строение.

По иску Филь Г.Т. о признании права собственности на незавершенный строительством кирпичный двухэтажный жилой дом, суд признал право собственности на строение за умершим и затем этим же решением признал право собственности в порядке наследования за истицей, хотя правоспособность застройщика прекращена со смертью и устанавливать в отношении умершего право собственности не мог.

Колыванским районным судом по делу по иску Волковой Л.В. о выделе доли в общем имуществе супругов, о признании права собственности на самовольное строение и включения в наследственную массу ½ жилого дома, признал право собственности на ½ долю в самовольном строении за умершим, включил в наследственную массу, на ½ доли признано право за пережившим супругом.

Черепановский районный суд по делу по иску Плешивцевой Е.А. о признании права собственности на жилой дом и включении его в наследственную массу признал право на самовольное строение, возникшее при жизни за умершим и включил самовольное строение в наследственную массу.

Аналогичную ошибку допустил суд по делу по иску Кузнецовой О.С. о признании права собственности на жилой дом. Судом признано право собственности, возникшее при жизни за умершими, и дом, который являлся самовольной постройкой, включен в наследственную массу.

Признавали право собственности на самовольные строения, возникшие при жизни за умершими судьи Чановского, Искитимского, Карасукского, Новосибирского районных судов.

В то же время Масляниясский районный суд по иску Шигановой Ю.Н. о признании права собственности на самовольное строение обоснованно удовлетворил требования истицы, поскольку является собственником земельного участка, который получила по наследству, и она вправе ставить вопрос о признании права собственности на самовольное строение как собственник земельного участка.

По иску Коврижных В.Г. о признании права собственности на самовольное строение, оставшееся после смерти матери и по иску Срповой Н.И. о признании права собственности на самовольное строение, оставшееся после смерти матери, суд обоснованно признал право собственности, поскольку собственники земельного участка вправе ставить вопрос о признании права собственности на строение, возведенные другими лицами на принадлежащим им участке. Вместе с тем ссылка на то, что истцы являются наследниками на самовольное строение, поэтому за ними признается право собственности, является необоснованной, поскольку наследство на самовольные постройки не открывается, а право собственности за ними признается как за собственниками земельных участков, на которых возведены самовольные строения другими лицами.

Субъектом, осуществившим самовольную постройку, может быть любое физическое или юридическое лицо, которое нарушило установленные для данной постройки требования и нормативы, в частности, использовало земельный участок, не отведенный для этой цели, не имеет соответствующего разрешения или существенно нарушило градостроительные и строительные нормы и правила.

Между тем, истцами о признании права собственности на самовольное строение выступают не только лица, которые возвели самовольные строения на земельных участках, не отведенных для этих целей; лица, которые являются собственниками земельных участков и на которых иные лица возвели строения, но и лица, которые претендуют на строения, оставшиеся после смерти родственников; лица, которые приобрели самовольные строения по частным распискам.

Как было указано выше, лица, получившие право собственности на земельные участки по наследству, вправе предъявлять иски, как собственники земельных участков, где осуществлена постройка.

В случае если умершим при жизни возведено самовольное строение на земельном участке, не отведенном для этой цели, наследство на самовольное строение и на земельный участок не открывается, поэтому родственники умерших вправе предъявлять иски, как лица, осуществившие самовольное строение, при условии, что им будет отведен земельный участок.

На таких же условиях должны предъявлять иски, лица, приобретшие самовольные постройки по частным распискам, по договорам купли-продажи,

которые не были зарегистрированы в установленном порядке, по договорам мены и по другим основаниям, поскольку они не приобрели право собственности.

Между тем, суды признают право собственности по ст. 218, 219, 1142 ГК РФ.

Так, Тогучинский районный суд по делу по иску Слепынина Г.Д. о признании права собственности на самовольное строение в виде жилого дома, построенного на участке, находящемся в собственности истца и выделенного для строительства жилого дома, но без надлежащего разрешения, признавая право собственности, руководствовался ст. 218 и 219 ГК РФ, указывая на то, что истец приобрел право собственности в соответствии со ст. ст. 218 и 219 ГК РФ.

В то же время признание права собственности на самовольное строение регулируется ст. 222 ГК РФ, поскольку в соответствии с п. 1 ст. 218 ГПК РФ право собственности на новую вещь, изготовленную или созданную для себя, приобретается этим лицом, если вещь создана с соблюдением закона и иных правовых актов.

Поскольку истцом дом возведен с нарушением требований закона, право собственности по ст. 218 ГК РФ истец не приобрел. Суд не выяснял обстоятельства, имеющие значение для дела при разрешении иска о признании права собственности на самовольное строение и признал право собственности без надлежащего исследования.

Аналогичное решение принято судом по делу по иску Кириченко С.А. о признании права собственности на незавершенный строительством объект.

Как видно из дела, истец приобрел незавершенное строительством самовольное строение, обратился в суд о признании прав собственности на данное строение.

Суд, руководствуясь ст. 218 ГК РФ, признал право собственности, хотя на самовольное строение право собственности не возникает за лицом, которое возвело строение с нарушением закона и иных нормативных актов и оно не может совершать сделки с данным объектом.

Некоторые суды необоснованно включали самовольные строения в наследственную массу и признавали право собственности на самовольное строение в порядке наследования.

Так, Искитимский районный суд по делу по иску Артемкина В.А. к МО г. Искитим о признании прав собственности на самовольное строение за умершей, включении имущества в наследственную массу признал право собственности при жизни за Ивановой В.П. на самовольные строения, не проверяя обстоятельства по ст. 222 ГК РФ.

Между тем, при жизни Ивановой В.П. право на самовольное строения возникнуть не могло, поскольку она с указанным иском в суд не обращалась и судом не было установлено право собственности, не мог с иском о признании права собственности за Ивановой В.П. при ее жизни обратиться Артемкин В.А., поскольку в силу ст. 17 ГК РФ правоспособность гражданина прекращается смертью, однако судом это не учтено и им было признано право собственности за умершей и включено имущество в наследственную массу. При этом суд руководствовался ст. ст. 234, 218, 1112 ГК РФ.

При принятии исковых заявлений и при рассмотрении дел судами не проверяется подведомственность гражданских дел судам общей юрисдикции.

Искитиским районным судом рассмотрено дело по иску Свитова В.И. о признании права собственности на самовольное строение. Суд признал право собственности, в то же время из материалов дела видно, что Свитов В.И. является индивидуальным предпринимателем, земельный участок передан в аренду под строительство магазина. При таких обстоятельствах суд должен был выяснить, являлся ли истец и в момент рассмотрения дела индивидуальным предпринимателем, подведомственно ли дело суду общей юрисдикции.

Аналогичные недостатки допущены судом по иску Денисова Е.С. о признании права собственности на возведенные гараж, подсобные помещения. В том числе помещения для охраны.

Сузунским районным судом по делу по иску Соловьева В.Г. к ОАО «Агрофирма Битки», по иску Вайтель А.А. к ЗАО «Сузунская МПМК» и по иску Аношкина А.А. к Сузунекому РАЙПО о признании права собственности на приобретенные по договорам купли-продажи административно-производственных зданий, складов и здание магазина, признано право собственности без проверки подведомственности дела суду общей юрисдикции, несмотря на то, что истцами приобретались крупные объекты административно-производственных зданий, складов и здание магазина, суд не проверил не являлись ли лица индивидуальными предпринимателями.

В случаях, когда самовольная постройка возведена собственником (владельцем, пользователем) земельного участка совместно с другими лицами (членами семьи, родственниками или посторонними для него лицами), претендующими на признание за ними права собственности на эту постройку либо ее часть. Представляется, что право указанных лиц на землю под самовольным строением может возникнуть на основании ст. 35 Земельного кодекса РФ, ст. ст. 271, 273 ГК РФ, если за ними будет признано право собственности на это строение или его часть. Подобный вывод следует из правомочий собственника (владельца, пользователя) земельного участка на его застройку и отчуждение принадлежащих ему зданий, сооружений и иных строений.

По иску, заявленному лицами, не имеющими на период возведения самовольной постройки права на земельный участок либо на расположенные на нем строения, правовое значение имеют обстоятельства, связанные с получением согласия собственника строения на осуществление пристройки, реконструкцию этого строения либо согласия собственника (владельца, пользователя) земельного участка на возведение постройки на данном участке. Эти лица должны представить суду доказательства, свидетельствующие о том, что они участвовали в строительстве (реконструкции) по соглашению с собственником строения либо собственником (владельцем, пользователем) земельного участка о создании общей собственности на возводимую постройку (реконструируемое строение) и именно в этих целях вкладывали свой труд и (или) средства. При недоказанности такого соглашения они могут претендовать лишь на возмещение понесенных ими затрат на строительство.

Между тем, суды признают право собственности на самовольное строение за супругами по ст.ст. 33, 34 Семейного Кодекса РФ.

Так, Северным районным судом по делу по иску Боровских Г.С. и Боровских Е.В. о признании права общей совместной собственности на жилой дом признано право собственности за супругами в соответствии со ст. ст. 33 и 34 СК РФ, хотя земельный участок находился только в собственности Боровских Г.С, строение было самовольное, потому суд должен был руководствоваться ст. 35 Земельного Кодекса, ст. ст. 271, 273 ГК РФ.

Заинтересованному лицу при рассмотрении дела в суде необходимо дополнительно представить доказательства (документы) о том, что в создании объекта участвовало только оно, не участвовали другие лица, имеющие целью строительство объекта для себя и соответственно приобретающие на объект право собственности. Указанными документами могут быть сметы, платежные документы и прочие материалы.

Необходимо учитывать, что невозможность доказать данное обстоятельство в суде, вероятнее всего, приведет к отказу в признании права собственности на самовольно построенную недвижимость.

В процессе обобщения судебной практики установлено, что в порядке ст. 222 ГК РФ с иском о признании права собственности на самовольное строение обращаются лица, имеющие квартиры в многоквартирных домах.

Так, Новосибирский районный суд рассмотрел дело по иску Щапова О.Н. к ОАО «НАПО» о признании права собственности на квартиру в многоквартирном доме.

Представляется, что признание права собственности в порядке ст. 222 ГК РФ не возможно, поскольку по заявлению одного лица невозможно решить вопрос о предоставлении земельного участка ему. Земельный участок может быть отведен под все строение, поэтому требования о признании права собственности в данном случае не подлежит.

Отдельные суды признают право собственности на земельные участки больших размеров, чем были выделены органами местного самоуправления.

Так, Чистоозерным районным судом по делу по иску Краснобаевой А.А.о признании права собственности на самовольное строение и земельный участок признано право собственности на земельный участок в размере 745,8 кв.м., хотя на праве собственности ей принадлежал земельный участок размером 680 кв.м. Данных о том, что ей выделялся участок размером 745 кв.м. нет. Уточнение границ земельного участка не является документом, подтверждающим выделение участка.

Этим же районным судом по иску Нечкиной З.Г. о признании права собственности на самовольное строение и земельный участок признано право собственности на земельный участок, хотя земельный участок уже в собственности, имеется свидетельство на право собственности на землю.

По разному суды подходят к вопросу о признании права собственности на пристрой к жилому дому.

Одни суды признают право собственности только на пристрой.

Так, Центральный районный суд по делу по иску Николаевой Л.И. и по делу по иску Горловой Н.В. признал право собственности на пристрой.

В то же время по делу по иску Селезнева А.А. суд признал право собственности не на пристрой, а на весь реконструированный дом.

Калининский районный суд по делу по иску Лотарева А.Н. о признании права собственности на пристрой к дому, который находится в собственности, признал право собственности только на пристрой, Суд, признавая право собственности на пристрой, указал на то, что жилой дом без пристроя не является самовольным, поэтому не нужно устанавливать на него право собственности. Между тем, суд не выяснил, является ли новое строение одним объектом, возможно ли их эксплуатировать отдельно.

Заельцовский районный суд по делу по иску Луценковой В.Н. о признании права собственности на жилой дом площадью 177,6 кв.м., который находился в собственности и к которому пристроена комната размером 13,9 кв.м., признал право собственности на новый объект площадью 192 кв.м.

По иску Вишнекова М.П. суд в резолютивной части указал только площадь застройки, что послужило основанием для обращения в суд за разъяснением решения.

При решении данного вопроса суды должны исходить из следующего.

В соответствии с п. 10 ст. 1 Градостроительного кодекса РФ под объектом капитального строительства понимаются здания, строения, сооружения.

В соответствии с п. 14 ст. 1 Градостроительного кодекса РФ под реконструкцией понимается изменение параметров объектов капитального строительства, их частей, количества помещений, высоты, количества этажей, площади, показателей производственной мощности, объема.

Таким образом, возведение пристройки изменяет технические характеристики здания как объекта государственного технического учета, изменяется его площадь, этажность, объем. В результате этого объект приобретает новые технические характеристики, на который при самовольном возведении необходимо признание права собственности в судебном порядке на весь объект, а не на пристройку.

Аналогичная правовая позиция изложена в обзоре судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за 1 квартал 2000 года, утвержденного постановлением Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 28 июня 2000 года.

В обзоре указано, что «при сносе жилого дома, находящегося у гражданина в собственности, и постройке на его месте нового строения либо при возведении пристройки к жилому дому (или надстройки) изменяется объект права собственности гражданина, отличающийся размерами, планировкой, площадью и т.д.

Таким образом, следует сделать вывод, что при произведении гражданином выше названных изменений право на новое строение, являющееся уже новым объектом собственности, подлежит регистрации в соответствии с Федеральным законом от 17 июня 1997 года и требование органов, в полномочия которых входит указанная регистрация, произвести ее правомерно».

При таких обстоятельствах, при удовлетворении требований о признании права собственности на самовольное строение право собственности признается на весь объект, который включает в себя и пристройку.

В случае отказа в иске о признании права собственности на пристройку, и при заявленном требовании о сносе самовольного строения, суд принимает решение о сносе пристройки.

Таким образом, в процессе исследования обстоятельств, имеющих юридическое значение для признания права собственности на самовольные строения, необходимо выяснять следующие вопросы: соответствует ли возведенное строение по размеру площади, этажности и другим данным утвержденному проекту, если такой проект имеется, и являются ли эти отступления существенными; как повлияли допущенные нарушения на планировку, застройку и благоустройство данной улицы, района, на удобства содержания смежных участков и пользования находящимися на них объектами недвижимости; в чем выразились нарушения строительных и других обязательных норм и правил, являются ли эти нарушения грубыми и как они повлияли на прочность и безопасность конструкций дома; соблюдены ли необходимые противопожарные, санитарные и другие обязательные нормы и правила.

Вступившие в законную силу судебные решения о признании права собственности на самовольную постройку являются основанием для государственного технического учета и технической инвентаризации, а также для государственной регистрации прав на недвижимое имущество.

В этой связи в резолютивной части решения должны содержаться необходимые сведения: указание на признание права собственности на самовольную постройку, на адрес (местонахождение) объекта недвижимости, его наименование и назначение, площадь, идентификационные данные из паспорта технического учета, а если объект находится в общей долевой собственности – доли в праве в виде правильной простой дроби.

С учетом изложенного, судебная коллегия рекомендует судьям в данных случаях излагать резолютивную часть решения по следующей примерной форме:

«Признать за Ивановым И.И. право собственности на самовольную постройку – жилой дом, расположенный по адресу: г. Новосибирск, ул._____ дом №____, общей площадью _____ кв.м., жилой площадью _____кв.м. и площадью помещений вспомогательного использования кв.м., в составе следующих помещений, согласно поэтажному(ым) плану(ам) и экспликации по состоянию на «_____ » _____200___г., составленным

Новосибирским филиалом ФГУП «Ростехинветаризация»:

№ 1 – прихожая площадью _____кв.м.

№ 2 – коридор площадью _____кв.м.

№ 3 – жилая комната площадью _____ кв.м.» и т.д.

Оформленная таким образом резолютивная часть решения позволит без каких-либо препятствий подготовить соответствующие технические документы на объект недвижимости, а собственнику осуществить государственную регистрацию права собственности на него.

Справку составил судья
Новосибирского областного суда
Лещенко В.Г.

Есть старый анекдот: на восторженный возглас клиента: «Просто не знаю, как и благодарить Вас, господин адвокат?!», — адвокат, пожав плечами, сухо ответил: «С тех пор, как финикийцы изобрели деньги, это не проблема». В действительности проблема есть, причем именно у адвоката. Обладая известной самостоятельностью в оценке своего труда, адвокат (или другой специалист, оказывающий юридические услуги), должен определить стоимость своих услуг с учетом многих, часто противоречивых обстоятельств. Как учесть свои интересы и интересы клиента, какой критерий оценки труда избрать? На эту деликатную тему высказывается адвокат из г. Волгограда Р.Г. Мельниченко.

Правовые и маркетинговые основы установления размера адвокатского гонорара

Цена услуги адвоката – это размер его гонорара. В условиях рынка она формируется по рыночным законам и в основном носит договорный характер, основанный на спросе и предложении. Определение стоимости адвокатской услуги зависит от двух факторов. Во-первых, финансовые отношения клиента и адвоката должны соответствовать адвокатской этике, и, во-вторых, обеспечивать адвокату основу его финансового благополучия.

Рассмотрим этические правила, выработанные и закрепленные в ходе адвокатской практики, которыми адвокат обязан руководствоваться при финансовых отношениях со своим клиентом.

Правило затраченного труда. В основе адвокатского гонорара лежит затраченный труд, а не результат. Предметом договора между адвокатом и доверителем является не результат (например, положительное решение суда по делу), а сама деятельность по предоставлению юридической помощи. Адвокат может считаться надлежаще исполнившим свои обязательства, если он совершил все указанные в соглашении с клиентом действия. При этом отказ доверителя от оплаты фактически оказанных ему услуг не допускается.

Например, клиент отказывается оплатить адвокату гонорар, ссылаясь на то обстоятельство, что суд полностью отказал в иске по делу, в котором участвовал адвокат.

Pactum de quota litis. Адвокат ограничивается в заключении pactum de quota litis. Под понятием «pactum de quota litis» подразумевается соглашение, заключаемое между адвокатом и клиентом до вынесения заключительного решения относительно находящегося в разбирательстве дела, в котором клиент является одной из заинтересованных сторон. Заключая соглашения с подобными условиями, клиент обязуется в случае вынесения решения в его пользу выплатить адвокату вознаграждение в виде денежной суммы или какой-либо другой форме. В поверенном праве России включение подобного условия в соглашение с клиентом ограничено. Согласно правилам адвокатской этики адвокату следует воздерживаться от заключения соглашения о гонораре, при котором выплата вознаграждения ставится в зависимость от окончания дела в пользу доверителя. Это правило не распространяется на имущественные споры, по которым вознаграждение может определяться пропорционально цене иска в случае успешного завершения дела.

Например, в соглашение с клиентом нельзя включить следующее условие: «В случае назначения клиенту наказания, не связанного с лишением свободы, адвокат получает премию в размере 50 000 рублей».

Свобода определения размера гонорара. В поверенном праве отсутствуют верхние и нижние рамки размера адвокатского гонорара. Гонорар адвоката определяется соглашением сторон и может учитывать объем и сложность работы, продолжительность времени, необходимого для ее выполнения, опыт и квалификацию адвоката, сроки, степень срочности выполнения работы и иные обстоятельства. Единственным важным условием при этом является требование о том, чтобы размер гонорара адвоката был заранее известен клиенту в полном объеме.

Запрет уступки денежного требования к клиенту. Адвокат не может уступить право денежного требования к доверителю по заключенному между ними соглашению кому бы то ни было. Если по общему правилу кредитор имеет право уступить свое требование без согласия должника, то по финансовому обязательству между адвокатом и клиентом это запрещено.

Например, клиент отказывается оплатить уже оказанную адвокатом услугу. Адвокат не может «продать» этот долг лицам, профессионально занимающимся возвратом долгов. Он должен или простить долг клиенту, или самостоятельно решить эту проблему.

Предварительная выплата гонорара. Адвокат не только имеет право, но и должен стремиться к получению своего гонорара авансом. Это связано с минимизацией риска отказа клиента от оплаты оказанных ему адвокатских услуг. В случае неосуществления клиентом предварительной выплаты адвокат вправе отказаться от дальнейшего участия в разбирательстве дела или от предоставления услуг клиенту.

Ограничение присвоения предмета спора. Адвокату запрещено любым способом приобретать в личных интересах имущество и имущественные права, являющиеся предметом спора, в котором адвокат принимает участие в качестве лица, оказывающего юридическую помощь.

Например, адвокат участвует в споре по поводу недвижимости. При этом он не может, воспользовавшись ставшей известной ему информацией и своим влиянием на клиента, стать собственником этого предмета спора.

Исключением здесь будет являться случай, когда доверитель добровольно предоставляет такое право адвокату. Это обстоятельство должно быть конкретно указано в соглашении между доверителем и адвокатом.

Запрет долговой зависимости от клиента. Адвокат не должен ставить себя в долговую зависимость от доверителя. Это положение не относится к гонорару адвоката.

Запрет залога. Адвокату запрещается принимать от доверителя какое-либо имущество в обеспечение соглашения о гонораре.

Например, клиент на момент обращения не имеет финансовой возможности оплатить услуги адвоката. Он предлагает адвокату в залог свою квартиру. Адвокат обязан отказаться от этого способа обеспечения обязательств.

Второй аспект определения стоимости адвокатской услуги – маркетинговый. Проблема ценообразования – одна из наиболее острых проблем, стоящих перед адвокатами. К сожалению, цены на адвокатские услуги

устанавливаются сегодня хаотично. За одну и ту же услугу разные адвокаты могут запросить вознаграждение, размер которого будет различаться в несколько раз. Адвокаты интуитивно определяют свою финансовую стратегию по отношению к клиенту, и не всегда этот выбор удачен.

Определим некоторые основные цели финансовой стратегии адвоката.

Окупаемость адвокатской деятельности. Гонорар позволяет адвокату существовать на рынке услуг. Подавляющая часть адвокатов покидает корпорацию в связи с недостаточностью средств на свое содержание в этом сообществе.

Поддержка статусности. Если адвокат не является известным специалистом, клиент должен узнать и понять его статус. Цена в этом случае выступает инструментом позиционирования услуг, т.е. она придает адвокату определенный статус на рынке правовых услуг. Адвокатские услуги не всегда явны и обычно потребляются в момент их приобретения. Так как у них нет физических качеств, клиенты имеют тенденцию принимать услуги как должное или просто затрудняются в определении их ценности. Фактически клиент часто использует цену как индикатор качества обслуживания.

Отсев нежелательных клиентов или дел. Адвокат зачастую использует финансовый механизм для отказа от неподходящих ему дел. Назначая клиенту цену за свои услуги, явно не удовлетворяющую клиента, адвокат перекладывает на него бремя отказа от дальнейшего сотрудничества.

Удержание или захват доли рынка юридических услуг. Используя ценовой фактор, адвокатская фирма и адвокат могут продвигать свои услуги на рынке или удерживать свой устоявшийся рынок от попыток захвата его другими юридическими фирмами.

В ходе своей деятельности адвокат может установить цены значительно ниже, чем конкуренты, на уровне конкурентов, выше цены конкурентов. Вопрос состоит в том, какую стратегию он должен использовать. Этот вопрос встает не только в начале деятельности адвокатской фирмы, но и при вхождении на новый сегмент рынка юридических услуг.

Существует множество подходов к формированию гонорарной практики адвокатов. С точки зрения маркетинга адвокат может использовать следующие стратегии ценообразования на свои услуги: стратегию высоких цен, стратегию средних цен, стратегию низких цен, стратегию сверхнизких (демпинговых цен), стратегию целевых цен, стратегию неизменных цен, стратегию изменяющихся цен, стратегию льготных цен, стратегию цен относительно отражения в них качества услуг, стратегию гибких цен; стратегию скидок с цен, стратегию дискриминационных цен, смешанные стратегии.

Этот перечень не является исчерпывающим, так как различные ситуации диктуют различные условия ценообразования.

Стратегия высоких цен применяется в отношении неискушенных или состоятельных клиентов, для которых при обращении к адвокату важны не только качество услуги, но и стремление подтвердить свой имидж за счет уплаты адвокату подчас явно завышенного гонорара. Эта стратегия позволяет максимизировать доход адвоката. Однако она имеет и свои минусы. Так, неискушенный клиент в дальнейшем может узнать, что такого же уровня услуги

других (не менее опытных) адвокатов стоят меньше, либо адвокат не сможет добиться ожидаемого от него результата, и тогда разрыв между уплаченной ценой услуги и ее качеством обретет для клиента особую остроту. Такой клиент вряд ли еще раз обратится к этому адвокату, более того, он может стать источником негативной информации об адвокате, что отрицательно скажется на имидже и будет способствовать сокращению числа клиентов. Кроме того, в момент обращения к адвокату клиент находится в особом состоянии. Перед ним стоит проблема, требующая немедленного положительного разрешения (привлечение к уголовной ответственности, имущественный спор и т.п.). В этот момент клиент готов уплатить явно завышенный гонорар. Однако по разрешении ситуации клиент выходит из этого состояния и начинает подозревать, что сделка с адвокатом была для него кабальной. Отсюда большое количество исков клиентов к своим бывшим адвокатам по поводу завышенного размера их услуг.

Стратегия высоких цен дает хорошие результаты, если:

- высокая цена поддерживает статус высокого качества услуги;
- наблюдается высокий устойчивый спрос со стороны большого числа клиентов, малочувствительных к цене (в основном это состоятельные клиенты);
- разница между высокой и нормальной ценой невелика;
- конкуренция ограничена (например, в небольших населенных пунктах, где всего один или несколько юристов);
- спрос на услуги выше предложения.

Чем больше вышеперечисленных признаков имеют место, тем более эффективной будет эта стратегия.

Стратегия средних цен заключается в ориентации на среднерыночные цены. Сложность применения этой стратегии заключается в том, что каких-либо официальных котировок ставок не существует и понятие «среднерыночная цена» весьма условно. Для использования этой стратегии необходимо выяснить среднюю стоимость адвокатских услуг в регионе.

Достоинства этой стратегии состоит в том, что она менее подвержена рискам потерь доходов в будущем по сравнению со стратегией высоких цен. Кроме того, если клиент заранее предполагает среднюю цену за услуги, предоставляемые адвокатом, это не отпугнет его из-за страха вынужденного отказа от сотрудничества с адвокатом из-за недостаточности своих финансов.

К недостаткам этой стратегии можно отнести недополучение определенной прибыли на конкретном отрезке времени. То есть клиент мог позволить себе большую стоимость адвокатских услуг. К недостаткам этой стратегии можно отнести и ее некоторую унифицированность, которая не свойственна адвокатской деятельности.

Стратегия низких цен сводится к предложению качественных услуг по несколько заниженным в сравнении со среднерыночными значениями ставкам, однако достаточным, чтобы не только покрыть стоимость ресурсов, затрачиваемых адвокатом на ведение дела, но и обеспечить ему определенную прибыль. Такая политика в долгосрочной перспективе является эффективной, так как выбор среднестатистического клиента определяется как раз этими двумя параметрами – качеством и ценой. При одинаковом качестве предлагаемых

услуг выигрывает тот, кто продает дешевле.

Стратегия низких цен может использоваться адвокатскими фирмами с целью проникновения на новый рынок (другой город, район, область), увеличения своей доли на местном, уже освоенном рынке правовых услуг, привлечения клиентов.

Стратегия сверхнизких (демпинговых) цен может применяться адвокатом на стадии «раскрутки» своей фирмы или при завоевании нового сегмента рынка (например, рынка юридических услуг соседнего района) с целью массового привлечения клиентов. В этом случае адвокат работает по ценам, которые могут быть ниже затрат на ведение дела. Стратегия эффективна в краткосрочный период времени.

Стратегия целевых цен (или целевой прибыли, целевого дохода) преследует своей целью определенный размер прибыли: например, высокая прибыль в течение какого-либо конкретного года, удовлетворительный объем прибыли в течение ряда лет. При реализации данной стратегии могут меняться количество оказываемых услуг и цены, но запланированный размер прибыли должен быть обеспечен.

Стратегия неизменных цен заключается в стремлении адвоката установить и сохранять на протяжении длительного времени неизменные цены на свои услуги. В случае роста издержек адвокат вместо пересмотра цен в сторону увеличения изменяет состав услуг, уменьшает время на оказание услуг и т.д. При этом предполагается, что клиент предпочитает такие изменения росту цен. Данную стратегию можно применять к отдельным группам клиентов, которые крайне чувствительны к изменению цен. Она будет наиболее эффективна только на развитом рынке юридических услуг.

Чувствительность клиентов к уровню цен определяется такими факторами, как уникальность услуги, затраты на переключение на услуги другого юриста, затрудненность сравнений, оценка качества через цену, дороговизна услуги, мера «справедливости» цены, значимость конечного результата.

Стратегия изменяющихся цен заключается в изменении адвокатом цены услуги, как только произошло изменение издержек и спроса. Она применима лишь на развитых, высококонкурентных территориальных рынках правовых услуг. Чтобы использовать эту стратегию, адвокат должен держать руку на пульсе изменений на рынке, пристально следить за конкурентами.

Стратегия льготных цен заключается в том, что на самые «ходовые» услуги адвокат устанавливает цены ниже нормальной рыночной цены. Цель такой стратегии – привлечение клиентов в надежде, что после потребления какой-либо услуги они приобретут другие услуги. Однако надо иметь в виду, что эта стратегия может оказаться неподходящей на длительное время, так как клиенты станут воспринимать заниженные (льготные) цены как нормальные.

Стратегия цен относительно отражения в них качества услуг заключается в том, что адвокат при определении цены услуги всегда оценивает ее качество. Высокое качество в большинстве случаев означает высокую цену. Уровень цены может служить базой оценки качества предлагаемой услуги. Цена нередко используется как средство выделения услуги высокого качества из услуг обычного качества. Высокая цена на услуги может служить инструментом

создания репутации адвоката, а также быть источником получения дополнительного дохода.

Стратегия гибких цен сводится к тому, что адвокат меняет цены на свои услуги в зависимости от способности клиента торговаться (от его покупательской силы). Клиенты, которые могут торговаться, платят более низкие цены, чем те, кто не умеет этого делать. Такие клиенты, как правило, хорошо осведомлены о ценах на услуги у других адвокатов. Эта стратегия применяется на высококонкурентных территориальных рынках.

Стратегия скидок заключается в том, что при определенных рыночных ситуациях адвокат для укрепления положения на рынке использует различные скидки со своих обычных цен. Можно выделить несколько видов скидок:

- скидки с цены за покупку большого количества услуг устанавливаются с целью сохранения максимально возможного объема предоставляемых адвокатом услуг. Например, стоимость составления искового заявления в пакете услуг по ведению гражданского дела в суде будет намного ниже, чем разовое написание этого юридического документа;
- бонусные скидки предоставляются постоянным клиентам. Адвокат знаком с поведением постоянного клиента по предыдущим делам. Это очень важно с позиции установления цены на адвокатскую услугу в связи с тем, что основные временные и эмоциональные затраты адвоката приходится на общение с клиентом (обычная продолжительность и комфортность разговора с клиентом, исполнительность клиента и т.п.). Если адвокат уверен в отсутствии проблем со своим постоянным клиентом, он может снизить для последнего стоимость своих услуг;
- специальные скидки делаются для клиентов, в которых адвокат особенно заинтересован. Например, адвокату предлагается вести «громкое» дело. В этом случае участие адвоката в процессе будет ему хорошей рекламой. Именно поэтому целесообразно сделать скидку своему клиенту с целью получить дело;
- льготные скидки устанавливаются в целях стимулирования сбыта определенных видов адвокатских услуг.

Итак, приведенная стратегия скидок с цен может применяться как для увеличения доли рынка, так и для ее удержания.

Стратегии дискриминационных цен заключаются в том, что адвокат учитывает не различия в издержках, а различия в потребителях, услугах, месте, во времени и т.д. Как правило, размеры издержек по исполнению поручения клиента для адвоката невелики. Основная сумма гонорара является чистой прибылью адвоката. Именно из-за этой части гонорара и следует применять стратегию дискриминационных цен.

Установление дискриминационных цен осуществляется в следующих формах:

- установление цен на услуги с учетом финансового состояния клиента. Для адвоката важно установить такую стоимость своей услуги, которую может финансово позволить себе конкретный клиент. То есть адвокат должен оценить финансовое состояние клиента. Если адвокат завысит цену своей услуги, клиент от нее откажется из-за невозможности оплаты. В случае заниженной цены клиент также может отказаться от услуги, посчитав адвоката «дешевым».

Существует несколько стратегий определения «стоимости» клиента: внешний вид, место работы, состав семьи, суть дела клиента;

- установление цен для рекомендованных клиентов. Достаточно часто к адвокату обращаются клиенты по рекомендации других бывших клиентов адвоката. В этом случае целесообразно завысить стоимость услуг как минимум на четверть по сравнению со стоимостью уже оказанных услуг первичным клиентам-рекомендаторам;
- установление цен с учетом вариантов оказания услуг. Существуют достаточно затратные элементы в процессе оказания адвокатской помощи. Это относится к адвокатскому расследованию (обращение с адвокатскими запросами, выезд на место происшествия и т.п.). Как правило, эти действия не относятся напрямую к юридической деятельности, но занимают у адвоката много времени для их совершения. Если клиент берет на себя обязанность относить запросы адвоката, осуществлять фотосъемку, беседовать со свидетелями, стоимость адвокатских услуг будет одна. Если все это будет осуществляться адвокатом, стоимость услуг должна быть, как минимум, вдвое выше;
- установление цен с учетом местонахождения. Например, оказание услуг на дому, т.е. выезд к нетранспортабельному клиенту. Адвокат закладывает в цену услуги фактор отдаленности места оказания услуги от места нахождения своей конторы. Естественно, стоимость судебного процесса в районе нахождения адвокатской конторы будет ниже, чем процесса, проходящего в отдаленном районе или вообще в другом городе.

Смешанные стратегии включают в себя те или иные из вышеперечисленных стратегий. Их огромное множество, так как в зависимости от сложившейся ситуации адвокат может применять сочетание различных ценовых стратегий. Причем следует отметить, что в большинстве случаев применяются именно смешанные стратегии, так как редко складываются идеальные условия для реализации какой-либо одной.

На рынке юридических услуг развитых стран цена не является сильно доминирующим фактором конкурентной борьбы. Гораздо более важными для потенциальных клиентов при выборе юридического партнера оказываются степень доверия к юристу и гарантия качественного, конфиденциального и своевременного обслуживания.

Существуют разные способы формирования стоимости услуг адвокатов: работа за процент от коммерческой выгоды клиента, почасовая оплата и фиксированная плата за выполненную работу.

Процент от дела. При данном способе ценообразования адвокаты получают определенный договором процент от коммерческой выгоды клиента. Под коммерческой выгодой здесь понимается объем денежных средств, который получает клиент в случае успеха в правовом конфликте.

На первый взгляд такая система наиболее справедливая: адвокаты получают свой гонорар в случае успеха, т.е. за конкретный результат – извлечение клиентом коммерческой выгоды. Однако и клиенты, и адвокаты сталкиваются с определенными проблемами.

Проблема адвокатов заключается в том, что вся работа должна быть ориентирована на достижение результата. В случае неудачи на какой-нибудь из стадий реализации проекта юристы могут остаться без своего гонорара, даже

если эта неудача произошла не по их вине.

Проблема же клиентов в том, что, как правило, при данном способе ценообразования существует тенденция к завышению стоимости юридических услуг. Кроме того, зачастую у клиента срабатывает психология «неоплаченная услуга ничего не стоит».

В итоге мы имеем следующую картину: клиенты готовы отдать пусть большую часть своей коммерческой выгоды, но только по факту ее получения, а адвокаты готовы рисковать ради более высокой прибыли.

Такая форма оплаты применяется, как правило, в рисковых делах. Это прежде всего налоговые, долговые и имущественные споры. Чаще это не типовые, а специфические проекты.

Российский рынок в ценовом аспекте неструктурирован и изменчив, ставка процента колеблется от 5 до 45%. К основным факторам, определяющим уровень ставки, можно отнести:

- сложность дела (прямая зависимость);
- размер спора (обратная зависимость).

Ставка по крупным налоговым спорам составляет 10—15% экономического эффекта. По спорам, связанным с неустойками, процентами и убытками, ставка в среднем выше и достигает 25%. На рынке проблемных активов (споры с банкротами и т.д.) ставка колеблется около 45%. Вполне понятно, что уровень ставки процента растет в зависимости от степени рискованности дела.

Ключевыми составляющими элементами структуры стоимости являются предоплата, или авансовый платеж, бюджет проекта и гонорар успеха. При процентном виде ценообразовании существуют несколько форм оплаты:

1. вся оплата услуг осуществляется по факту завершения дела, а покрытие бюджета проекта ложится на исполнителя. В этом случае гонорар успеха самый высокий;

2. по договору выплачивается аванс, а бюджет проекта делится пополам между клиентом и исполнителем;

3. по договору выплачивается аванс (в среднем 25-30% суммы договора), клиент оплачивает и бюджет проекта. При таком варианте сумма гонорара успеха наименьшая.

Как мы уже отмечали, вопросы гонорара успеха урегулированы адвокатской этикой.

Почасовая оплата. Суть ее довольно проста: оговаривается часовая ставка работы адвоката, общее количество часов и по окончании проекта клиенту выставляется счет, в котором подробно расписано все время, затраченное консультантом на проект. Эта форма оплаты пришла в Россию с запада и постепенно приживается здесь, хотя многие клиенты все еще предпочитают указывать в договоре полную стоимость работ или процент от своей коммерческой выгоды.

Почасовая оплата гарантирует исполнителю то, что все время, затраченное на работу, будет оплачено, но в то же время он теряет возможность получить сверхприбыль по сравнению со способом ценообразования «процент от прибыли». Для клиента подобная система выгодна тогда, когда он может четко

контролировать работу адвокатов и уверен в их добросовестности.

Почасовая система оплаты применяется, как правило, в безрисковых делах. Часовая ставка довольно сильно отличается в западных и российских компаниях: ее размер зависит от квалификации юриста. Как правило, клиент не может повлиять на распределение времени работы, затраченного разными юристами.

По результатам исследований, в ведущих западных компаниях величина часовой ставки варьируется от 90 долл. для младшего юриста до 450-600 долл. – для партнера; час работы среднего специалиста стоит 200 долл.

В западных компаниях второго эшелона размер часовой ставки не превышает 400 долл. В лидирующих российских компаниях юристы берут за час от 100 до 250 долл.

Предложения от компаний по часовой ставке работы специалиста ниже 100 долл. являются либо демпингом, нацеленным на удержание конкретного клиента, либо сигналом о невысоком качестве оказываемых услуг.

Оплата за юридический продукт. Это форма оплаты за готовую схему, юридический продукт; иными словами – это сдельная форма оплаты. Самый простой и наглядный пример – составление адвокатом юридических документов и юридическое консультирование.

Стоимость готового продукта обычно определяется в результате комбинирования нескольких подходов. Во-первых, затратный подход – объем времени, затраченный на создание продукта – определяет себестоимость продукта. Например, на стоимость искового заявления будет влиять такое обстоятельство, как наличие у адвоката шаблона искового заявления по подобному делу. Во-вторых, важную роль играют уровень спроса на данный продукт и наличие конкурентных предложений; иными словами – рыночная конъюнктура. Например, составление жалобы в европейский суд по правам человека будет стоить дороже, чем составление кассационной жалобы именно из-за отсутствия конкуренции на этом рынке.

Существуют два случая, когда адвокаты прибегают к оплате за готовый юридический продукт:

- если имеется готовый типовой продукт, который после некоторой доработки может быть продан клиенту (например, база типовых договоров);
- в случае если в результате переговоров сторонам выгоднее договориться о фиксированной сумме.

Юридические продукты можно подразделить на «простые» и «сложные». К «простым» относятся типовые услуги, которые оказываются по одной методике и не сильно отличаются в зависимости от клиента (регистрация и лицензирование юридических лиц, составление шаблонных договоров и т.п.). Более «сложные» продукты – это те, которые требуют более глубокой проработки (исковые заявления).

Особняком среди юридических продуктов стоят правовые схемы и решения, например, оптимизационные налоговые схемы. Чем сложнее юридический продукт, тем менее структурирован рынок, цены на котором могут различаться в десятки раз.

Абонентское обслуживание. На рынке существуют и различные комбинации форм оплаты. Так, например, абонентское обслуживание – это

комбинация почасовой оплаты и оплаты за юридический продукт.

Клиент заключает с адвокатской фирмой договор на обслуживание, в договоре указывается ежемесячное количество часов работы адвокатов. Подписав договор, клиент получает готовый юридический продукт. Средний объем «качественного» абонентского обслуживания на рынке составляет 20-30 часов в месяц, а стоимость колеблется от 120 до 200 долл. в час.

Невозможно делать выводы об абсолютном превосходстве одной формы оплаты над другой. Использование того или иного варианта обусловливается обычаями делового оборота и рыночной конъюнктурой. Широкое распространение в России оплаты по схеме «процент от коммерческой выгоды» объясняется обилием рисковых дел и еще несформировавшейся структурой рынка. В то же время на устоявшихся западных рынках адвокатских услуг принята почасовая оплата, уменьшающая возможность получения сверхприбыли, но обеспечивающая стабильность денежных потоков.

Еще раз подчеркнем основную мысль стратегии ценообразования на услуги адвоката. Программы ценообразования для услуг адвоката требуют более творческих и интуитивных оценок, чем программы ценообразования для других продуктов. В ценообразовании адвокатских услуг часто используется дифференциация клиентов, когда разные клиенты платят разные цены за данную услугу. Здесь также применяется более интенсивно подход от спроса, чем подход от затрат, для того чтобы добиться максимума прибыли на основе уникальности характера адвокатской услуги.

Николай Андрианов,
адвокат, председатель Московской коллегии адвокатов «Ресурс»

Адвокатура в эпоху постмодернизма

Термином «постмодерн» на протяжении вот уже двадцати – двадцати пяти лет в широких кругах интеллектуалов Запада (ученых, политиков и их симбиоза – политологов) принято определять современное состояние культуры, науки, политики, общества в целом. В последнее время этот термин входит в речевой оборот их российских коллег. Дело тут не в моде, а в переоценке происходящего в собственной стране и в мире. В самом общем плане **постмодерн означает принципиальную невозможность создания единого объединительного проекта, доктрины или идеологии для любой из указанных областей.**

В общественно-политической жизни постмодерн предполагает безграничный плюрализм программ и противоборствующих групп интересов. Причем численность и, так сказать, общественный вес конкурирующих групп не имеет значения. Скорее даже наоборот – меньшинства требуют особого внимания и специального уважения. Все большее значение приобретают не интегрирующие проекты, а механизмы **ускоренной замены** обычаев, традиций, а также инструменты **непрерывной перерешаемости** принятых решений.

В сфере идей состояние постмодерна указывает на бесконечную множественность конкурирующих теорий и проектов при отсутствии научных критериев их обоснованности. И дело не в пренебрежении научными изысканиями, а в том, что сама «научность» оказалась под вопросом. Постмодерн в науке означает признание невозможности создания адекватной картины мира, что ставит под сомнение любые научные теории и прогнозы. Концепции и идеи предстают в виде **симулякров**, то есть либо искаженных образов действительности, либо выдуманных копий несуществующих оригиналов[1].

В области юриспруденции постмодерн формализовался в радикальном релятивизме, настаивающем на принципиальной невозможности конструирования универсальных научных концепций права, государства и общества. Как верно подметил известный ученый из Санкт-Петербурга И.Л.Честнов, с точки зрения постмодернизма само право «представляет собой мифически идеальный вымысел, за которым скрывается претензия одной социальной группы навязать свое видение реальности всем остальным социальным группам»[2].

Постмодернизм в искусстве – это безудержная эклектика и снижение стиля в угоду экспериментаторству. В общем – «голубое сало» в «черных квадратах».

---

[1] Понятие симулякра применительно к философии постмодерна разработано Ж.Делезом и Ж.Бодрийяром.

[2] И.Л.Честнов. Диалогическая онтология права в ситуации постмодерна. Правоведение, 2001 г., №3, с.47.

Похоже, процесс не обошел и адвокатуру. Этот уникальный, зародившийся и сформировавшийся в лоне Западной цивилизации институт начинает дробиться и утрачивать свою целостность. Причем не только в теоретическом, но и в практическом плане. Сначала наблюдалось условное, преимущественно теоретическое и, казалось, безобидное дробление адвокатуры, причем при активном участии либо молчаливом согласии самих членов адвокатского сообщества. Как-то незаметно вошел в обиход и приобрел привкус особой респектабельности термин «бизнес-адвокатура». «Бизнес-адвокаты» в свою очередь довольно быстро стали делиться на подвиды. Возникли некие «налоговые адвокаты», «корпоративные адвокаты» и даже «оффшорные адвокаты». Казалось бы, ничего страшного: разделение труда – процесс неизбежный. Верилось, что главные институциональные характеристики адвокатуры, в том числе ее независимость и корпоративная целостность, останутся в неприкосновенности. Гарантией этому был принятый в 2002 году Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – закон об адвокатуре). Пожалуй, лучший из имеющихся в мире аналогичных нормативных актов. В частности, в его статье 3 прямо определено, что одним из основополагающих принципов адвокатуры является принцип независимости, что адвокатура как институт гражданского общества не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления.

Однако случилось непредвиденное. Казавшиеся незыблемыми основополагающие принципы адвокатуры вдруг зашатались. Неожиданно в недрах Минюста зародилась идея создания государственных органов, обладающих полномочиями адвокатских образований. Вроде бы – для оказания юридической помощи малоимущим в удаленных районах. Причем для экспериментальной проверки идеи уже выделены средства. Если так оно и есть, то можно констатировать очередную безоговорочную победу постмодерна. Выковывавшийся на протяжении двух тысячелетий, многократно подтвержденный практикой в странах с самыми различными политическими режимами, закрепленный в законе об адвокатуре (ценой немалых усилий) принцип **независимости** адвокатуры испаряется прямо на глазах у изумленной публики. Ведь орган исполнительной власти (именно таковыми являются органы юстиции), наделенный присущими адвокатуре полномочиями по оказанию квалифицированной юридической помощи – это в техническом отношении вполне реальная конструкция. Но по отношению к адвокатуре в исторически сложившемся понимании этого института такая конструкция, состоящая из адвокатов-чиновников, – симулякр в чистом виде. Госадвокатура – это даже не искаженный образ, а копия несуществующего в природе оригинала. Вот мы уже и в постмодерне. Но вызов постмодерна требует ответа.

Обоснованию ответа на этот вызов вряд ли помогут ритуальные заклинания по поводу того, что адвокатура законодательно признана институтом гражданского общества (а значит – даже частичная передача ее функций государственному учреждению сомнительна с точки зрения закона). Отнесение адвокатуры к гражданскому обществу хотя и подчеркивает ее независимость от государства, но крайне уязвимо с точки зрения критики. В самом общем плане гражданское общество – это сфера частных интересов, разграниченных нормами права и стабилизированных ресурсами солидарности,

которые генерируются организационно сплоченными идентичностями. Таковыми являются различного рода общественные объединения и неформальные группы, стремящиеся к оказанию влияния на политическую и экономическую системы общества через соответственно политическое общество (партии, предвыборные блоки) и экономическое общество (профсоюзы, ассоциации предпринимателей). Эти общественные объединения и неформальные группы преследуют несовпадающие, часто взаимоисключающие цели и находятся в постоянном противоборстве друг с другом, а не только с властью. **Учитывая это, позиционировать адвокатуру защитником гражданского общества как некоей целостности – абсурдно и с теоретической, и с практической точек зрения.** Кроме того, необходимо учитывать, что адвокатура не является общественным объединением, члены корпорации в силу закона наделены специальной правосубъектностью, без адвокатуры невозможно функционирование судебной власти, то есть одной из ветвей власти государственной. Ранее мы неоднократно обращались к подробному рассмотрению факторов, не позволяющих рассматривать адвокатуру ни в качестве института, ни в качестве защитника (представителя) гражданского общества[3]. Особенно осложняет дело то обстоятельство, что статья 72 Конституции России прямо относит адвокатуру к совместному ведению Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. Такая конституционно закрепленная возможность законодательного регулирования вполне конкретного института лишает оснований причисление его к гражданскому обществу. В этой связи вернее было бы определить адвокатуру как **независимый институт, обеспечивающий коммуникативное и организационное взаимодействие между гражданским обществом и государством в сфере права и правосудия.** Такое определение согласуется с международными стандартами адвокатуры, которые предусматривают ее независимость не только от власти, но и от иных влияний, в том числе и от «общественного мнения». Это определение согласуется и с закрепленным в законе об адвокатуре принципом независимости.

В этой связи три группы аргументов могли бы составить **систему обоснования независимости адвокатуры** и невозможности включения ее в состав органов государственной власти (как и недопустимости наделения их присущими адвокатуре функциями). **Во-первых**, это – институциональные предпосылки адвокатуры как особой формы **социальной солидарности**, которую мы предлагаем именовать **искупительная солидарность** (обоснование этой понятийной модели следует ниже). Именно культурно-исторические основания этих предпосылок обусловили формирование адвокатуры как института, **независимого** от власти (как, впрочем, и от гражданского общества). **Во-вторых**, это – конституционно закрепленное определение адвокатской деятельности как квалифицированной юридической **помощи** (категория «помощь» не совпадает ни с понятием «услуги», ни с понятием «государственная служба»). Предусмотренное статьей 48 Конституции России право **каждого** (надо думать, независимо от тяжести обвинения, материального положения, обоснованности притязаний) на эту помощь

[3] См.: Н.В. Андрианов. Адвокатура и гражданское общество. Журнал «Адвокатские вести», 2001 г., №7, с.с 6-9; того же автора: Институт адвокатуры и гражданское общество. Ученые труды Российской академии адвокатуры. Выпуск 2, 2002 г., с.с. 67-94.; того же автора: Адвокатура как «доктрина». Адвокатские вести, 2005 г., №2, с.с. 10-14.

юридически закрепляет за адвокатской деятельностью статус особой формы социальной солидарности. **В-третьих**, это исторически обусловленная и законодательно закрепленная направленность квалифицированной юридической помощи на защиту исключительно **частных** интересов доверителей.

I. Наиболее существенные институциональные предпосылки адвокатуры как формы социальной солидарности.

1. Универсальный характер девиантного (отклоняющегося) поведения.

Усилиями исследователей в различных областях науки (биологии, психологии, социологии, криминологии) доказано, что все люди, хоть и в различной мере, склонны к девиантному (отклоняющемуся) поведению. Но известно это было задолго до открытий ученых. Именно для контроля и стабилизации отклоняющегося поведения человечество выработало такие институты, как системы нравственности, право, наказание. Но эффективность этих институтов всегда была относительной как раз потому, что склонность к отклоняющемуся поведению обусловлена природными особенностями человека. И уже в силу этого, помимо правового и иного институционного регулирования своей жизни, он нуждается в солидарном отношении со стороны своих ближних. Подчеркнем, не в снисхождении, а именно в **солидарном** отношении, поскольку склонность к отклоняющемуся поведению заложена во всех без исключения людях. Любого можно привести как к грандиозным достижениям, так и к высшей мере наказания (вариант – к тому и другому). И человек, как правило, находит это солидарное отношение, проявляющееся в форме **юридической помощи адвоката**.

2. Множественность систем нравственности.

Отклоняющееся поведение индивида заслуживает солидарного отношения не только в силу присущих каждому человеку биологических особенностей. В сложносоставных обществах одно и то же поведение человека может получать различную оценку не только у различных социальных групп, но и у представителей одной и той же социальной группы, коллектива и даже семьи. Это объясняется множественностью существующих в сложносоставных обществах систем нравственности. Причем в одном обществе доминировать может то одна, то другая система этических установок на протяжении жизни одного лишь поколения людей. Но строго индивидуальное понимание морали каждым гражданином является предпосылкой многочисленных нарушений правовых норм. Дело в том, что многие деяния, являющиеся в соответствии с законом уголовно-наказуемыми, вовсе не считаются предосудительными с точки зрения той или иной системы нравственных ценностей, субкультуры или коллективной идентичности.

Например, в различных группах современного российского общества легко обнаружить принципиально различное отношение к уклонению граждан от военной службы, к дезертирству, к уходу от налогообложения, к незаконному ношению оружия, к употреблению и хранению наркотиков, к взяточничеству и еще к длинному ряду уголовно-наказуемых деяний.

Нормы нравственности (так же, как и нормы права) обеспечивают выживание человеческого рода, и уже по этой причине бессмысленно делить их на плохие или хорошие, прогрессивные или реакционные. Однако для нас здесь важно другое. В современных сложносоставных обществах основанный на одной или **нескольких** системах нравственных ценностей выбор индивида, а значит его нравственный выбор, легко может вступить в конфликт с действующей системой позитивного права, включая и уголовное законодательство. Этот нравственный выбор (он безнравственен лишь с точки зрения другой, доминирующей в данный момент системы этических ценностей), коль скоро он сопряжен с нарушением закона, безусловно, должен повлечь ответственность, в том числе и уголовную. Но тогда он должен предполагать и солидарность со стороны общества, насыщенного (замутненного) различными, нередко противоположными, нравственными системами и подсистемами. Юридическая помощь адвоката – форма такой солидарности.

3. Эластичность права.

Другой внешней, не связанной непосредственно с биологическими особенностями человека, институциональной предпосылкой трансформации социальной солидарности в юридическую помощь служит своего рода эластичность систем законодательства. Имеется в виду, во-первых, относительность оценки деяния как противоправного, во-вторых, высокая динамика изменения норм материального и процессуального права во времени и пространстве, а, в-третьих, переменчивость социальной значимости и, соответственно, востребованности обществом одних и тех же норм закона на протяжении жизни одного поколения людей.

Приведем высказывание классика криминологии Э.Сазерленда: «Преступление относительно как с правовой, так и с социологической точек зрения. Оно имеет меняющееся содержание. Многие из ранних преступлений носили главным образом религиозный характер, и они занимали важное место вплоть до недавнего времени. Сегодня же очень немногие религиозные преступления включаются в уголовные кодексы».

Действительно, как справедливо отмечено крупнейшим французским мыслителем Э.Дюркгеймом, «достоверно установлено, что уголовное право вначале было главным образом религиозным»[4]. Об этом свидетельствует история почти всех древних народов. «У евреев, – пишет Э.Дюркгейм, – самые ужасные преступления – это преступления против религии... По Конфуцию и Мэнцзы, безбожие – это большее преступление, чем убийство. В Египте самое незначительное святотатство наказывалось смертью»[5]. Удивительно, но в «колыбели» западной цивилизации, на которую обычно ссылаются как на образец демократии – в Древних Афинах – смертная казнь полагалась не только за осквернение храмов, но и за «малейшее нарушение религиозных церемоний, иногда даже ничтожнейшее нарушение ритуала»[6].

Приведем лишь несколько примеров, подтверждающих стремительность темпов, с которыми меняются нормы законов в нашу эпоху (эпоху постмодерна). Так, с 1960 по 1997г., то есть за 37 лет, в Уголовный кодекс РСФСР было внесено

[4] Эмиль Дюркгейм. О разделении общественного труда. М.,1996, с.100.

[5] Там же, с. 101.

[6] Там же, с. 170.

около 700 изменений и дополнений. Причем в Уголовный кодекс внесено более 120 новых статей и исключено 47. При принятии в 1996 году нового Уголовного кодекса в его особенную часть было внесено около 70 статей, предусматривающих уголовную ответственность за «новые» преступные деяния. А вот пример из налогового законодательства. Со времени принятия в июле 2000 года Второй части Налогового Кодекса Российской Федерации и по декабрь 2004 года, то есть за четыре с половиной года, было принято 65(!) федеральных законов, внесших в нее дополнения и изменения. В среднем законодатель чаще, чем раз в месяц меняет налоговое законодательство. Это само по себе должно быть кошмаром для законопослушных граждан и субъектов хозяйственной деятельности. **Но законопослушных все меньше и меньше**. По данным ООН, преступность в мире прирастает на 5 процентов в год при росте населения в 1 –1,5 процента.[7]

Таким образом, оценка того или иного деяния как преступного всегда относительна и обусловлена культурно-историческими факторами, причем часто – соображениями политической целесообразности и даже элементарной расстановкой сил, ведущих борьбу за власть. Но для каждого отдельно взятого человека признание его преступником имеет не относительное, а абсолютное значение. И теоретическая возможность того, что совершенное им деяние в ходе исторического процесса вдруг перестанет рассматриваться как преступное, служит слабым утешением.

Разумеется, возможность воспользоваться помощью адвоката (причем возможность не теоретическая, а реализованная) также окажется слабым утешением в случае вынесения сурового обвинительного приговора. Но здесь есть одна вполне осязаемая грань. Провозглашая и обеспечивая право на адвоката даже при безусловной очевидности вины обвиняемого, общество до конца (в том числе в буквальном смысле – до исполнения смертного приговора, и даже после этого) сохраняет с ним **солидарную связь**. Это выражается не только в обязанности адвоката ставить под сомнение доказательства вины своего подзащитного, отыскивать доказательства его невиновности, добиваться смягчения приговора, даже если вина полностью доказана, а после его вынесения – снижения меры наказания, помилования и при определенных условиях – реабилитации, нередко даже посмертной. Все это является очень важным содержательным наполнением солидарной связи общества с судьбой обвиняемого. Но не менее важно то, что **право на адвоката символизирует никогда не признаваемую официально, но во всех сложносоставных обществах осознаваемую относительность преступлений**, во всяком случае очень значительной их части. А адвокат выступает своего рода **ритуальной фигурой**, через которую общество сохраняет солидарную связь с преступником. Причем главное здесь – не ожидаемая возможность исправления преступника (это не входит в задачу адвоката) и не вероятность исправления судебной ошибки (иногда адвокатам это действительно удается). **Ритуально-символическое назначение адвоката**, стоящего рядом с изобличенным и приговоренным преступником, можно выразить следующей фразой: вина подсудимого доказана, приговор справедлив, но велика вероятность и того, что грядущая эпоха его отменит.

---

[7] Там же, с. 83.

4. Наказание как избирательное возмездие.

В своей книге «Принципы криминологии» Э.Сазерленд приводит результаты опроса 1700 представителей среднего класса штата Нью-Йорк. Из них 99(!) процентов признались в совершении одного или более правонарушений, предусмотренных уголовным законодательством штата, причем каждое из них было достаточно серьезным, чтобы получить не менее одного года тюремного заключения. Причем 64 процента мужчин и 29 процентов женщин признали свою вину в совершении проступков, за которые грозило лишение всех прав гражданина[8]. Кстати, приведенные показатели подтверждают и вторичность предупредительной функции наказания.

Книга Э.Сазерленда написана в 1939 году. С тех пор наблюдался неуклонный рост преступности и в США, и в России. Отмечается и абсолютный рост числа нераскрытых преступлений. Отметим, что нераскрытые преступления – это те, что официально зарегистрированы правоохранительными органами. Но число незарегистрированных преступлений (например, по причине отсутствия заявлений потерпевших или необоснованных отказов в регистрации со стороны сотрудников правоохранительных органов), учитывая общую тенденцию роста преступности, также должно было возрасти. А это значит, что число лиц, совершивших нераскрытые преступления (а значит и не понесших наказания), по крайней мере не уменьшилось. По оценке ведущего российского специалиста в области криминологии В.В. Лунеева, хотя официально регистрируется в год порядка трех миллионов преступлений, в действительности, с учетом латентной преступности, их число должно составлять как минимум 15-18 миллионов, причем вполне реалистичной следует считать и планку 30 миллионов преступлений в год[9].

Получается, что задача неотвратимости наказания уголовных преступников в практическом плане изначально выглядит нерешаемой. Поэтому весьма избирательный характер изобличений преступников объясняется не только и не столько повышенной возможностью одних категорий граждан по сравнению с другими ускользать от уголовной ответственности, и даже не промахами оперативно-розыскных и следственных органов. Раскрываются в основном убийства и причинение телесных повреждений на бытовой почве, хищения в незначительных размерах, и т.д. Но представьте, что оперативно-розыскные, следственные и судебные органы стали безукоризненно справляться со своими задачами. Не слишком ли много граждан окажется тогда в местах заключения? Не слишком ли мало окажется таких, кто вообще не совершил ни одного преступления? И не слишком ли опасной тогда для самого общества окажется стопроцентная раскрываемость преступлений? По мнению В.В. Лунеева, если все реально совершаемые в стране уголовные преступления будут зарегистрированы, то наша система уголовной юстиции рухнет[10].

---

[8] Sutherland Edwin H. Principles of Criminology. Chicago – Philadelphia – New -York, 1939, p. 114. Цит. по: Э.А.Поздняков. Философия преступления. М., 2001 г., с. 162.

[9] См.: В.В.Лунеев. Уголовное законодательство и общественно опасные реалии.// Государство и право на рубеже веков (материалы Всероссийской конференции). Криминология. Уголовное право. Судебное право. М, 2001 г., с. 86.

[10] Там же, с. 86.

Как бы то ни было, но наказание остается одним из важнейших общественных институтов. Не его неотвратимость важна для общества. Главное в наказании – это функция **единодушного отвращения** к преступлению при помощи причинения страдания виновному. И совершенно прав Э.Дюркгейм, утверждая, что именно причинение страдания преступнику (а не иллюзия его исправления) сохраняет целостность общественной связи. Но в том-то и дело, что на страдание изначально обречены далеко не все, достойные страдания. Это несправедливо, а чрезмерная несправедливость всегда опасна для целостности общественной связи. Необходим компенсаторный институт, который был бы в состоянии сбалансировать **несправедливость избирательности наказания**. Юридическая помощь, предоставляемая адвокатами независимо от степени вины, общественной опасности содеянного и личности преступника, позволяет нивелировать эту несправедливость.

Предоставляя адвоката обвиняемому, общество как бы говорит ему: «Адвокат будет стараться отстаивать твои интересы всеми законными методами. Но велика вероятность того, что твоя вина будет доказана, и обвинительный приговор состоится. Наказание и твое страдание необходимо для сохранения общественной связи. В какой-то мере ты – козел отпущения. Другие тоже не без греха, но тебе не повезло – ты, в отличие от других, уличен в преступлении. Тем не менее, тебе гарантировано проявление **искупительной солидарности** со стороны далекого от совершенства общества. Она проявится в том, что твой адвокат будет отстаивать твои интересы, прилагая все силы, используя все знания. И даже после вынесения приговора он будет бороться за смягчение наказания, помилование, амнистию и, при возможности, реабилитацию, пусть и посмертную».

Таким образом, институциональное предназначение адвокатуры обусловлено также институциональным несовершенством наказания как избирательного возмездия за девиантное поведение.

II. Адвокатская деятельность как форма искупительной солидарности.

Перечисленные выше факторы предопределили формирование адвокатуры как уникального института в мировой истории. Предназначение этого института не сводится к профессиональному консультированию и представительству в области права и правоприменения. Этим может заниматься каждый получивший соответствующее образование юрист. **Уникальность адвокатской деятельности состоит в том, что она является проявлением искупительной солидарности всего общества с судьбой обвиняемого** независимо от того, будет или не будет он признан виновным в совершении преступления. В скобках добавим, что юридическая помощь в гражданском или арбитражном процессе, когда она предоставляется адвокатом, является проявлением солидарности общества с судьбой гражданина или организации независимо от того, каким будет судебное решение. Главный смысл искупительной солидарности состоит в том, что она направлена именно на **искупление несовершенства (греховности) природы человека и несовершенства создаваемых им институтов**. Это искупление осуществляется через юридическую помощь как особый вид связи между обществом и изначально склонными к отклоняющемуся поведению его членами.

Поскольку изначально, хотя и в разной мере, к девиантному поведению склонны все без исключения, фигура адвоката приобретает **ритуальный характер** и становится своего рода **символом солидарности**, напоминая всем членам общества о несовершенстве каждого из них, дефектности их институтов, изменчивости систем права и нравственности, относительности понятия «преступление» и избирательности наказания.

Именно поэтому статья 48 Конституции России определяет **адвокатскую деятельность как квалифицированную юридическую помощь**. Содержание этого конституционно закрепленного термина, будучи раскрытым через ряд положений закона об адвокатуре, высвечивает особую роль адвоката в отправлении правосудия. Именно термин «помощь», причем помощь доверителю (а не суду, не поискам «истины») наиболее адекватно отражает суть адвокатской деятельности и обуславливает особенности коммуникативного воздействия адвоката на суд.

Во-первых, благодаря принципам «адвокатской тайны», независимости и свободы выражения позиции по делу содержательная сторона коммуникативного воздействия адвоката на суд будет включать только ту информацию, которая максимально обеспечивает интересы доверителя. Как видим, здесь не идет речь о помощи адвоката суду, о предупреждении судебной ошибки, об участии в поиске истины, о борьбе за справедливость. Адресатом коммуникативного воздействия адвоката является суд, но объектом его **помощи** – доверитель. Поэтому недопущение **судебной ошибки** заботит адвоката лишь в той мере, в какой это соответствует интересам его доверителя. Более того, адвокат не только вправе, но и обязан (на законных основаниях) способствовать судебной ошибке. Это подтверждает содержащийся в законодательстве принцип адвокатской тайны, и, особенно – прямой запрет публично признавать вину доверителя, если тот ее отрицает. Поэтому **истиной** для адвоката в конкретном уголовном процессе будет либо признание доверителя невиновным, либо предельно мягкое наказание, либо помилование, либо (если доверитель – потерпевший) – вынесение обвиняемому наказания, на котором настаивает доверитель. А **справедливым** с точки зрения адвоката будет только тот судебный акт, который максимально благоприятен для доверителя.

Во-вторых, выполняя **ритуальную роль**, символизирующую солидарность гражданского общества с судьбой подсудимого, адвокат уже только через сам факт своего участия в процессе в «закодированной» форме взывает суд к проявлению милосердия. Разумеется, призыв к милосердию (при необходимости) может быть обращен адвокатом к суду и без всякой «зашифровки», напротив – в яркой, эмоционально-образной форме.

В-третьих, задачу поиска истины и вынесения справедливого (законного и обоснованного) приговора решает не адвокат, а суд. В силу этого суд действует в интересах общества в целом. Но, несмотря на это, ни общество (например, в лице СМИ), ни государство не вправе оказывать воздействие (давление) ни на суд, ни на адвоката. Даже если приговор покажется обществу чрезмерно мягким, и тем самым, казалось бы, будет совершена судебная ошибка и нарушена справедливость, то одновременно восторжествует искупительная солидарность. **Такого рода солидарность – это всегда оборотная сторона справедливости**.

Но справедливость без конкретного культурно-исторического наполнения и вне ценностной интерпретации (а систем ценностей в гражданских обществах как минимум несколько) всегда предстает бессодержательной, категорией. А вот искупительная солидарность – неотъемлемый элемент культуры гражданского общества. Поэтому в процессе коммуникативного воздействия адвоката на суд искупительная солидарность выступает как **постоянная величина** по отношению ко множеству переменных, в число которых входят и переменчивые категории справедливости, и относительные истины. Абсолютная истина – это то, во что веришь. Адвокат же верит не в справедливость, а в солидарность, служит не истине (и, кстати, не праву) – а интересам своего доверителя. Но это по плечу адвокату только тогда, когда он убежден в незыблемости, независимости адвокатской деятельности и невмешательстве в нее со стороны кого бы то ни было. Такой уверенности напрочь будет лишен выполняющий адвокатские функции государственный чиновник.

III. Адвокатура и защита интересов доверителя.

Посмотрим, на какую солидарность и в какой мере нацелен «постмодернистский» проект создания **государственных** адвокатских учреждений. Судя по всему, субъектами оказания «государственной» юридической помощи окажутся состоящие на государственной службе чиновники, главное предназначение которых в любую эпоху и независимо от политического строя – блюсти интересы государства. Это означает, что при организации защиты по уголовному делу госадвокат станет исходить из того, что борьба с преступностью является государственной задачей. Поэтому как государственный служащий он вынужден прежде всего учитывать интересы следствия, интересы прокуратуры (обвинения), интересы суда. На каком месте при таких условиях окажутся интересы подзащитного, в отношении которого выдвинуты обвинения, подкрепленные вескими (да даже и не слишком вескими) доказательствами? Окажется ли госадвокат в состоянии считать своей единственной задачей оказание максимально эффективной юридической помощи обвиняемому (подсудимому) или все-таки поспособствует заодно и борьбе с преступностью?

При представительстве интересов доверителя в гражданском или арбитражном процессе, когда противоположной стороной выступает государственная организация, госадвокат вынужден будет учитывать, что в случае высокой результативности его работы может пострадать государственный бюджет или, например, репутация власти. Как государственный служащий он непременно ощутит на себе давление заинтересованных государственных органов и, как минимум, утратит душевное равновесие. Но в этом случае частный интерес, то есть интерес доверителя, неизбежно пострадает.

В подтверждение этого вывода приведем данные социологических исследований. На адресованный государственным служащим вопрос о том, чьим интересам в их деятельности они отдают приоритет, 68,1 процента ответили, – государственным интересам, 73,6 процента – интересам населения в целом (то есть интересам общества). И только 13,2(!) процента в качестве наиболее приоритетных назвали интересы конкретных людей[11]. Приведенная статистика

[11] См.: Сырых В.М. Социология права. М., 2001, с.с. 106-107.

проливает свет на то, какими интересами руководствовался бы адвокат, будучи государственным служащим.

Итак, **госадвокат и юридически, и этически, и психологически интегрирован с государственным интересом.**

Но адвокатская деятельность как форма искупительной солидарности предполагает ориентированность исключительно на частные интересы доверителя. Анализ международных документов и действующего законодательства России полностью подтверждает этот вывод. Обратимся к одному из юридически наиболее значимых и имеющему фундаментальное значение для исследования проблем адвокатуры документу Организации Объединенных Наций «Основные принципы, касающиеся роли юристов», принятому восьмым Конгрессом Организации Объединенных наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшемуся в Гаване, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 года[12] (далее – Основные принципы).

Так, в разделе «Функции и обязанности» этого документа к числу главных функций юристов отнесено «оказание клиентам помощи любыми доступными средствами и принятие законодательных мер для защиты их или их интересов» (подпункт b пункта 13)[13]. В пункте 15 Основных принципов в качестве одной из основных обязанностей юристов определено строгое соблюдение интересов клиентов[14]. А из смысла пункта 14 Основных принципов следует, что защита доверителей соответствует интересам правосудия при условии, если юристы действуют независимо и добросовестно (разумеется, с соблюдением закона и норм профессиональной этики). Независимость и добросовестность в данном контексте прямо указывают на приоритет для адвоката законных интересов его доверителя над любыми другими интересами, даже если таковыми являются государственные или общественные.

Конституция Российской Федерации, российское законодательство, Кодекс профессиональной этики адвоката не только в полной мере учитывают рекомендации международных документов, но и содержат ряд развернутых положений, подтверждающих функциональную направленность адвокатской деятельности на защиту частных интересов доверителей.

В статье 48 Конституции Российской Федерации установлено: «Каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи». Данная статья структурно входит в Главу 2 Конституции (Права и свободы человека и гражданина). Из статьи 1 закона об адвокатуре следует, что, во-первых, на профессиональной основе квалифицированная юридическая помощь оказывается **адвокатами**. То есть вполне определенно установлен субъект оказания юридической помощи. Во-вторых, эта же статья в качестве цели оказания квалифицированной юридической помощи устанавливает защиту прав, свобод и **интересов** доверителей, а также обеспечение доступа к правосудию.

---

[12] См.: Основные принципы, касающиеся роли юристов. Приняты Восьмым Конгрессом Организации Объединенных наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшимся в Гаване, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 года. Права человека. Сборник международных договоров. Том I (часть первая) Универсальные договоры. Организация Объединенных Наций. Нью-Йорк и Женева, 1994 год, с.с. 372-379.

[13] Там же, с. 377.

[14] Там же.

Мы намеренно выделяем здесь термин «интересы». Дело в том, что права и свободы, будучи соотнесенными с конкретным доверителем, всегда обеспечивают персонифицированный интерес именно данного доверителя. Вне этого вполне осязаемого, ситуационно очерченного, то есть частного интереса права и свободы являются абстракцией, пусть даже текстуально зафиксированной. Права и свободы материализуются и персонифицируются только при пробуждении индивидуального интереса. Доступ к правосудию (еще одна законодательно установленная цель юридической помощи) также обретает смысловое содержание при проявлении конкретного частного интереса доверителя. Таким образом, из совокупного рассмотрения статьи 48 Конституции и статьи 1 закона об адвокатуре следует, что основным содержанием квалифицированной юридической помощи адвоката является защита основанных на правах и свободах интересов доверителя. А вот защита каких-либо публичных (общественных) интересов или интересов неопределенного круга лиц при оказании юридической помощи на адвоката не возлагается. При этом с защитой публичных интересов не следует путать законодательно закрепленную обязанность адвоката соблюдать законы при оказании юридической помощи.

Конечно, вполне обоснованным будет утверждение о том, что в направленности юридической помощи адвоката на защиту частных интересов доверителя и состоит закрепленный в Конституции и в законе об адвокатуре публичный интерес общества. Но в своей деятельности адвокат защищает все-таки не его, а индивидуальные интересы вполне конкретного, персонально определенного доверителя.

Далее. Статья 7 закона об адвокатуре устанавливает перечень обязанностей адвоката. На первое место в подпункте 1 пункта 1 этой статьи помещена обязанность «честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами». Подчеркнем, что на адвоката возложена обязанность не просто защищать, а именно **отстаивать** интересы доверителя. Этот термин указывает на особые волевые и эмоционально-психологические характеристики адвокатской деятельности. Отстаивание подразумевает не только честное, разумное и добросовестное выполнение адвокатом своей работы, но и способность к концентрации волевых и эмоционально-психологических усилий при защите интересов доверителя. Разумеется, в рамках закона и при соблюдении требований Кодекса профессиональной этики адвоката. Кстати, в статье 8 Кодекса установлено, что адвокат **активно** защищает права, свободы и интересы доверителей. Тем самым адвокатское сообщество продемонстрировало и юридически закрепило понимание того, что термин «отстаивание прав и интересов доверителя» предполагает особую волевую и психологическую настроенность адвоката.

Далее. В соответствии со статьей 13 закона об адвокатуре адвокат при принятии присяги торжественно клянется честно и добросовестно защищать права, свободы и интересы доверителей. Так что защита частных интересов является не просто обязанностью, а **клятвой** адвоката. А клятва –понятие не только юридическое, но и сакральное, символизирующее готовность к **самопожертвованию**.

Таким образом, онтологически присущей адвокатуре функцией является не просто квалифицированная юридическая помощь гражданам и организациям, **а квалифицированная юридическая помощь, направленная на защиту частных, персонально определенных и ситуационно очерченных интересов.**

Именно поэтому уникален сам институт адвокатуры и адвокат как главный, единственный и **независимый** субъект адвокатской деятельности. А вот членение адвокатов на «налоговых», «корпоративных» и «оффшорных» отдает вульгаризаторством и лишает адвокатуру уникальности. Ну а предполагаемое создание «государственной» адвокатуры вообще лишит этот институт всякого смысла. Впрочем, постмодерн найдет в этом новом симулякре еще одно подтверждение своего собственного существования.

В заключение следует отметить, что мировой истории известен лишь один случай создания государственной адвокатуры. Это случилось в 1781 году в Пруссии по личному настоянию Фридриха Великого. Но уже через двенадцать лет от этой затеи отказались ввиду многочисленных злоупотреблений «комиссаров от юстиции»[15]. Так может быть не стоит наступать на те же грабли, от которых на закате жизни получил в лоб грозный полководец? Ведь это необязательно даже для эпохи постмодерна.

[15] См. Филимонов Б.А. Защитник в германском уголовном процессе. М., 1997 г., с.с.9-10.

Г.В. Жукова, М.Ю. Пузырева,
адвокаты коллегии адвокатов
«Жуков и Партнеры» г. Новосибирска.

Коллизионная защита

Четкого юридического понятия коллизии в советском праве никогда не было. Отсутствует оно и сейчас. Упоминание о таком юридическом понятии можно обнаружить лишь в международном частном праве, да и то там о коллизии указано два слова – «коллизионная норма». Поэтому, чтобы понять внутреннее содержание этого понятия следует обратиться к словарю русского языка С.И. Ожегова, в котором коллизия определяется как ***столкновение каких-нибудь противоположных сил, интересов, стремлений*** (Словарь С.И. Ожегова, 19-е издание, исправленное, 1987 г.).

Такое определение коллизии представляет интерес не в чисто теоретически-правовом смысле, поскольку мы не намерены исследовать проблемы теории права в этом вопросе, и не для понимания проблем нормотворческой деятельности, а также не для получения представления в вопросах практики применения противоречивых норм какого-либо права.

Сегодня, когда жизнь сложна и многогранна, а юридическая деятельность извилиста как само российское законодательство, работа адвоката усложнилась многократно. Представляется, что сейчас адвокату недостаточно знать, что ему можно, а что нельзя. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», а также разработанный самой адвокатурой Кодекс профессиональной этики адвоката, призваны поднять престиж адвокатуры, социально-общественный и профессиональный статус адвоката. Однако, по нашему убеждению, они не дают ответы на то многообразие вопросов, которые возникают в адвокатской деятельности. Заполнить имеющийся вакуум призваны органы адвокатского сообщества России в лице Федеральной палаты адвокатов и региональных адвокатских палат. Но, представляется, этого недостаточно. Они развивают практику квалифицированной защиты, однако нельзя забывать и о развитии теории защиты, которую следует внедрять в практическую деятельность. Благо, возможности к этому у российской адвокатуры есть. В частности, активно действует Российская академия адвокатуры, в некоторых юридических вузах преподают курс по адвокатуре, изданы несколько учебников.

Тем не менее, продолжают существовать проблемные вопросы теории и практики квалифицированной защиты, поскольку ликвидировать за 4 года тот

застой юридической мысли, который имел место в постсоветское время, физически невозможно. Одной из таких проблем и является коллизионная защита. Особая актуальность развития теории и практики коллизионной защиты заключается в том, что сама коллизия, как правило, наносит большой ущерб судьбам подзащитных и достоинству адвокатуры.

Определяя понятие коллизии в адвокатской деятельности, важно, прежде всего, определить, каковы должны быть взаимоотношения между доверителем и адвокатом, ведь несовпадение их позиций есть своеобразная форма коллизии. Кто сегодня из адвокатов не сталкивался с такой проблемой, как выдвижение подзащитным не реальной с правовой точки зрения цели, или желания не правовым путем решить проблему, или использования такой тактики защиты, которая противоречит как закону, так и нормам профессиональной этики адвоката? Нередки случаи, когда доверитель настаивает на заявлении ходатайств о прекращении уголовного дела, об отводе следователю или судье, о рассмотрении дела судом в составе присяжных заседателей, о постановке конкретных исковых требований и пр., когда правовых оснований к этому не имеется. Хорошо, если доверитель выслушал разъяснение или совет и согласился. Несогласие же, как раз и влечет к возникновению коллизии.

Рассуждая на указанные темы коллизионной защиты, мы вольно или невольно сталкиваемся с вопросами профессиональной этики адвокатской деятельности, которая, по нашему убеждению, должна стать определяющим критерием в выборе тактики защиты и технике ведения дела. Мы не намерены акцентировать внимание на те бесспорные предписания адвокату о недопущении поддержки стремления подзащитного к незаконным способам защиты, расхождения их правовых позиций (за исключением случаев, при которых адвокат обосновывает необходимость применения закона о менее тяжком преступлении), ухудшения положения подзащитного или ведения защиты исходя из собственных интересов.

В адвокатской практике существуют более сложные вопросы, связанные с неопределенностью как наличия реальной коллизии и определением ее пределов, так и выработкой средств и способов ведения защиты в условиях неустранимой коллизии. Например, в нашей адвокатской практике имелись случаи, когда подзащитные настаивали на явно необоснованных ходатайствах, или сами заявляли их, требуя от адвокатов их поддержки. Ясно, что в подобных случаях адвокат зависим от позиции своего подзащитного, но поддержка такой позиции придает защите чисто формальный характер, поскольку представители стороны обвинения и суд понимают, что адвокат, поддерживая в этом подзащитного, вовсе не убежден или не может быть убежден в этом. На деле фактически получается вред интересам профессиональной защиты.

А.Ф. Кони считал, что *«расхождения адвоката со своим подзащитным возможны в вопросах правовой оценки фактов и по вопросам применения отдельных процессуальных средств защиты»* (А.Ф. Кони, «Нравственные начала в уголовном процессе», М., 1956 г.). Таким образом, в дореволюционное время такая коллизия между адвокатом и его доверителем допускалась. Нынче же, адвокату запрещается занимать по делу позицию, противоположную позиции доверителя, и действовать вопреки его воле, за исключением случаев, когда адвокат-защитник убежден в наличии самооговора своего подзащитного (подпункт 3 пункта 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката).

И исключений в этом правиле: по правовым или процессуальным вопросам не допускаются расхождения, не делается.

Кроме вреда профессиональной защите такое правило влечет и чувство неудовлетворенности у адвоката, который, понимая незаконность или необоснованность происходящего, чувствует себя «не в своей тарелке». Одновременно подобные ситуации не способствуют профессиональному признанию адвоката другими участниками судебного процесса, суда и иными заинтересованными лицами. Например, как будет выглядеть адвокат, когда он по просьбе подзащитного ходатайствует о прекращении уголовного дела за примирением сторон в случаях, не предусмотренных законом?

По нашему мнению, в таких случаях необходимо принимать все возможные меры для того, чтобы избежать столкновений, чтобы разногласия между доверителем и защитником не приводили к кардинальным расхождениям между их основными позициями. Для этого адвокат должен попытаться разъяснить подзащитному всю ошибочность его позиции. Но что делать, если доверитель не прислушивается к такому совету и продолжает настаивать на своем? Адвокат независим от доверителя в выборе средств и методов защиты, но в то же время защитник как представитель обвиняемого должен все свои основные процессуальные действия согласовывать с подзащитным и учитывать его мнение. Поэтому считаем необходимым для того, чтобы разрешить возникшую коллизию, нужно оформлять такие ходатайства от имени доверителя.

Эти случаи можно назвать издержками нашей профессии, хотя их пытаются обосновать высоким предназначением адвокатуры как института, защищающего права и свободы граждан. Однако профессиональная защита ничего общего не имеет с правозаступничеством, осуществляемым разными общественными организациями, действия которых не связаны с применением материального и процессуального права.

В адвокатской среде часто приходится слышать и о случаях возникновения противоречий в групповых делах. Такие противоречия возникают не только между доверителями. Это явление опаснее, когда на основе таких противоречий возникает столкновение интересов между адвокатами. В целях устранения или уменьшения ответственности доверителей их адвокаты строят защиту «за счет» других обвиняемых или подсудимых, неизбежно вступая в конфликт с их адвокатами.

Такие ситуации на руку представителям стороны обвинения, которые порой сами и являются инициаторами их возникновения. И как зачастую бывает, никто со стороны защиты от этого не выигрывает. Если и случаются успехи во благо отдельных лиц, то делается это в ущерб имиджу адвокатуры. В этом проявляется еще одна форма коллизии защиты – возникновение противоречий между интересами защиты конкретной личности и корпоративными интересами. Впрочем, эта коллизия мнимая, поскольку при оказании квалифицированной юридической помощи такой быть не должно.

По нашему мнению, искусство защиты по групповым делам как раз и заключается в умении найти убедительные доводы в пользу своего подзащитного, не содействуя при этом отягощению вины других обвиняемых. Еще на ранних стадиях защиты адвокат должен определить, имеется ли в данном деле коллизия, в чем ее сущность и какие меры следует принять, чтобы

устранить противоречия. Поэтому крайне важно совместное обсуждение между адвокатами позиции по делу с тем, чтобы по возможности выработать единую линию защиты. Если уже нельзя устранить противоречия, то следует стремиться, чтобы, по крайней мере, не обострять их, а тем более, не создавать новые.

В то же время мы понимаем, что в адвокатской практике имеются случаи, когда коллизия не устранима. Каковы же основания и пределы ведения защиты в таких условиях? По нашему глубокому убеждению, всякие действия защитника против других обвиняемых оправданы лишь тогда, когда без этого не может быть осуществлена в полном объеме защита своего доверителя. Действия адвоката в этом случае являются вынужденными, однако он тем самым выполняет свой профессиональный долг перед подзащитным. Иначе он поступить не может, ибо в противном случае он не только не поддерживает версию своего доверителя, но и тем самым оставляет его без защиты.

При противоречивых интересах обвиняемых большое значение имеет внешняя форма поведения адвокатов как к другим обвиняемым, так во взаимоотношениях со своими коллегами. Сдержанность, чувство меры и такта, корректность – это те основные параметры этического поведения адвоката, без соблюдения которых не может быть осуществлена профессиональная защита в условиях реальной коллизии.

О.В. Якименко
адвокат г.Новосибирска

Условия принятия адвокатом поручения на участие в суде в качестве представителя (на примере арбитражного процесса)

К объектам судебной защиты закон относит субъективные права и охраняемые законом интересы, ст. 2 АПК. Кроме того, ст. 46 Конституции РФ закрепляет, возможность судебной защиты как прав, так и свобод. По этому поводу В. М. Жуйков заметил: «с правами и свободами тесно связанные охраняемые законом итересы»[16] Иными словами, охраняемые законом интересы защищаются в судебном порядке наряду с субъективными правами и свободами. В частности, ст. 2 АПК РФ предусматривает, что самостоятельным предметом защиты по гражданским делам являются не только субъективные материальные права, но и охраняемые законом интересы лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность. Оказывая квалифицированную юридическую помощь гражданам и организациям в связи с их конфликтами, участвуя в любом виде судопроизводства, адвокат отстаивает, прежде всего частный интерес доверителя. По этому поводу И. Я. Фойницкий отмечал: «задача представительства по гражданским делам – служение частным интересам представляемого. Представительство в этом случае носит «резко очерченный частный характер»[17]. Однако защита частного интереса правовыми средствами приобретает публичный характер, ибо общество и государство заинтересованы в нормальном функционировании правовой системы, в неукоснительном исполнении законов как гражданами, так и должностными лицами и органами государства.

Защита прав и законных интересов, именно этой цели и служит адвокатура, приобретает значение важнейшей публичной функции в государстве, объявившим себя в ст. 1 Конституции РФ – правовым. Здесь важно отметить, что, несмотря на широкое использование категории «законные интересы» во многих отраслях российского права, законодатель не дает им определения. Отсутствует также, ее аутентическое и казуальное толкование. Нет общепризнанной дефиниции «законный интерес» и в доктрине. Данное обстоятельство, бесспорно, детерминирует продолжающуюся дискуссию по вопросу установления основных признаков данного феномена. Сегодня дискуссия приобретает практическую значимость, ибо законные интересы

[16] Жуйков В.М.Судебная защита прав граждан и юридических лиц. М.,1997. С. 303.
[17] Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Т.1. СПб. 1912. С. 480-481.

позволяют удовлетворять и защищать в юридически легитимном порядке многие вновь появившиеся с развитием общества интересы. Видимо, нет необходимости давать в законодательстве перечень интересов субъектов общественных отношений, да это просто невозможно сделать, поскольку охраняемые законом интересы являются многообразными, возникают в определенный период развития общества. Однако очевидным является то, что не все интересы субъектов общественных отношений могут быть гарантированы законом, поскольку не все они могут быть удовлетворены из-за отсутствия экономических возможностей государства. Более того, динамика общественных потребностей не совпадает с развитием объективного права. Таким образом, отсутствие у правоприменителя разъяснения термина «законный интерес» создает для него немалые трудности, ибо ему неизвестно, что просит защитить заявитель, поскольку нет легального разъяснения такого специфического предмета защиты, как охраняемые законом интересы. Данное обстоятельство негативным образом сказывается на результатах судопроизводства, качестве адвокатской деятельности, стабильности судебной практики, поскольку отсутствуют необходимые критерии для установления пределов удовлетворения интересов конкретных субъектов, что позволило бы им отграничить интересы законные от незаконных.

При определении законности требований доверителя, адвокат должен исходить из принципов деятельности адвокатуры, основным из которых является законность, то есть строгое следование требованиям закона – обязательное условие деятельности адвоката и адвокатуры. Это означает, что адвокат призван защищать подлинные (но не мнимые) права лица, не любые его интересы, а только законные. Не случайно в законе «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», четко изложено требование о том, что адвокат не вправе принимать от лица, обратившегося к нему за оказанием юридической помощи, поручение в случае, если оно имеет заведомо незаконный характер (п. 4 ст. 6). Средства и методы защиты должны быть основаны на законе. Адвокат не вправе в интересах клиента представлять в суд подложные документы, фальсифицированные доказательства, воздействовать на свидетелей и потерпевших, дабы склонить их к отступлению от правды и даче ложных показаний и т.п. Следовательно, адвокат не слуга клиента – он самостоятелен в выборе правовой позиции и средств защиты, при неизменном условии не вредить клиенту, всегда оставаться защитником его законных интересов (но не мнимых притязаний).

Представляя интересы доверителя в арбитражном суде, адвокату важно исходить из формулы: все законные действия адвоката порождают права и обязанности для его доверителя, в то время как все незаконные действия адвоката порождают обязанности лично для него самого.

Представительские полномочия адвоката возникают в связи с заключением соглашения между заинтересованным лицом (гражданином или организацией) и адвокатом. Вместе с тем не любое обращение заинтересованного лица является безусловным основанием для заключения соглашения и принятия адвокатом поручения на оказание юридической помощи. Это возможно при наличии определенных условий, совокупность которых, являющуюся основанием для заключения соглашения на оказание юридической помощи, принято называть правовой позицией.

Правовая позиция включает в себя две составные части – законность требований и их доказуемость. Законность требований (возражений) адвокат определяет с учетом правовой природы спора, его подведомственности, урегулированности возникшего отношения правовыми нормами. Оценивая нормативную урегулированность спорного отношения, следует учитывать не только наличие конкретной правовой нормы, но и возможность реализации аналогии, т.е. применение закона, регулирующего сходные отношения (аналогия закона), а при отсутствии и такового, использование общих начал и смысла отрасли права или российского законодательства в целом (аналогия права) (ст. 13 АПК). Принятие поручения на оказание юридической помощи по защите прав и охраняемых законом интересов соотносится с требованием закона о недопустимости их осуществления в противоречии с назначением этих прав (ст. 10 ГК РФ). Следовательно, важнейшим условием принятия адвокатом поручения на защиту прав и интересов лица, обратившегося к адвокату, является законность его требований. В большинстве случаев окончательный вывод о законности требований может быть сделан лишь в результате всестороннего исследования и оценки всей совокупности доказательств в процессе судебного разбирательства. Нередки случаи, когда требования, законность которых первоначально казалась весьма сомнительной, полностью удовлетворяются и отклоняются требования, казавшиеся вначале законными. В этой связи, нет оснований упрекать добросовестного адвоката в принятии поручения на защиту требований, которые впоследствии не признаны законными и в их удовлетворении было отказано.

По мнению автора, одним из условий принятия адвокатом поручения на ведение дела в суде является «принцип разборчивости», содержание которого обусловливает необходимость ответов на следующие вопросы: 1 .Во всех ли случаях адвокату можно вести дело? 2.Какими критериями адвокату следует руководствоваться при его выборе?

Процессуальное законодательство не устанавливает каких-либо критериев, лишающих адвоката возможности быть представителем в арбитражном суде, что, по мнению автора, является пробелом в праве, так как умолчание законодателя не отвечает принципам арбитражного судопроизводства. Существует необходимость закрепить правовые нормы, предусматривающие случаи при которых поручение на ведение дела не может быть принято адвокатом. В частности, адвокат не вправе представительствовать в суде, если:

- В рассмотрении дела принимает участие лицо, с которым он состоит в родственных (свойственных) отношениях;
- Он по данному делу ранее оказывал юридическую помощь лицу, интересы которого противоречат интересам лица, обратившегося с просьбой о ведении дела;
- Участвовал ранее в деле в качестве судьи, третейского судьи или арбитра, прокурора, свидетеля, эксперта, специалиста, переводчика, секретаря судебного заседания;
- Гражданское дело связано с уголовным делом, в котором он участвовал ранее в качестве потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, лица, производившего дознание, следователя, понятого или общественного

обвинителя;

- Имеет самостоятельный интерес по представительству интересов доверителя, отличный от интересов данного лица;

Данное предложение исходит из недопустимости ведения адвокатом дела при обстоятельствах, которые могут вызвать сомнения в его беспристрастности. Высказанные суждения не носят бесспорный характер, однако они могут быть полезными при дальнейшем развитии и совершенствовании института процессуального представительства в целом.

Так же, представляется, что принятие поручения на ведение дела, в исходе которого лично, прямо или косвенно, заинтересован адвокат, нельзя признать оправданным. Подобная ситуация может возникнуть, например, в тех случаях, когда адвокат находится в родственных (свойственных) отношениях со стороной в арбитражном процессе, а равно когда решение суда может в той или иной степени отразиться на правах и интересах адвоката (например, приобретение права собственности по договору и т. п.). Необходимо также учитывать, что наличие у адвоката какой-либо информации об обстоятельствах дела может повлечь вызов его в качестве свидетеля, чему воспрепятствует принятие поручения.

Нельзя не учитывать, что личный интерес адвоката в исходе дела неизбежно вызывает у него особое отношение к средствам и методам, применяемым при ведении дела[18], а также то обстоятельство, что участие адвокатуры в процессе отправления правосудия по самой своей природе – это деятельность в интересах других лиц, ввeривших адвокату защиту своих прав и интересов, следовательно, личная заинтересованность в исходе дела органически несовместима с функцией судебного представительства.

Особо тесный, доверительный характер отношений между адвокатом и клиентом, складывающийся при ведении дела в суде, создает своеобразный микроклимат, который накладывает отпечаток и на все последующие контакты между ними. Поэтому даже спустя длительное время после окончания процесса адвокат не может превратиться в процессуального противника бывшего клиента по другому делу и вести его против интересов своего прежнего доверителя. Это правило, выработанное адвокатской практикой оказанием квалифицированной юридической помощи, применительно к ведению гражданских дел, по нашему мнению, должно применяться и в условиях сегодняшнего дня. Поэтому, например, адвокат, защищавший обвиняемого, не вправе впоследствии выступать в арбитражном судопроизводстве на стороне его противника, равно как недопустимым было бы принятие поручения на представительство интересов потерпевшего, если ранее по другому делу адвокат являлся поверенным лица, привлеченного теперь к уголовной ответственности в качестве обвиняемого.

Не вправе адвокат принимать поручение и на ведение гражданского дела работников юридического лица против этой организации, с которой ранее был заключен договор на юридическое обслуживание если спорное правоотношение возникло в период действия этого договора. Все изложенное определяет негативный аспект решения адвокатом вопроса о возможности принятия им

[18] «Опыт показал, что в личном деле адвокат редко сохраняет хладнокровие, а следовательно, и сознание профессионального достоинства». См. М о л л о М. Правила адвокатской профессии во Франции. М., 1894. С. 89.

поручения на ведение дела в арбитражном суде. Установив отсутствие обстоятельств, препятствующих ведению дела во всех случаях, адвокат разрешает вопрос о возможности принятия поручения в зависимости от фактического и доказательственного материала данного конкретного дела. Однако предложение лица осуществлять представительство его интересов в суде отнюдь не обязательно для адвоката, оно может быть удовлетворено, по нашему мнению, лишь при определенных обстоятельствах.

Закон не устанавливает случаи обязательного судебного представительства адвокатом в арбитражном процессе, отсутствуют и нормы об оказании бесплатной юридической помощи. Законодатель лишь указывает в общей форме на право граждан и юридических лиц вести свои дела в суде через представителей-адвокатов (ст. 59 АПК).

Этот критерий выработан многолетней практикой участия адвокатов в арбитражном судопроизводстве и нашли свое выражение в понятии правовой позиции, наличие которой является необходимым условием для ведения адвокатом гражданского дела в арбитражном суде. Понятие правовой позиции по делу – этого conditij sine qua non (непременного условия) адвокатской деятельности по гражданским делам – включает различные элементы, обсуждение которых предваряет решение адвоката о возможности ведения дела. При этом, однако, необходимо учитывать, что исследование адвокатом этих моментов по конкретному делу должно определяться тем основным, решающим соображением, что оказание квалифицированной юридической помощи нуждающимся в ней лицам – это профессиональная обязанность адвоката, возложенная на него законом. Поэтому адвокат должен подходить к обсуждению требования клиента об оказании ему необходимой правовой помощи с особым вниманием и чувством большой ответственности, поскольку поспешное или недостаточно продуманное решение либо совет адвоката, могут вовлечь клиента в судебный процесс, реальных шансов на выигрыш которого не имеется, что повлечет потерю времени и материальные затраты, либо приведет к утрате клиентом своего права в случае, когда он последует совету адвоката отказаться от обращения в суд по мотиву бесперспективности дела, оказавшемуся ошибочным.

Далее рассмотрим элементы правовой позиции по делу, которые должен установить и проанализировать адвокат, чтобы принять правильное и обоснованное решение о возможности ведения гражданского дела в суде.

Законность спорного интереса, как уже отмечалось ранее – таков первый элемент правовой позиции: – Законны ли притязания и возражения лица, обратившегося за юридической помощью? – Основан ли спорный интерес на законе или он противоречит его предписаниям? Эти вопросы подлежат выяснению в первую очередь, для чего необходимо исследовать природу спорного правоотношения, материально-правовую основу требований и возражений сторон. «Обращение к нам клиентов, – писал Э. Пикар, – не просьба, а требование, от которого мы можем тогда лишь уклониться, когда очевидно, что законная поддержка и спор по поводу их требований невозможны»[19].

[19] П и к а р Э. Об адвокате (парадокс). М., 1898, с. 82.

При решении вопроса о законности спорного интереса адвокату важно учитывать наличие и принципиальную позицию норм материального и процессуального права в сочетании с интересами обратившегося лица. Так, представители коллегии адвокатов «Московский юридический центр», по одному из гражданских дел рассмотренных арбитражным судом, не имея правовой позиции по обоснованным требованиям истца, представляли интересы ответчика, безуспешно пытаясь опровергнуть правильную правовую оценку правоотношения сторон данную судом первой инстанции[20].

Вторым элементом правовой позиции является наличие необходимых доказательств по делу. На наш взгляд, недостаточно установить, что спорный интерес клиента основан на законе, сама законность притязаний либо возражений должна быть доказана. Поскольку согласие адвоката на ведение дела в арбитражном суде определяет принятие им на себя обязанности использовать предусмотренные законом средства и методы в целях обоснования правоты своего доверителя, он должен предварительно удостовериться в наличии необходимых для этого средств доказывания. Поэтому выявление правовой позиции по делу предполагает обсуждение вопроса о возможности представления доказательств в подтверждение тех фактических обстоятельств, на которых основываются притязания и возражения доверителя. Особое значение имеет исследование адвокатом возможных средств доказывания с точки зрения их процессуальной допустимости, т. е. дифференциации доказательств по их видам для использования в качестве средств подтверждения фактов. Обстоятельства дела, которые согласно закону должны быть подтверждены определенными доказательствами, не могут подтверждаться в арбитражном суде иными доказательствами (ст. 68 АПК).

Так, Арбитражный суд справедливо отказал в удовлетворении иска, в связи с предоставлением представителем коллегии адвокатов «Московский юридический центр» доказательств не основанных на законе[21].

Процессуальное значение этого правила, определяющее в ряде случаев возможность принятия поручения, очень велико. Оно касается, прежде всего самого распространенного в судебной практике вида доказательств – свидетельских показаний, которые закон в отдельных случаях не допускает в качестве средств подтверждения юридических фактов. Поэтому адвокат должен тщательно проанализировать спорное правоотношение, чтобы установить, какие средства доказывания могут оказаться пригодными для представления суду, и только при их наличии либо возможности их получения определить реальность защиты интересов клиента. Если, например, сделка, в отношении которой возник спор, согласно закону должна быть облечена в письменную форму (ст. 161 ГК РФ), несоблюдение этой формы лишает стороны права в случае спора ссылаться в подтверждение сделки на свидетельские показания, но не препятствует представлению иных доказательств (письменных, вещественных и т.д.). Так как в подобных случаях установленная законом письменная форма договора относится к процессуальному праву, являясь условием доказуемости

[20] Решение Арбитражного суда Новосибирской области по делу А45-933/02КГ34/39 от 13.03.2002 г.; Постановление Апелляционной инстанции Арбитражного суда Новосибирской области по делу А45-933/02КГ34/39 от 01.08.2002 г.;

[21] Решение Арбитражного суда Новосибирской области по делу А45-14367/02-КГ15/574 от 15.10.2002г.; Постановление Апелляционной инстанции Арбитражного суда Новосибирской области по делу А45-14367/02-КГ 15/574 от 26.12.2002 г.;

сделок, адвокат обсуждает вопрос о возможности использования иных, кроме свидетельских показаний, средств доказывания. Если в распоряжении доверителя имеются другие доказательства заключения сделки, (например, при отсутствии письменного авторского договора имеются: документы, свидетельствующие о принятии издательством рукописи и одобрении ее, включении в план)[22], адвокат может принять поручение на ведение дела. При отсутствии таких доказательств, правовой позиции по делу нет и, следовательно, защита интересов обратившегося лица бесперспективна.

Обсуждая вопрос о наличии правовой позиции по делу, следует учитывать, что в определенных случаях показания свидетелей не допускаются законом только как средство подтверждения сделки. Если же сделка была совершена и спор возникает по поводу соответствия ее содержания действительной воле сторон, свидетельские показания являются допустимым средством доказывания.

Например, фиктивность договора (в частности, когда сделка совершена лишь для вида, без намерения создать юридические последствия) может быть подтверждена любыми доказательствами, в том числе и показаниями свидетелей. Поэтому в подобных случаях препятствий для ведения дела не имеется и адвокат вправе принять поручение.

При исследовании доказательственной стороны правовой позиции от адвоката требуется тщательный и глубокий анализ конфликтной ситуации, большая осмотрительность и учет тенденций развития судебной практики, чтобы, с одной стороны, не упустить возможности использовать средства доказывания, способных, к примеру, подтвердить сделку при несоблюдении письменной формы и, с другой стороны, не переоценить значения документов, достаточных для доказывания определенных фактов, однако не свидетельствующих о наличии искомых прав и интересов. В некоторых случаях, прямо указанных в законе (например, ст. ст. 131, 161, 168 ГК РФ), письменная форма сделки является обязательной, она имеет конститутивное значение, и ее несоблюдение влечет недействительность сделки независимо от других письменных доказательств. В подобных случаях несоблюдение письменной формы сделки исключает возможность ее доказывания и, следовательно, правовая позиция по делу отсутствует, что должно быть разъяснено адвокатом доверителю.

Если согласно закону сделка должна быть оформлена в нотариальном порядке, несоблюдение этой формы влечет ее недействительность (ст. 163 ГК РФ). Однако из этого общего правила было бы неверно делать вывод, что во всех случаях нарушения предписанной законом нотариальной формы, адвокат не вправе принять поручение на ведение дела о признании такой сделки действительной, ссылаясь на отсутствие позиции по делу.

Установив наличие доказательств, относящихся к делу и допускаемых законом для подтверждения юридических фактов, адвокат производит отбор доказательственного материала с учетом достоверности фактов и доброкачественности средств доказывания. Заведомо недостоверные доказательства, ни при каких обстоятельствах не могут быть признаны адвокатом приемлемыми и представлены им суду. Если адвокату известно о

[22] См.: Чертков В. Л. Судебная защита прав и интересов авторов. М., «Юридическая литература», 1971, С. 71.

недоброкачественности средств доказывания, на которые рассчитывает клиент, либо о недостоверности тех фактов, на которых он основывает свои притязания или возражения, он констатирует отсутствие правовой позиции по делу и отказывает в принятии поручения.

Сложнее обстоит дело в том случае, когда достоверность доказательств для адвоката сомнительна. В арбитражном процессе использование адвокатом для подтверждения правовой позиции по делу вероятного заключения эксперта может оказываться весьма целесообразным и оправданным средством[23].

Анализ законности спорного интереса и строгий отбор доказательственного материала позволяют адвокату прийти к выводу о юридической перспективе дела, который является третьим элементом правовой позиции. Ведение адвокатом юридически безнадежного дела не только влечет за собой для клиента бесполезные и притом невосполнимые расходы и бесцельную трату времени, но и подрывает у суда доверие к адвокату, роняет достоинство и авторитет адвокатуры в целом. Помня об этом, адвокат должен откровенно сообщить клиенту о неблагоприятной перспективе процесса, о слабых и ненадежных звеньях его позиции и тех трудностях, с какими может быть сопряжено доказывание фактических обстоятельств, лежащих в основании его требований или возражений, чтобы клиент мог ясно представить себе возможный ход дела и принять решение начать или продолжать его ведение в суде. Конечно, оценка юридической перспективы дела неизбежно носит предварительный характер. При этом адвокат, предвидя ход судебного исследования, производит заранее анализ тех доказательств, которые будут выдвинуты перед судом, возможный результат их проверки в ходе судебного разбирательства, вероятность подтверждения доказательственных фактов, взаимную связь между ними и логический вывод о существовании обстоятельств, лежащих в основании спорного правового интереса.

Как показывает практика, действительный ход процесса иногда существенно отличается от этих предположений адвоката. Доказательства, кажущиеся вначале недостаточными и не вполне убедительными, в ходе судебного разбирательства приобретают порой неожиданную силу и значимость; некоторые факты, подтверждение которых связано со значительными трудностями, а то и вовсе невозможностью ввиду отсутствия необходимых доказательств, могут быть признаны другой стороной; процессуальный противник может оказаться недостаточно стойким и пойти на уступки либо допустит ошибки, предвидеть которые заранее вряд ли было возможно, но которые коренным образом изменят ситуацию в процессе; наконец, может претерпеть изменения судебное толкование правовых норм, регулирующих спорное отношение, и дело, казавшееся безнадежным, завершится вполне благоприятно.

Обсуждение вопроса о юридической перспективе дела предполагает строгий учет тенденций судебной практики по данной категории гражданских дел. Правильно оценить вероятный финал судебного спора, невозможно исходя только из законности спорного интереса и наличия необходимых доказательств для его утверждения перед судом. Если при этом не принимать во внимание складывающуюся линию судебной практики по разрешению споров

[23] См. : Речи советских адвокатов по гражданским делам, М. 1998 г. с. 159.

определенной категории, оценка юридической перспективы дела может оказаться по существу академической, а потому неверной.

Изучение и обобщение судебной практики – это познание общего явления. Целью этой деятельности для адвоката является не проверка законности и обоснованности конкретного судебного действия, а познание общих закономерностей при рассмотрении гражданских дел. По мнению А.В.Цихоцкого, судебная практика по гражданским делам – это обобщенный результат деятельности судов по применению права при рассмотрении и разрешении гражданских дел[24].

Учет тенденций судебной практики по определенной категории гражданско-правовых споров, конечно, не означает, что адвокат не вправе во всех случаях принимать поручение на ведение дела, если ряд других аналогичных дел не нашел благоприятного разрешения. Наоборот, последовательное и принципиальное проведение на всех стадиях процесса такого толкования закона, которое исходит из правильного понимания его содержания и смысла и в наибольшей степени соответствует природе правового института, регулирующего спорное отношение, может привести к успешному разрешению дела, перспектива которого представлялась не вполне благоприятной.

Настойчивая и целеустремленная борьба адвоката за правильное применение закона, обжалование судебных решений в апелляционном и кассационном порядке, когда адвокат убежден в том, что судебная ошибка является результатом неверного уяснения судом существа нормы материального права, приводит не только к пересмотру неправильно разрешенного дела, но и порой влечет за собой публикацию постановлений высших судебных органов на страницах юридической печати, что определяет в конечном счете новую линию судебной практики по гражданским делам[25].

Наконец, при обсуждении вопроса о возможности принятия поручения по делу адвокат должен учитывать, что гражданское судопроизводство завершается не провозглашением решения, а его исполнением. Конечная цель клиента по большинству гражданских дел, рассматриваемых арбитражным судом, состоит в реальном получении присужденного ему решением суда имущества или денег. Поэтому, обсуждая юридическую перспективу дела, адвокат должен иметь в виду не только вероятность успешной защиты интересов клиента путем утверждения его правоты перед судом и вынесения решения в его пользу, но и реальность исполнения решения суда.

Решение адвоката о возможности принятия поручения должно быть результатом строго объективного анализа наиболее вероятного хода процесса с учетом недостатков и слабостей в позиции клиента и самых сильных доводов и соображений противной стороны. Поэтому обсуждение юридической перспективы дела составляет необходимый элемент решения адвокатом вопроса

---

[24] См.: Цихоцкий А. В. Теоретические проблемы эффективности правосудия по гражданским делам. Новосибирск, 1997. С. 164.

[25] Решение Арбитражного суда Новосибирской области по делу № А-45-14383/2002 КГ21/671 по иску юридической консультации «Новосибирск адвокат» Коллегии адвокатов «Московский юридический центр» к ООО «ФОН-21» отменено Кассационной инстанцией в связи с неправильным применением судом первой инстанции норм материального права, а также несоответствием его выводов имеющимся в деле доказательствам. Постановление Федерального арбитражного суда Западно - Сибирского округа по делу № Ф04/4337-1708/А45-2002 от 27.11.2002г. г. Тюмень.

о наличии правовой позиции.

В научном мире существуют несколько иные, чем исследованные автором, мнения об элементах, составляющих правовую позицию по делу. Так, Г. Любарская считает, что представительство по гражданскому делу адвокат может осуществлять при условии: «...во-первых, спорный правовой интерес должен находить свое обоснование в нормах материального права, причем как непосредственно, так и путем применения закона по аналогии; во-вторых, для защиты и обоснования этого интереса могут быть представлены необходимые доказательства, подтверждающие спорное правоотношение; в-третьих, соответствие этих доказательств началу допустимости; в-четвертых, наступление срока требования»[26].

Не оспаривая существа изложенной концепции, следует отметить, что едва ли можно считать самостоятельными элементами правовой позиции допустимость доказательств и наступление срока требования. Допустимость доказательств является составной и необходимой частью доказуемости заявленных требований. «Наличие доказательств» предполагает именно наличие допустимых доказательств. Недопустимые доказательства не могут использоваться в процессе доказывания, а это равнозначно отсутствию доказательств вообще.

Заявление преждевременных исков, вытекающих из обязательств, срок исполнения которых не наступил и законом не предоставлено право требования их досрочного исполнения – это ни что иное, как заявление требований, не основанных на законе.

Совершенно очевидно, что юридическая перспектива определяется законностью требования (возражения) и наличием доказательств. Законность требований и их доказуемость являются составными частями «правовой позиции». Следовательно, понятия «правовая позиция» и «юридическая перспектива» по существу однозначны.

Исследуемый вопрос, позволяет прийти к выводу об условиях участия адвоката как представителя в арбитражном процессе, которые могут быть определены сведущим образом: **если по делу имеется правовая позиция, то адвокат может принять поручение на его ведение только в том случае, если он убежден в законности требований или возражений клиента, в подтверждение которых могут быть выдвинуты достоверные доказательства, допускаемые законом и полученные легальным путем, а также юридическая перспектива дела представляется благоприятной**. С учетом высказанного мнения, на взгляд автора, должна строиться и вся деятельность адвоката, как процессуального представителя в арбитражном суде. Высказанное положение не является безупречным, однако оно основано на позициях многих коллег и личном опыте автора и является, по нашему мнению перспективным, при продолжающемся совершенствовании института адвокатуры.

[26] Любарская Г. Правовая позиция адвоката по гражданскому делу. М, «Юридическая литература», 1970. С. 10.

Т.Н. Шевнина
адвокат Калининской коллегии адвокатов г. Новосибирска,

Р.И. Скачкова
главный бухгалтер Адвокатской палаты Новосибирской области.

Адвокатская пенсия – цена вопроса?

Одной из проблем, с которой сталкиваются адвокаты при начислении им пенсии, является отсутствие в Пенсионном фонде данных о произведенных ими платежах страховой и накопительной части пенсии. Пенсионный фонд обязан контролировать поступление таких платежей, производить их зачисление на индивидуальные лицевые счета адвокатов, следовательно, должен отвечать за полноту и правильность зачисления на счета поступивших от адвоката платежей. Однако, в то же время, Пенсионный фонд не наделен полномочиями по контролю за правильностью исчисления и за уплатой страховых взносов, поскольку действующим законодательством этот контроль возложен на налоговые органы. Получается, что на практике работники Пенсионного фонда не несут никакой ответственности за правильность и полноту зачисления таких платежей на счет плательщика (страхователя), поскольку самостоятельно этим не занимаются, исходя из принципа: «спасение утопающих – дело рук самих утопающих». Налоговые органы, хотя и наделены такими полномочиями, однако рассматривают эти обязанности в качестве дополнительной нагрузки, не имеющей ничего общего с их функциями по сбору налогов.

При такой ситуации иногда приходится слышать от работников Пенсионного фонда рекомендации о том, что страхователь должен сам контролировать их работу по зачислению платежей на его счет, тем самым контролировать движение своего счета.

Мы не будем сегодня спорить с такой позицией Пенсионного фонда, а лишь согласимся с тем очевидным фактом, что в условиях ныне действующего законодательства и состояния пенсионного дела в России, страхователи по

обязательному пенсионному страхованию из числа адвокатов являются самыми заинтересованными фигурами в том, чтобы их платежи достигали цели, поскольку они сами себе «копят на пенсию», а государство «их простило».

При этом каждый адвокат должен знать несколько вопросов о своей роли во взаимоотношениях с Пенсионным фондом РФ, механизме формирования пенсии и обязанностях сторон, чтобы обеспечить свои пенсионные интересы.

Как известно, в связи с Федеральным законом от 15.12.2001 г. «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» (в редакции от 27.07.2006 г., с изменениями от 02.11.2006 г.) в числе страхователей по обязательному пенсионному страхованию являются адвокаты, как лица, самостоятельно обеспечивающие себя работой.

К этой категории страхователей не относятся адвокаты из числа военных пенсионеров, поскольку Определением Конституционного Суда РФ от 24.05.2005 г. №223-О нормативно-правовые акты, возлагающие на эту категорию адвокатов обязанности по уплате страховых взносов в бюджет Пенсионного фонда РФ в виде фиксированного платежа, признаны не соответствующими Конституции РФ, поскольку адвокаты-военные пенсионеры, осуществляя уплату страховых взносов на финансирование страховой части трудовой пенсии, не могут рассчитывать на какую-нибудь надбавку к своей военной пенсии с учетом сумм, накопленных на их индивидуальном лицевом счете в Пенсионном фонде РФ. Письмом от 02.03.2006 г. №КА-09-26/2063 Пенсионный фонд РФ довел до сведения всех территориальных органов ПФР о том, что адвокаты-военные пенсионеры не уплачивают страховые взносы на финансирование страховой и накопительной частей трудовой пенсии с 24.05.2005 г., т.е. с даты провозглашения названного выше Определения Конституционного Суда РФ.

Кроме того, постановлением Правительства РФ от 26.09.2005 г. №582 утверждены Правила уплаты страховых взносов на обязательное пенсионное страхование в виде фиксированного платежа, который состоит из финансирования страховой и накопительной частей трудовой пенсии, а его минимальный размер до 2007 г. составлял 150 рублей в месяц. Из них 100 рублей направлялось на финансирование страховой части трудовой пенсии, а 50 рублей – на финансирование накопительной части пенсии.

12 марта 2007 г. Правительство РФ приняло постановление №156 «О стоимости страхового года на 2007 г.», которым утвердило стоимость страхового года на 2007 г. исходя из тарифа страховых взносов на обязательное пенсионное страхование и минимального размера оплаты труда на 01.01.2007 г. в размере 1848 рублей. Одновременно этим постановлением размер фиксированного платежа в расчете на месяц составил 154 рубля, из которых 102 рубля 67 копеек должно направляться на финансирование страховой части трудовой пенсии, 51 рубль 33 копейки – на финансирование накопительной части той же пенсии.

По нашему мнению, адвокаты должны знать и такое правило, определяющее, что фиксированный платеж, направляемый на финансирование накопительной части трудовой пенсии, является обязательным для уплаты только лицами 1967 года рождения и моложе.

Конституционный Суд РФ в своих определениях от 12.04.2005 г. №164-О и №165-О установил, что действующее законодательство не предполагает

формирования накопительной части пенсии для граждан 1966 года рождения и старше. Исходя из этого, он решил, что адвокаты 1966 года рождения и старше, как одни из страхователей по обязательному пенсионному страхованию, не должны платить страховые взносы в бюджет Пенсионного фонда РФ в виде фиксированного платежа в размере 50 рублей, направляемого на финансирование накопительной части трудовой пенсии (ныне 51 руб. 33 коп.).

По общему правилу освобождены от уплаты фиксированного платежа застрахованные адвокаты за тот период, когда ими не осуществлялась адвокатская деятельность в связи с уходом за ребенком до достижения им возраста полутора лет.

А теперь следует сказать о том, почему иногда возникают ситуации, когда в Пенсионном фонде отсутствуют данные о произведенных адвокатом фиксированных платежах для формирования страховой и накопительной частей трудовой пенсии. Указанные ситуации возникают там, где имеется разница между местом регистрации адвоката в налоговом органе по месту жительства и местом работы, в связи с которым производятся платежи в территориальном органе ПФР, если адвокат является членом коллегии адвокатов.

На основании п. 1 ст. 11 ФЗ №167 «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями 2006 г.) регистрация страхователей является обязательной и осуществляется в территориальных органах страховщика – адвокатов по месту их жительства.

Вместе с тем, согласно п. 5 ст. 28 того же закона страхователи-адвокаты вправе уплачивать страховые взносы не только самостоятельно, но и через соответствующие адвокатские образования, исполняющие в отношении адвокатов функции налоговых агентов.

Согласно п. 7 Правил уплаты страховых взносов на обязательное пенсионное страхование в виде фиксированного платежа в минимальном размере его уплата допускается путем зачисления его на счета территориальных органов Пенсионного фонда РФ по месту регистрации страхователей.

Постановлением Правления ПФР от 22.07.2004 г. №98п был утвержден порядок регистрации в территориальных органах Пенсионного фонда РФ страхователей, уплачивающих стразовые взносы в Пенсионный фонд РФ в виде фиксированных платежей, где в пункте 5 норма, предусмотренная п. 5 ст. 28 ФЗ-167, повторялась.

Таким образом, на основе указанных положений законодательных актов многие адвокаты коллегий адвокатов были зарегистрированы в качестве страхователей в ПФР и уплачивали обязательные фиксированные платежи через свои адвокатские образования, место регистрации которых не совпадало с местом жительства адвокатов, где они состоят на налоговом учете. В результате этого и получается ситуация, когда произведенные через адвокатские образования фиксированные платежи адвокатов направлялись в территориальный орган ПФР по месту постановки на налоговый учет адвокатского образования, а не по месту жительства адвоката. По идее, территориальные органы ПФР и ФНС должны были взаимодействовать между собой и произведенные за адвоката фиксированные платежи должны передаваться в территориальный орган ПФР по месту жительства адвоката. Однако этого не делается, так как там адвокат на учете не состоит.

Представители налоговых органов упреки в свой адрес о путанице внутренних взаимоотношений с территориальными органами ПФР не принимают и объясняют это просто: в налоговом органе обработка поступающих платежей производится программой, в которой не предусмотрены ИНН других районов. Поэтому, если адвокат состоит на налоговом учете в ИФНС Октябрьского района г. Новосибирска, а осуществляет адвокатскую деятельность в качестве члена Калининской коллегии адвокатов, то его платежи, произведенные в территориальный орган Пенсионного фонда по Калининскому району, не зачисляются в ПФР этого района, потому что он зарегистрирован по месту жительства в другом районе, однако не передаются на учет по месту жительства адвоката, т.е. в отделение ПФР по Октябрьскому району г. Новосибирска, т.к. он там, в качестве страхователя не зарегистрирован. В результате фиксированные платежи адвокатов, из которых формируется их пенсия, «где-то зависают».

Для исправления этой ситуации постановлением Правления ПФР от 02.08.2006 г. №197п был утвержден новый порядок регистрации в территориальных органах Пенсионного фонда РФ страхователей, уплачивающих страховые взносы в Пенсионный фонд РФ в виде фиксированных платежей, который исключил возможность регистрации адвоката в качестве страхователя по месту своей работы. Теперь на основе требований ФЗ-167 этот Порядок требует для регистрации страхователей предоставления документов, подтверждающих регистрацию по месту жительства. Так, согласно п. 6 Порядка регистрация адвокатов осуществляется на основании заявления о регистрации в качестве страхователя, уплачивающего страховые взносы в Пенсионный фонд РФ в виде фиксированного платежа, и предоставления одновременно с ним заверенных в установленном порядке копий:

- документов, подтверждающих, что адвокат является членом адвокатской палаты (удостоверение);
- документов, удостоверяющих личность страхователя и подтверждающих регистрацию по месту жительства;
- свидетельства о постановке на учет в налоговом органе.

Таким образом, по нашему мнению, каждому адвокату следует взять инициативу и заботу о своей пенсии в собственные руки. Прежде всего, надо внимательно отнестись к тому, приходят ли адвокатам ежегодные уведомления из территориального органа ПФР о размере страховой и накопительной частей трудовой пенсии, направление которых обязательно. В них должны сообщаться суммы, которые зачислены в страховую и накопительные части пенсии. Если их нет, то это значит, что поступления в Пенсионный фонд прекратились. В этом случае надо начинать разбираться с бухгалтерией адвокатского образования о том, производились ли такие перечисления. Если перечисления производились, то следует представить подлинные платежные поручения и в копиях в территориальный орган ПФР с заявлением о перечислении платежей.

Кроме того, следует знать, в какие сроки должны производиться фиксированные платежи. По общему правилу фиксированный платеж в полном размере уплачивается не позднее 31 декабря текущего календарного года. В случае, если страхователь начинает осуществлять свою деятельность в текущем

календарном году или прекращает деятельность до 31 декабря текущего года, то фиксированный платеж, подлежащий уплате в этом году, уплачивается за фактический период деятельности (за неполный месяц – в размере, пропорциональном количеству оставшихся календарных дней этого месяца после даты начала деятельности или количеству календарных дней до даты прекращения деятельности). Уплата фиксированного платежа может осуществляться единовременно за текущий календарный год в размере, равном годовому размеру платежа, или частями в течение года в размерах не менее месячного размера платежа. Однако во всех случаях уплата фиксированного платежа страховой и накопительной частей трудовой пенсии должна осуществляться отдельными платежными поручениями.

При отсутствии у адвоката страхового свидетельства обязательного пенсионного страхования регистрация его в территориальном органе ПФР осуществляется одновременно с представлением заявления о выдаче ему указанного свидетельства. После осуществления регистрации в территориальном органе ПФР страхователю выдается или направляется по почте Уведомление о регистрации физического лица в территориальном органе ПФР по месту жительства. Регистрация адвоката в качестве страхователя осуществляется в территориальном органе страховщика в срок не позднее 30 дней со дня выдачи удостоверения адвоката.

И еще одни важный момент. Следует знать, что в соответствии со ст. 11 Федеральным законом от 01.04.1996 г. №27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования в Российской Федерации» (в редакции от 09.05.2006 г.) на страхователей возложены обязанности представления в органы ПФР по месту их регистрации сведений об уплаченных страховых взносов на основании данных бухгалтерского учета. Страхователь представляет один раз в год, но не позднее 1 марта о каждом работающем у него застрахованном лице сведения, в которых указывает:

- страховой номер индивидуального лицевого счета;
- фамилию, имя, отчество;
- дату приема на работу или дату заключения договора гражданско-правового характера, на вознаграждение по которому в соответствии с законодательством РФ начисляются страховые взносы;
- дату увольнения или дату прекращения договора гражданско-правового характера, на вознаграждение по которому в соответствии с законодательством РФ начисляются страховые взносы;
- периоды деятельности, включаемые в стаж на соответствующих видах работ, определяемых особыми условиями труда работой в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях;
- сумму заработка (дохода), на который начислялись страховые взносы обязательного пенсионного страхования;
- сумму начисленных страховых взносов обязательного пенсионного страхования;

- другие сведения, необходимые для правильного назначения трудовой пенсии;
- суммы страховых взносов, уплаченных за застрахованное лицо, являющееся субъектом профессиональной пенсионной системы;
- периоды трудовой деятельности, включаемые в профессиональный стаж застрахованного лица, являющегося субъектом профессиональной пенсионной системы.

Дополнительно к сведениям, указанным выше, страхователь один раз в год, но не позднее 1 марта года, следующего за отчетным, представляет сведения об уплаченных страховых взносах в целом за всех работающих у него застрахованных лиц.

Физическое лицо, самостоятельно уплачивающее страховые взносы, представляет следующие сведения:

- страховой номер индивидуального лицевого счета;
- фамилию, имя, отчество;
- сумму уплаченных страховых взносов обязательного пенсионного страхования;
- другие сведения, необходимые для правильного назначения трудовой пенсии.

Эти сведения представляются вместе с копией платежного документа.

Исходя из изложенного, полагаем, что адвокат, сдавая ежегодный отчет в территориальный орган ПФР, должен одновременно проверять, производятся ли зачисления его платежей на индивидуальный лицевой счет (его номер указан в страховом свидетельстве государственного пенсионного страхования).

Таким образом, подводя итог краткому анализу действующего законодательства об обязательном пенсионном страховании и сложившейся ныне системе обеспечения адвокатов пенсиями, следует позволить следующие рекомендации адвокатам:

1. Прежде всего, нужно встать на учет по месту регистрации своего жительства;

2. Для избежания всяких недоразумений воспользоваться возможностью единовременной уплаты фиксированного платежа за текущий календарный год;

3. В порядке контроля за поступлением средств на свой лицевой счет и в целях избежания взыскания недоимки, пеней и штрафов своевременно представлять сведения в территориальный орган ПФР по установленной форме.

А.В. Жуков
вице-президент Адвокатской палаты Новосибирской области.

ХРОНИКИ АДВОКАТУРЫ ЗАПАДНОЙ СИБИРИ.

документально-исторический очерк.

(извлечение)

Как это было…

К концу 50-х г.г. в новосибирской адвокатуре сложилась довольно-таки неоднозначная обстановка. Массированное вмешательство партийных органов во внутреннюю жизнь коллегии адвокатов и попытки сделать из нее полугосударственную структуру внесло элементы бюрократии в деятельность органов самоуправления и ограничения свободы адвокатской деятельности. Меры Минюста по превращению адвоката в государственного служащего подавляли инициативу и творчество и фактически вели к застою в совершенствовании адвокатской профессии.

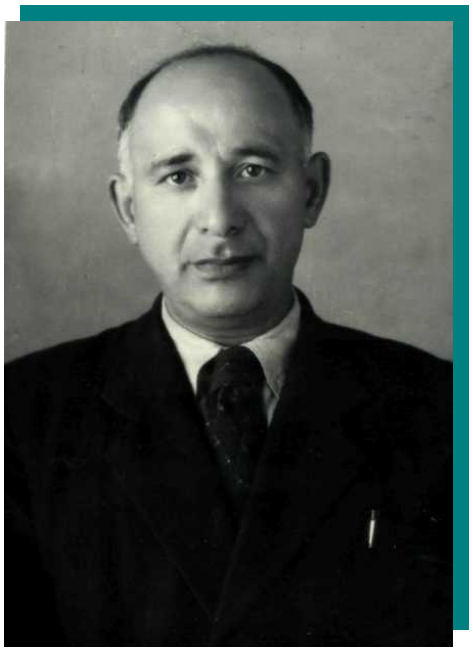
Это выглядело тем более нелепым в условиях демократизации общественных отношений, в развитие которых адвокаты своей активной общественно-политической деятельностью вносили посильную лепту. Во внутренней же жизни коллегии все чаще находили применение административно-командные методы и сужались функции представительства.

К чему порой они приводили, красноречиво свидетельствует следующий факт. 16 марта 1957 г. проходило очередное общее собрание членов коллегии. Во время выборов президиума адвокат П.Е. Ефремов стал бурно реагировать на постановку вопроса об ограничении выдвижения кандидатур. В ответ из рабочего президиума поднялся И.М. Зельманович: «Товарищи, Ефремов пьян и ведет себя по-хулигански. Предлагаю его исключить из членов коллегии». Стенограмма собрания зафиксировала поразительный факт: абсолютное большинство проголосовало «за».

Минюстом продолжал насаждаться в адвокатуре порядок финансовой кабалы адвокатов и жесточайшего контроля за гонорарной практикой. Президиум должен был утверждать все гонорары адвокатов, превышающие 500 рублей. Адвокат не мог выехать в кассационную инстанцию Верховного Суда РСФСР для участия в судебном процессе даже по соглашению без

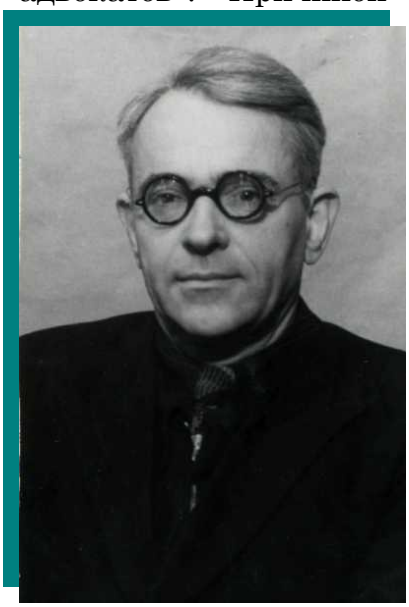
предварительного постановления президиума, который выдавал ему командировочное удостоверение.

Попытки партийных органов Новосибирской области придать адвокатской деятельности публично-политический характер, а из адвокатов сделать идеологических работников, привели не только к усилению партийного руководства в коллегии, но и повлекли за собой усиление регламентации профессиональной деятельности и личной жизни адвокатов с позиций коммунистической морали и социалистической нравственности. Именно в этот период времени впервые в дисциплинарной практике Новосибирской коллегии адвокатов укореняется такой вид проступков, как «аморалка».



Адвокат Зильбербрант Герш Янкелевич

С марта 1959 г. по октябрь 1960 г. за такие «аморальные проступки» было привлечено к дисциплинарной ответственности пять адвокатов. Например, закончилась карьера адвоката Г.Я. Зильбербранда, который передал в места лишения свободы сборник «Защитительные речи советских адвокатов». Причиной стал не столько факт передачи сборника, сколько сделанная на нем надпись «Культпросвет для заключенных» с перефразированными стихами А.С. Пушкина о пробуждении добрых чувств содержанием настоящего сборника.



Адвокат Зильманович Израиль Моисеевич

В конце 50-х г.г. началась активная разработка нового Положения об адвокатуре РСФСР, поскольку новую роль и задачи адвокатуры надо было привести в соответствие с общей концепцией судебной реформы. Вокруг проекта этого Положения развернулась широкая дискуссия, порой переходящая в настоящую идеологическую борьбу. Демократизация судопроизводства предусматривала не только возрастание организованности процессуальной деятельности и необходимости принятия высококвалифицированных процессуальных решений, но и дальнейшее сближение задач органов судопроизводства с функциями защиты и повышение ответственности руководителей процессуальной деятельности. Было признано, что расширение участия работы адвокатов должно усилить ответственность органов судопроизводства за качество расследования и судебного рассмотрения дел, т.е. этим предполагалась дисциплинирующая роль адвокатуры.

Такие теоретические разработки, получившие законодательное применение, вызвали резкое негодование у многих судебно-следственных работников, которые понимали это буквально как зависимость их

процессуальной власти от защиты. Между тем, главным смыслом такого подхода была попытка добиться тождества процессуальной власти и законности, установления единой процессуально-правовой дисциплины для всех участников процесса.

К концу 50-х – началу 60-х г.г. эти проблемные вопросы резко обострились. С одной стороны либерализация всех общественных отношений в стране существенно влияла на принципы и задачи отправления правосудия, кадровую политику формирования судебно-следственных органов и повышение их ответственности за строжайшее соблюдение законности, а с другой – как бы незаметно начинаются процессы возрождения репрессивных начал судопроизводства. В ряде случаев они сопровождались попытками дискредитации адвокатуры с целью сохранения ее подконтрольности.

Такая политика партии и государства в отношении адвокатуры в целом, и на территории Новосибирской области, в частности, была обусловлена наметившимся окончанием «оттепели» общественных отношений.

Во многом ни руководитель государства Н.С. Хрущев, ни многочисленные представители партийно-государственного аппарата в центре и на местах, не были готовы к резкому подъему общественных отношений и раскрепощению населения.

Как следствие, начинается идеологическая борьба с инакомыслием, в ходе которой применяются уголовно-репрессивные методы воздействия. Особое внимание уделяется поведению молодежи, представителей которой за манеру одежды, отличительную от ранее принятой, прически или увлечение рок-музыкой называют «стилягами». Милиция на улице и администрация в учебных заведениях не дают им прохода.

В одной из школ Кировского района г. Новосибирска ученик в развязной форме разговаривал с учительницей, которая подала заявление и просила посадить ученика в тюрьму. Народный судья Фроловский устроил над ним показательный процесс прямо в школе. Следом показательный процесс в школе провела председатель Октябрьского районного народного суда Слободина, которая осудила ученика к лишению свободы, вызвала конвой и взяла под стражу. В том же Кировском районе работники милиции остановили на улице студента электротехнического института, стали хватать его за волосы и срывать одежду, казавшуюся им «срамной». Когда же он попытался убежать, его избили, а районный прокурор Климович возбудил в отношении него уголовное дело за сопротивление представителям охраны общественного порядка.

В начале 1960 г. в Октябрьском районе г. Новосибирска по сигналу негодующей «общественности» милиция ворвалась в квартиру к «стиляге» студенту 3 курса Беликову, застав у него однокурсницу, которые танцевали рок-н-ролл. Прокурор района Хохряков возбудил уголовное дело, усмотрев в этом развратные действия и содержание притона. В основу такого обвинения были положены показания соседки, которая видела, как «в квартире Евграфова сидела за столом девушка в комбинации, а Беликов в трусах танцевал, вихляясь с бутылками, из которых пил вино…». В ходе следствия было предъявлено обвинение и квартиросъемщику, поскольку было установлено, что с ним в квартире полтора месяца проживала замужняя женщина.

Обком партии потребовал от судьи Ковтуненко проведения показательного судебного процесса и строжайшего наказания. Права «стиляг»

защищал адвокат А.И. Шорохов, который сумел убедить суд в натяжках обвинения и фактически происшедшем вмешательстве в личную жизнь, охраняемую Конституцией. Защитник отметил, что в действиях подсудимых нет признаков преступлений и в данном случае возможно только моральное осуждение. Речь адвоката была встречена аплодисментами студентов, которых собрали в зале судебного заседания «для воспитательного воздействия». После долгих колебаний судья все же не решилась на репрессии, осудив лишь квартиросъемщика, а в отношении студентов вынесла оправдательный приговор.

Областной суд тут же отменил его и при новом судебном разбирательстве дела все подсудимые были осуждены к лишению свободы на сроки от полутора до пяти лет.

На собрании партийного актива Новосибирской области один из секретарей обкома с возмущением рассказывал об этом деле в качестве примера моральной распущенности молодежи, особо остановившись на адвокате А.И. Шорохове. Его защиту в суде он назвал аполитичным проступком, который чуть не помог морально разложившимся избежать наказания и «если у президиума коллегии не хватит духа с ним разобраться, то тогда со всеми разберется сам обком».

Вскоре в президиум поступило представление прокурора района, и проинструктированный в обкоме председатель президиума И.Е. Жиратков на заседании объяснял, что такие же уголовные дела возбуждены в Москве, Ленинграде и Кемерове и «общество должно беспощадно осудить моральное разложение молодежи». А.И. Шорохову была поставлена в вину идеологическая близорукость, за что он был привлечен к строгой дисциплинарной ответственности.

Однако обком партии остался не доволен таким решением, и оно стало поводом для проведения «углубленной и сплошной» проверки президиума и всех городских юридических консультаций по выполнению идеологических установок партии.

В это время партийно-советские органы в Новосибирске были обеспокоены низкими показателями рождаемости населения, и производство абортов в медицинских учреждениях здравоохранения стало объектом пристального внимания. Кроме того, в обком поступали «сигналы» о распространении частной практики врачей, а по действующему в то время законодательству прерывание беременности вне стен лечебного учреждения являлось преступлением.

Следует заметить, что в России издавна общественная мораль и церковь считали избавление от плода безнравственным и греховным. Такую позицию разделяла и государственная власть. Легализация абортов произошла только в 1920 году, но уже через четыре года СССР стал занимать одно из первых мест в мире по численности искусственного прерывания беременности. Поэтому в 1924 году появилось постановление, согласно которому бесплатный аборт производился лишь с разрешения специальной комиссии, а платный (подпольный) рассматривался как уголовно-наказуемое деяние. Тем не менее, число абортов продолжало катастрофически расти. Поэтому чтобы не шокировать общество, вначале закрыли статистические данные, а в 1936 году аборты не по медицинским показаниям и вовсе запретили. Отважившимся на операцию врачам грозило до двух лет лишения свободы. Однако, несмотря на

это хотя количество легальных абортов и снизилось, зато подпольное прерывание беременности, в том числе и со смертельным исходом, развивалось в геометрической прогрессии.

Поэтому на такой законодательной основе и идеологических установках по очередному доносу «патриотически настроенных» врачей, поддержанных партийными органами, началось уголовное преследование ведущего специалиста в области акушерства и гинекологии Доброневской. Правоохранительные органы изъяли всю медицинскую документацию, вызывали и допрашивали всех женщин, как искусственно прервавших беременность, так и других, заподозренных в производстве аборта врачами на дому. Допрашивали многих медицинских работников, и на страницах уголовного дела развернулась настоящая медицинская дискуссия врачей разных направлений гинекологии по теории и практике искусственного прерывания беременности, морально-этических, биологических и идеологических аспектах внебрачного зачатия плода, начала жизни, прав матери и врача. Уголовное дело получило большой резонанс в Новосибирске и стало объектом внимания депутатов городского Совета. Претворяя в жизнь партийные установки по дальнейшему сдерживанию искусственного прерывания беременности и пресечению распространения частной практики как чуждой природе социалистического общества, прокуратура Октябрьского района придала всей работе врача Доброневской криминальный характер, предъявила обвинение в производстве многих абортов, признанных незаконными, и направила уголовное дело в суд. В судебном заседании председательствующая Ковтуненко вскакивала, стучала по столу и угрожала свидетелям привлечением к ответственности, показания которых опровергали обвинение. Поддерживавший государственное обвинение помощник прокурора района Лошак требовал от свидетелей признания в том, что их показания ложные и их подговорили адвокаты. Однако большинство пациенток Доброневской показывали, что они беременны не были и отказывались давать показания о том, по каким причинам они обращались к врачу. Из показаний других свидетелей из числа медиков и женщин, прерывавших беременность вне медицинских учреждений, вскрывалась нелицеприятная картина отношения государства к созданию необходимых условий для оказания цивилизованной медицинской помощи в этом вопросе. Допросы переходили в прямые оскорбления, и некоторые свидетели обратились к депутатам. Однако пришедшего на процесс депутата Архангельскую вытолкнули из зала судебного заседания. Коллеги подсудимой и привлеченные специалисты также не подтверждали обвинение, и лишь клеветники продолжали настаивать на своем.

Дело разваливалось на глазах негодующих судьи и государственного обвинителя, однако в угоду обкому партии Доброневскую все же осудили к двум годам лишения свободы условно, а всю вину за неудавшуюся попытку борьбы с абортами возложили на адвокатов, «не понимающих важности этого вопроса».

В коллегии адвокатов шла проверка обкома партии состояния идеологической работы и в это же самое время адвокаты «сорвали» важнейшее задание партии политического характера. Это было уж слишком.

Партийные функционеры расценили позицию защиты по делу Доброневской как открытый саботаж политике партии по «воспитанию масс». 22 июля 1960 г. бюро областного комитета КПСС приняло постановление

«О недостатках в работе с кадрами в Новосибирской областной коллегии адвокатов», где указывалось, что «в коллегии есть работники, которые в судебных процессах вместо защиты преступников защищают преступление, используя судебную трибуну для возведения клеветы на органы следствия и суд. У Президиума наблюдается беззаботное отношение к воспитанию кадров, плохо организована работа по распространению политзнаний среди населения. Председатель президиума т. Жиратков работу коллегии пустил на самотек…».

Бюро обкома постановило снять с работы председателя президиума и «оздоровить» кадры коллегии, рекомендовав на эту должность бывшего председателя военного трибунала П.А. Воскобойникова. 22 сентября 1960 г. он был принят в члены коллегии с местом работы в юридической консультации №2, а через неделю под руководством заведующего отделом административных и торгово-финансовых органов обкома В.К. Гомонова и председателя обкома профсоюза госучреждений И.Я. Гончарова наспех собранное внеочередное собрание адвокатов избрало его в состав вновь формируемого президиума. В члены президиума были избраны З.А. Беляева, Б.Н. Китов, Л.Ф. Курышев, Е.Ф. Полякова, Ф.М. Рудинский и Б.П. Федоров, которые тут же избрали П.А. Воскобойникова председателем президиума.

Адвокаты Новосибирской области

Н.Ф.Корнишин (первый слева), А. А. Стрикин (в центре), Председатель Коллегии адвокатов П.А.Воскобойников (первый справа), а так же адвокаты Болотов и Северянин

Начало 60-х годов XX века

Был в этом решении бюро обкома партии и иной смысл. Дело в том, что правоохранительная система и суды Новосибирской области оказались не готовыми к работе в новых условиях существенного изменения законодательства. Только в первом полугодии 1961 г. следователи и судьи вынуждены были удовлетворить 73% ходатайств, заявленных адвокатами, что портило и без того плохие показатели борьбы с преступностью, которая, начиная с 1959 г., стала резко возрастать. Уже в следующем году наблюдался рост преступности на 12,7% за счет увеличения тяжких преступлений: убийств, изнасилований, хищений и хулиганства. Только хулиганские проявления составляли в структуре преступности 38%. Значительное количество тяжких преступлений было совершено в Кировском, Дзержинском и Октябрьском

районах Новосибирска (61%), в Барабинском, Искитимском, Тогучинском и Чулымском районах области. Однако свою ответственность за неспособность по пресечению преступных проявлений власть решила переложить на адвокатуру и 22 декабря 1961 г. новый председатель президиума коллегии П.А. Воскобойников на общем собрании адвокатов сообщил претензии обкома и руководителей правоохранительных органов: «Состояние преступности должно учитываться адвокатами в практике своей работы с тем, чтобы защита подсудимых не умаляла опасности совершенных преступлений, чтобы защита преступника не превращалась в защиту преступления. Особенно в открытых судебных процессах речь адвоката должна оказывать воспитательное воздействие на присутствующих».

В то время у всех на слуху были три случая незаконного привлечения к уголовной ответственности граждан по уголовным делам, которые рассматривались выездными сессиями областного суда с привлечением широкой общественности. Одно из таких дел рассматривалось на оборонном заводе, по которому мастер Тулупов обвинялся в хищении радиодеталей на сумму 32 тысячи рублей. Обвинение было построено на оговоре другим подсудимым, что стало очевидным в ходе его допроса адвокатом юридической консультации Кировского района Г.А. Корчемкиным. Суд оправдал Тулупова, но вставал вопрос об ответственности представителей правоохранительных органов, по вине которых он провел несколько месяцев в следственном изоляторе. Буквально следом по ходатайству адвоката М.С. Кузнецова народный суд Карасукского района оправдал незаконно обвиненного в хищении колхозного имущества Шаймурадова, а областной суд вынужден был отклонить протест прокурора.

По жалобе адвоката Верховный Суд РСФСР изменил приговор осужденному к расстрелу Карагаеву на том основании, что санкция уголовного закона за совершенное им преступление не предусматривала такой исключительной меры наказания.

Чтобы реабилитировать себя в глазах общественности и руководителей области, прокуроры и следователи при поддержке судей во всем обвинили адвокатов, мол, те не дали восторжествовать справедливости. Но свалить всю вину на адвокатуру в глазах общественности не удалось. После кадровых перестановок и организационного вмешательства в деятельность коллегии, что, по мнению партаппарата, должно было благоприятно сказаться на динамике преступности, в следующем 1962 г. произошел еще более резкий рост преступлений, которых было совершено на 38% больше, чем в 1961 г.

Однако борьба с инакомыслием набирала все новые обороты и затрагивала другие стороны общественной и личной жизни населения, подавляла гражданские права и свободы личности, если они не вписывались в идеологическую концепцию ЦК КПСС о моральном облике человека нового коммунистического общества. 4 мая 1961 г. Президиум Верховного Совета СССР принял Указ «Об усилении борьбы с лицами, уклоняющимися от общественно-полезного труда и ведущими антиобщественный паразитический образ жизни» и в стране начинается давление на творческую интеллигенцию. В октябре 1961 г. состоялся XXII съезд КПСС, принявший утопическую Программу партии, согласно которой к 1980 г. в СССР планировалось построить коммунизм. Съезд

принял и моральный кодекс строителя коммунизма, который отныне будет регламентировать всю нравственную и духовную жизнь населения.

Новосибирский обком КПСС потребовал от коллегии адвокатов проведения широкой разъяснительной пропаганды Указа о борьбе с тунеядцами и предупредительно-профилактических бесед среди сибирских художников, музыкантов и поэтов, намекая при этом на то, что адвокаты сами не всегда заняты полный рабочий день, установленный законодательством. Поэтому наряду с пропагандистскими мерами они сами должны заучивать нормы морального кодекса и руководствоваться ими в практической деятельности.

Этому в немалой степени способствовала «большевистская идейность» и низкий уровень образования политического руководства страны, которые и явились причиной «нового» политического курса по сворачиванию демократических преобразований. Окончанием «оттепели» считается посещение Н.С. Хрущевым выставки художников-модернистов в Манеже 1 декабря 1962 г. По воспоминаниям участника этих событий Б. Жутовского, «когда Хрущев подошел к моей последней работе, к автопортрету, он уже куражился: «Посмотри лучше, какой автопортрет Лактионов нарисовал. Если взять картон, вырезать в нем дырку и приложить к портрету Лактионова, что видно? Видать лицо. А если эту дырку приложить к твоему портрету, что будет? Женщины должны меня простить – жопа». Хрущев осмотрелся по сторонам и произнес сакраментальную фразу: «Вы что, господа, педерасы?».

Главные установки по идеологическому воспитанию населения, их содержание и направления были сформулированы еще в постановлении ЦК КПСС от 9 января 1961 г. «О задачах партийной пропаганды в современных условиях». Фактически они сводились к наступлению на гражданские права, ибо коммунистическая идеология лишь на словах признавала возможность свободного выражения своих убеждений и разность мнений, свободу совести и вероисповедания, неприкосновенность частной жизни, личной и семейной тайны, защиту своей чести и доброго имени. Партийная пропаганда должна была воздействовать на людей с тем, чтобы добиться единства убеждений, поведения в быту и на производстве, морального облика и образа жизни, соответствовавших разработанной идеологии. ЦК КПСС потребовал от всех партийно-государственных органов и общественных организаций, в том числе, и адвокатуры, направить усилия для реализации этих задач. Отныне такие же задачи будут стоять перед творческой интеллигенцией: литераторами, художниками, музыкантами. Новой идеологией будут проникнуты все сферы государственно-общественной жизни, наука, здравоохранение и даже спорт. Не согласных с партийными установками, как и до «оттепели», станет «курировать» КГБ СССР, возобновится репрессивный характер судопроизводства по политическим делам.

В декабре 1961 г. председатель Новосибирской областной коллегии адвокатов П.А. Воскобойников, выступая на общем собрании членов коллегии, пытался донести до них видение партии роли адвокатов в этих условиях: «Правоохранительным органам поставлена задача воспитать новых людей, которые будут жить при коммунизме. Необходимо использовать все экономические, социально-бытовые, политические и прочие рычаги для развития коммунистической сознательности людей и искоренения остатков буржуазной психологии и морали. Из этого вытекает задача усиления

воспитательной роли органов советского правосудия. А задачи адвокатуры неразрывно связаны с задачами правосудия, так как всю свою основную деятельность адвокат осуществляет в суде».

Однако замыслам такого противоестественного монтажа адвокатуры в систему государственных органов, которые будут «воспитывать» с целью «искоренения остатков буржуазной психологии и морали», не суждено будет сбыться. Адвокатура вновь станет помехой в этом важнейшем «архиполитическом» деле создания нового типа усредненного человека, поскольку содержание ее целей и задач кардинально разойдется с таким подходом партии.

В этом Новосибирск не станет исключением и вскоре по всей области начнется наступление на гражданские права, например, на свободу вероисповедания, которое будет сводиться к преследованиям за отношение к религии. В конце 1961 г. в Дзержинском районе города будет разгромлена религиозная община, так называемых «пятидесятников», а ее духовного наставника Ильина и еще нескольких активистов арестуют «за причинение вреда здоровью членам секты». Началось быстрое следствие, было сформулировано обвинение, однако обвиняемые потребовали адвокатов. Защищать их права было поручено адвокатам Л.И. Анисимовой, А.П. Вязникову и Е.Я. Никитиной, за которыми была установлена тотальная слежка. Как только они заявили первое ходатайство о проведении судебно-медицинской экспертизы для определения наличия вреда здоровью членам религиозной организации, заведующего юридической консультацией Б.Н. Китова вызвали «на ковер» в райком партии. Там от него потребовали заменить защитников и провести с вновь назначенными адвокатами политико-воспитательную работу, не делать публичных заявлений о невиновности или недоказанности обвинения и предупредили об ответственности за разглашение данных предварительного следствия. Возражения правового характера Б.Н. Китова были прерваны вопросом: «Вы что, товарищ Китов, против политики партии?».

Однако Б.Н. Китов, не кланявшийся на фронте пулям, уперся и отказался заменять адвокатов. Поэтому в обстановке неопределенности и нервозности начался этот судебный процесс, который проходил в ДК им. Ломоносова с 29 января по 3 февраля 1962 г. Зал был полон народу, процесс транслировался по радио и широко освещался в печати. Одна из новосибирских газет уже накануне судебного процесса написала: «Этот процесс имеет большое политико-воспитательное значение, поскольку он вскрывает отрицательную сущность сектантства, должен показать наглядно преступную деятельность руководителей секты и носить антирелигиозный характер».

Неожиданно для адвокатов и присутствующих в зале подсудимые отказались от защиты и заявили, что «нас защищать будет бог». Это было первой странностью, поскольку непосредственно перед судебным заседанием они просили юридической помощи. Второй странностью стало то, что суд, освободив адвокатов от участия в деле, тем не менее, счел необходимым задержать их в зале судебного заседания. Комендант суда указал им места в зале между плечистыми молодыми мужчинами с выбритыми затылками. В ходе судебного заседания адвокаты А.П. Вязников и Е.Я. Никитина тихо переговаривались, обсуждая доказанность обвинения, и возмущались откровенно грубым обращением государственного обвинителя к подсудимым. В перерыве один из

мужчин попросил прокомментировать, почему же они считают, что действия подсудимых не являются преступными и адвокаты привели свои доводы в окружении нескольких граждан.

Адвокат Л.И. Анисимова зашла за сцену, где находился радист УКГБ и охрана совещательной комнаты, и услышала, как государственный обвинитель предлагает судье тактику изобличения свидетелей, о чем она проинформировала председателя районного суда с целью пресечения беззакония. Однако его реакция была иной, чем ожидала адвокат.

Через несколько дней Л.И. Анисимова, А.П. Вязников и Е.Я. Никитина уже давали объяснения в президиуме. Председатель президиума П.А. Воскобойников говорил: «Обстановка на процессе была напряженной, процесс пошел не так, как было задумано, в чем Никитина и Вязников тоже в какой-то степени виноваты. Говорить, что у «пятидесятников» нет состава преступления, было нельзя. Секта эта вредна и законом запрещена. И говорить, что судят не за преступление, а за мораль и убеждения, значит не понимать политической сущности борьбы с сектантством. Партактив правильно был возмущен поведением адвокатов, не за чем было высказываться на показательном процессе».

Таким образом, адвокатура продолжала оставаться «бельмом в глазу» партийно-советской номенклатуры, ставившей идеологию партии выше закона. Адвокатура представляла определенную опасность еще и в том, что подавляющая часть населения, познав относительную свободу во времена «оттепели», всячески сопротивлялась новому наступлению на гражданские права и поддерживала адвокатов. Когда в марте 1962 г. народный суд Дзержинского района отказал адвокату Л.Ю. Сарнову в допуске общественного защитника по уголовному делу Гиржмана по мотиву отсутствия согласования с Совнархозом решения трудового коллектива по месту работы подсудимого, показательный процесс был сорван. Рабочие завода со словами: «В таком случае нам здесь делать нечего!» покинули зал судебного заседания.

Власть в очередной раз пошла на хитрость и стала заигрывать с адвокатурой. В апреле 1962 г. наиболее авторитетных адвокатов пригласили в ГК КПСС для согласования мероприятий по празднованию 40-й годовщины Советской адвокатуры. Была образована рабочая комиссия из адвокатов Н.П. Доленко, Н.И. Ешкиной, Г.А. Корчемкина, П.К. Мурашкина, Е.Ф. Поляковой, Л.С. Ровинской, З.С. Слободника, Б.П. Федорова и В.В. Щербакова.

За высокие результаты в правозащитной деятельности и профессиональное мастерство министр юстиции РСФСР наградил адвокатов Л.Ф. Курышева, К.В. Суфинович и Б.М. Филлер ценными подарками, а 21 адвокат были награждены почетными грамотами облисполкома, горисполкома и обкома профсоюза.

28 мая 1962 г. в праздничной обстановке состоялось торжественное собрание членов Новосибирской областной коллегии адвокатов, на котором присутствовали представители облисполкома и областного Совета, представители городской власти, партийно-хозяйственного актива, профсоюза, правоохранительных органов и суда, сказавших много лестных слов о важности адвокатуры, возросшей роли в демократизации общества и борьбе за соблюдение законности.

Никогда ранее власть так любвеобильно не объяснялась с адвокатурой и, несмотря на сомнения в искренности таких признаний, эти слова означали окончательное признание роли и места адвокатуры в государственно-общественной системе Новосибирской области.

ДЕПАРТАМЕНТ
ЗДРАВООХРАНЕНИЯ
НОВОСИБИРСКОЙ ОБЛАСТИ

**ОБЛАСТНОЕ
ГОСУДАРСТВЕННОЕ
УЧРЕЖДЕНИЕ
ЗДРАВООХРАНЕНИЯ
«НОВОСИБИРСКИЙ ОБЛАСТНОЙ
ПСИХОНЕВРОЛОГИЧЕСКИЙ
ДИСПАНСЕР»**

г.Новосибирск, 630102, ул. Инская, 65
Телефон 266-26-29, факс 266-26-29
E-mail: gpnd@sibmail.ru

278 № *20.06.2007 г.*

На №_____ от _____

Президенту адвокатской палаты Новосибирской области

Хромову В.П.

Уважаемый Владимир Петрович!

Муниципальное учреждение здравоохранения «Городской психоневрологический диспансер» сообщает, что в связи с реорганизацией принципов оказания психиатрической помощи населению, изменилось наименование и статус учреждения.

С 25 мая 2007 года МУЗ «ГПНД» реорганизован в областное государственное учреждение здравоохранения «Новосибирский областной психоневрологический диспансер» (ОГУЗ «НОПНД»).

Просим учитывать указанное обстоятельство при оказании юридической помощи населению, а также уведомить об этом соответствующие адвокатские образования.

Главный врач НОПНД Зотова **Т.И.Зотова**

РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ

Новосибирский
областной суд

ул. Писарева, 35, г. Новосибирск,
630091
телефон 21-17-72, тел/факс 21-95-30
e-mail: regcourt@obladm.nso.ru

_____№____*07-204*_____

На №_____ от _____

Президенту Адвокатской палаты Новосибирской области

В.П. Хромову

Уважаемый Владимир Петрович!

В целях обеспечения наличия средств для регулярной оплаты труда адвокатов, участвующих в судебных процессах по уголовным делам по назначению, прошу довести до сведения всех адвокатов Новосибирской области, что в случае занятости в длительном процессе с заявлением об оплате за фактически отработанные дни следует обращаться по окончании каждого календарного месяца, а не по окончании судебного процесса.

Первый заместитель
председателя суда **Т.И.Привалова**

Вниманию адвокатов, руководителей, бухгалтеров адвокатских образований

Впервые для Вас вышла из печати книга авторского коллектива под общей редакцией члена Совета Федеральной Палаты адвокатов РФ, первого вице-президента Адвокатской Палаты Московской области Ю.М. Боровкова

«Особенности бухгалтерского учета, налогообложения и отчетности в адвокатских образованиях».

Книга представляет собой практическое пособие для руководителей и бухгалтеров коллегий адвокатов, адвокатских бюро и адвокатских кабинетов и в полной мере отражает специфику налогового и бухгалтерского учета в адвокатских образованиях.

Имея многолетний опыт бухгалтерской работы в различных адвокатских образованиях, авторы данного издания хорошо осведомлены о проблемах, с которыми сталкиваются руководители и бухгалтерские работники адвокатских образований, а также адвокаты, которые осуществляют свою профессиональную деятельность самостоятельно в адвокатском кабинете. Авторы сделали все, чтобы книга восполнила тот информационный вакуум, в котором оказались адвокаты и бухгалтерские работники адвокатских образований. Предлагаемые в книге формы и методы бухгалтерского учета и отчетности основаны на действующих нормативных актах и практических рекомендациях профессионалов. В существующей реальности авторами предпринята попытка, в очень доступной для изучения и понимания форме, проанализировать имеющуюся нормативную базу, и предложить конструктивные решения по некоторым спорным вопросам, связанным с налогообложением адвокатов.

В книге широко представлены нормативные документы или их фрагменты, а также справочные материалы по всем рассматриваемым вопросам.

Надеемся, что книга окажет неоценимую помощь в организации грамотного бухгалтерского учета адвокатских образований и поможем избежать ошибок при налогообложении адвокатов и адвокатских образовании.

По вопросам приобретения книги следует обращаться по телефонам распространителей: **(495) 367-83-54; 8-916-043-84-88; 8-916-043-84-87**

Заявки можно направить по т/факсу (495) 367-83-54 либо по электронной почте: Emeil: **fate_book@mail.ru**

Для иногородних заказчиков книга высылается наложенным платежом по указанным в заявке реквизитам. Для больших партий возможна оплата по безналичному расчету.