

Вестник

**Адвокатской палаты
г. Москвы**

Выпуск № 5–6 (67–68)

Москва, 2009

ВЕСТНИК
Адвокатской палаты
г. Москвы

Выпуск N2 5—6 (67—68)

Москва, 2009

В Совете Адвокатской палаты г. Москвы

20 мая и 23 июня 2009 г. состоялись очередные заседания Совета Адвокатской палаты г. Москвы.

Рассмотрены вопросы текущей деятельности Адвокатской палаты, дисциплинарные производства, проекты решений Совета по актуальным направлениям работы Адвокатской палаты г. Москвы.

**ДОКУМЕНТЫ АДВОКАТСКОЙ ПАЛАТЫ
г. МОСКВЫ**

**ИЗМЕНЕНИЯ В РЕЕСТРЕ
АДВОКАТСКИХ ОБРАЗОВАНИЙ г. МОСКВЫ
(утверждены Советом АП г. Москвы 20.04.2009 г.)**

КАБИНЕТЫ (новые)

№	Фамилия, имя, отчество	Дата
1	Сизонов Алексей Павлович	19.03.09
2	Бармотин Игорь Юрьевич	19.03.09
3	Васильченко Олег Витальевич	19.03.09
4	Кузнецов Михаил Владимирович	19.03.09
5	Украинцев Иван Константинович	19.03.09
6	Беспалый Евгений Владимирович	15.03.09
7	Хромовичев Виктор Иванович	20.03.09
8	Захарченко Елена Игоревна	30.03.09
9	Орлов Максим Вячеславович	26.04.09
10	Мудрик Константин Эдуардович	06.04.09
11	Павлова Наталья Владимировна	01.04.09
12	Путря Татьяна Анатольевна	06.04.09
13	Рябкова Маргарита Александровна	30.03.09
14	Жебрун Анна Николаевна	08.04.09
15	Воронкова Ирина Юрьевна	26.03.09
16	Леонидченко Андрей Владимирович	14.04.09
17	Раджабов Шамсутдин Тажиудинович	14.04.09
18	Новгородов Андрей Борисович	14.04.09

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

19	Аванесов Армен Артемович	15.04.09
20	Бухарин Алексей Анатольевич	15.04.09
21	Самохоткин Матвей Александрович	17.04.09
22	Тамарова Наталья Петровна	13.04.09
23	Золотопуп Геннадий Николаевич	20.04.09
24	Жилов Темирлан Мухамедович	20.04.09

КАБИНЕТЫ (ликвидированные)

№	Фамилия, имя, отчество	Дата	Примечание
1	Кирияков Алексей Александрович	19.03.09	Перешел в другое АО
2	Якимчук Евгений Алексеевич	01.04.09	Перешел в другое АО
3	Ботнев Владимир Константинович	24.02.09	Перешел в другое АО
4	Федулов Владимир Евгеньевич	18.03.09	Прекратил статус
5	Громов Николай Иванович	10.04.09	Прекратил статус
6	Фомин Михаил Юрьевич	01.04.09	Приостановил статус
7	Шурыгина Ольга Витальевна	01.04.09	Прекратила статус
8	Бровкина Алла Викторовна	01.04.09	Перешла в другое АО
9	Муллаянова Алла Анатольевна	06.03.09	Перешла в другое АО
10	Емельянова Анна Юрьевна	01.04.09	Приостановила статус
11	Мюллер Грегор	01.04.09	Приостановил статус
12	Кабанов Александр Михайлович	20.04.09	Приостановил статус
13	Говряков Сергей Петрович	23.03.09	Перешел в другое АО

АДВОКАТСКИЕ БЮРО (новые)

№	Название	Дата
1	АБ г. Москвы «Правоприменение»	02.03.09

КОЛЛЕГИИ АДВОКАТОВ (ликвидированные)

№	Название	Дата	Примечание
1	КА «Мос. Интер. КА»	18.03.09	Ликвидация

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

КОЛЛЕГИИ АДВОКАТОВ (новые)

№	Название	Дата
1	МКА «Александр Еким и партнеры»	26.03.09
2	КА г. Москвы «Ваш защитник»	19.03.09

**ИЗМЕНЕНИЯ В РЕЕСТРЕ
АДВОКАТСКИХ ОБРАЗОВАНИЙ г. МОСКВЫ
(утверждены Советом АП г. Москвы 20.05.2009 г.)**

КАБИНЕТЫ (новые)

№	Фамилия, имя, отчество	Дата
1	Омельченко Роман Васильевич	02.04.09
2	Горечева Антонина Олеговна	24.04.09
3	Кочарли Азер Фирудин оглы	28.04.09
4	Журенко Вячеслав Георгиевич	06.05.09
5	Ефремова Татьяна Юрьевна	06.05.09
6	Шурпик Игорь Станиславович	05.05.09
7	Грикевич Оксана Александровна	05.05.09
8	Притула Елена Ивановна	05.05.09
9	Науменко Влада Стефановна	05.05.09
10	Чепуренко Дмитрий Васильевич	05.05.09
11	Радович-Онуфраш Ольга Васильевна	13.05.09
12	Мурманцева Анна Владимировна	12.05.09

КАБИНЕТЫ (ликвидированные)

№	Фамилия, имя, отчество	Дата	Примечание
1	Чапенко Андрей Анатольевич	01.05.09	Приостановил статус
2	Курцев Максим Иосифович	27.04.09	Перешел в другое АО
3	Колганова Ольга Владиславовна	01.04.09	Приостановила статус
4	Цвилева Юлия Константиновна	01.03.09	Приостановила статус
5	Орлов Максим Вячеславович	15.05.09	Перешел в другое АО

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

КОЛЛЕГИИ АДВОКАТОВ (новые)

№	Название	Дата
1	КА г. Москвы «ЮРУС»	15.04.09

**ИЗМЕНЕНИЯ В РЕЕСТРЕ
АДВОКАТСКИХ ОБРАЗОВАНИЙ Г. МОСКВЫ
(утверждены Советом АП г. Москвы 23.06.2009 г.)**

КАБИНЕТЫ (НОВЫЕ)

№	Фамилия, имя, отчество	Дата
1	Гюрджан Ольга Михайловна	17.06.09
2	Доронин Георгий Геннадиевич	22.06.09
3	Железнова Наталия Николаевна	29.05.09
4	Захарченко Александра Михайловна	21.05.09
5	Звягина Людмила Владимировна	02.06.09
6	Иванов Александр Вячеславович	27.05.09
7	Ирисов Алексей Алексеевич	31.03.09
8	Исаев Александр Владимирович	08.06.09
9	Клевцова Елена Юрьевна	29.05.09
10	Котляр Андрей Владимирович	17.06.09
11	Лиджиев Анатолий Бадмаевич	22.05.09
12	Макушкин Игорь Валерьевич	04.06.09
13	Огородов Денис Николаевич	01.06.09
14	Пирогов Валерий Николаевич	19.06.09
15	Почеревин Александр Владимирович	10.06.09
16	Роднова Светлана Ивановна	08.06.09
17	Саркисова Жанна Александровна	03.06.09
18	Слесарева Ольга Владимировна	18.06.09
19	Спицын Денис Павлович	03.06.09
20	Тарасюк Дмитрий Владимирович	22.05.09
21	Тимощенко Эдуард Николаевич	03.06.09
22	Черных Екатерина Юрьевна	18.06.09
23	Шатунов Александр Александрович	22.06.09

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

КАБИНЕТЫ (ликвидированные)

№	Фамилия, имя, отчество	Дата	Примечание
1	Чапенко Андрей Анатольевич	01.05.09	Приостановил статус
1	Дроздов Лев Борисович	25.05.09	Перешел в другое АО
2	Алиева Анжелика Юрьевна	27.05.09	Приостановила статус
3	Пярых Наталья Викторовна	03.06.09	Приостановила статус
4	Шолохов Александр Геннадьевич	01.06.09	Приостановил статус
5	Петлина Наталья Борисовна	23.06.09	Приостановила статус
6	Шишкин Сергей Анатольевич	01.06.09	Перешел в другое АО
7	Брюховецкий Юрий Вениаминович	01.07.09	Прекратил статус
8	Леонидченко Андрей Владимирович	28.05.09	Перешел в другое АО

КОЛЛЕГИИ АДВОКАТОВ (новые)

№	Название	Дата
1	МКА «Легиус»	21.04.09
2	Московская муниципальная КА	28.04.09
3	МГКА «Останкинская»	10.03.09
4	КА г. Москвы «Конфедерация»	28.05.09
5	Филиал «Московский» С-П городской военной КА	26.09.06

АДВОКАТСКИЕ БЮРО (новые)

№	Название	Дата
1	АБ «Ракитина, Середин и партнеры» (г. Москва)	06.05.09
2	АБ «Дагир Хасавов и партнеры» — Драконта г. Москва	30.04.09

КОЛЛЕГИИ АДВОКАТОВ (ликвидированные)

№	Название	Дата	Примечание
1	МГКА «Лев Каменков и партнеры»	02.04.09	Ликвидация

ОБЗОР ДИСЦИПЛИНАРНОЙ ПРАКТИКИ

1. Установление в действиях адвокатов признаков уголовно наказуемых деяний не входит в компетенцию дисциплинарных органов адвокатской палаты субъекта Российской Федерации.

...9.02.2009 г. в Адвокатскую палату г. Москвы с жалобой обратилась А., в которой указала, что в отношении нее было возбуждено уголовное дело ст. следователем СО по М. району СУ СК при прокуратуре РФ по г. Москве И. по ч. 3 ст. 286 УК РФ. 22.07.2008 г. в 23 часа 30 минут она была задержана. Сразу заявила ходатайство следователю о вызове адвоката В., с которой 21.07.2008 г. было заключено соглашение на ее защиту. Ходатайство следователем было отклонено. 24.07.2008 г. при предъявлении обвинения с участием адвоката В. она обнаружила, что при задержании была допрошена с участием неизвестного ей адвоката П., чего в действительности не было. В материалах уголовного дела ордер адвоката П. отсутствовал. О данном факте она собственноручно сделала заявление в протоколе допроса в качестве обвиняемой. При ознакомлении с материалами уголовного дела по окончании предварительного следствия обнаружила ордер адвоката П., в котором дата выдачи была указана 23.07.2008 г., а выполнение поручения 22.07.2008 г.

Следователь И. никаких доказательств о назначении защитника не выносил и в адвокатские образования не обращался.

К жалобе А. приложены протокол ее допроса в качестве подозреваемой от 22.07.008 г., в котором, как она указала, отсутствуют фамилия, имя и отчество адвоката, его регистрационный номер, даты выдачи удостоверения и ордера; а также протокол допроса в качестве обвиняемой, в котором она собственноручно произвела запись о том, что ее допрос в качестве подозреваемой сфальсифицирован и адвоката П. она не видела.

А. в жалобе просит возбудить в отношении П. дисциплинарное производство и рассмотреть вопрос о прекращении статуса адвоката.

Обзор дисциплинарной практики

...Адвокат П., не согласившись с доводами жалобы, в своих письменных объяснениях пояснил, что 22.07.2008 г. ему позвонил следователь И. и спросил о возможности участия в следственных действиях в ночное время. Он выразил согласие, но при этом разъяснил следователю о необходимости направления им в коллегии адвокатов постановления о назначении адвоката. В этот день он прибыл в следственный отдел по М. району СК при прокуратуре РФ по г. Москве. Перед допросом А. в качестве подозреваемой он побеседовал с ней наедине. Она сообщила ему, что показания давать не желает, и он порекомендовал ей воспользоваться правом, предусмотренным ст. 51 Конституции РФ. О ее требовании вызова адвоката по соглашению он не знал, иначе бы заявил ходатайство следователю и записал в протокол допроса. А. отказалась подписывать протокол ее допроса в качестве подозреваемой, а он подписал, так как представил ордер следователю и не имел права отказаться от подписи.

...Квалификационная комиссия, изучив письменные материалы дисциплинарного производства, обсудив доводы, изложенные в жалобе, проведя голосование именными бюллетенями, пришла к следующим выводам.

Адвокат при осуществлении профессиональной деятельности обязан честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителей всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами, соблюдать кодекс профессиональной этики адвоката. За неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих обязанностей адвокат несет ответственность, предусмотренную Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (пп. 1 и 4 п. 1 ст. 7; п. 2 ст. 7 названного Закона).

Из жалобы А. и объяснений, данных ею в заседании Комиссии, следует, что, оспаривая факт участия адвоката П. в процессуальных действиях, проводившихся 22.07.2008 г. старшим следователем СО по М. району СУ СК при прокуратуре РФ по г. Москве И. по уголовному делу, которого она якобы не видела и который в ее отсутствие подписал 22.07.2008 г. процессуальные документы как выполненные с ее участием, А. по существу ставит вопрос о наличии в действиях следователя и адвоката признаков уголовно наказуемых деяний.

Если версию А., изложенную в ее жалобе и объяснениях, считать обоснованной, то следует признать, что указание в процессу-

Обзор дисциплинарной практики

альных документах по уголовному делу, датированных 22.07.2008 г., на участие в производстве процессуальных действий адвоката П., а равно подписание адвокатом П. процессуальных документов могло быть осуществлено только при наличии договоренности между соответствующим должностным лицом и адвокатом. Однако установление в действиях адвокатов признаков уголовно наказуемых деяний не входит в компетенцию дисциплинарных органов адвокатской палаты субъекта Российской Федерации.

Квалификационная комиссия не вправе давать оценку доказанности указанных в жалобе и объяснениях А. действий (бездействия) адвоката П., поскольку эти действия (бездействие), при условии их доказанности, будучи связаны с действиями должностного лица, в производстве которого находилось уголовное дело, с объективной стороны образуют состав уголовно наказуемого деяния, а не дисциплинарного проступка.

Указанное обстоятельство стало очевидным в ходе рассмотрения Квалификационной комиссией настоящего дисциплинарного производства на основе принципов устности и непосредственности, поскольку жалоба А., ввиду ее краткости, не позволяла Президенту Адвокатской палаты г. Москвы в момент принятия решения о возбуждении дисциплинарного производства сделать вывод о неподведомственности™ дисциплинарным органам Адвокатской палаты г. Москвы вопроса о действиях (бездействии), якобы совершенных адвокатом П. 22.07.2008 г. при осуществлении полномочий защитника подозреваемой А. по уголовному делу, находившемуся в производстве старшего следователя СО по М. району СУ СК при прокуратуре РФ по г. Москве И.

Сделав по результатам разбирательства вывод о неподведомственности™ вопроса, поставленного в жалобе заявителя, дисциплинарным органам Адвокатской палаты г. Москвы, Квалификационная комиссия обязана вынести заключение о необходимости прекращения дисциплинарного производства вследствие обнаружившегося в ходе разбирательства отсутствия допустимого повода для возбуждения дисциплинарного производства.

На основании изложенного Квалификационная комиссия Адвокатской палаты г. Москвы, руководствуясь п. 7 ст. 33 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и пп. 6 п. 9 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката, выносит заключение о необходимости прекращения дисциплинарного производства в отношении адвоката П. вслед-

Обзор дисциплинарной практики

ствии обнаружившегося в ходе разбирательства отсутствия допустимого повода для возбуждения дисциплинарного производства.

Совет АП г. Москвы согласился с заключением Квалификационной комиссии и вынес адвокату замечание.

2. Адвокат обязан уведомить Совет о принятии поручения на ведение дела против другого адвоката в связи с профессиональной деятельностью последнего. При осуществлении профессиональной деятельности адвокат должен придерживаться манеры поведения, соответствующей деловому общению.

4 марта 2009 г. адвокат Г. обратилась в Адвокатскую палату г. Москвы с жалобой на действия адвоката Адвокатской палаты г. Москвы Р., выразившиеся в нарушении им норм Кодекса профессиональной этики адвоката, а также в ненадлежащем исполнении им своих обязанностей, указав, что:

— адвокат Р. заключил соглашение на представление интересов К. в споре с адвокатом Г. и 27 февраля, 3 марта 2009 г. принял участие в судебных заседаниях Т. районного суда г. Москвы по гражданскому делу, где истцом являлась Г.; при этом адвокат Р. не уведомил Совет Адвокатской палаты г. Москвы в соответствии с п. 4 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката, чем нарушил положения настоящего Кодекса, устанавливающего обязательные для каждого адвоката правила поведения при осуществлении адвокатской деятельности;

— адвокат Р. в нарушение положений ст. 4, ч. 2 ст. 8, п. 7 ст. 9, п. 2 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката во время судебного заседания 3 марта 2009 г. в Т. районном суде г. Москвы вел себя некорректно по отношению к адвокату Г., оскорбительно выражался в ее адрес, назвал ее поведение «скотским», употребил в адрес адвоката Г. выражение «заткните фонтан» и т.д.; подобные выпады продолжались в течение всего судебного заседания, которое длилось около часа, все некорректные высказывания адвоката Р. в адрес адвоката Г. занесены в протокол судебного заседания от 3 марта 2009 г., копия которого будет Г. представлена;

— адвокат Р. во встречном исковом заявлении, подписанным им собственноручно, изложил заведомо недостоверные сведения, а именно: имея подлинник Соглашения адвоката Г. с доверителем К. от 14 декабря 2008 г., указал, что адвокатом Г. был обещан и гарантирован положительный результат по делу, что не соответствует тексту Соглашения; далее он указал, что не может опреде-

Обзор дисциплинарной практики

лить принадлежность адвоката Г. к адвокатскому образованию, в то время как в Соглашении и в доверенности указаны полностью все реквизиты адвоката, включая принадлежность к адвокатскому кабинету, регистрационный номер и т.д.

Заявитель просил возбудить в отношении адвоката Р. дисциплинарное производство и дать надлежащее заключение о действиях адвоката Р.

...Выслушав объяснения заявителя — адвоката Г., адвоката Р., изучив материалы дисциплинарного производства, обсудив доводы жалобы адвоката Г. от 4 марта 2009 г., Квалификационная комиссия, проведя голосование именными бюллетенями, пришла к следующим выводам.

11 декабря 2008 г. гражданка К. выдала адвокату Г. доверенность на представительство ее интересов и ведение ее дел в государственных, коммерческих и общественных организациях и судебных органах (доверенность была выдана сроком на 2 года с правом передоверия, удостоверена нотариусом г. Москвы А.).

14 декабря 2008 г. гражданка К. заключила с адвокатом Г. в простой письменной форме Соглашение об оказании юридической помощи — представительстве интересов доверителя по гражданскому делу в районном суде первой инстанции г. Москвы. Пунктом 4.1. Соглашения предусмотрено, что за оказание юридической помощи в рамках настоящего Соглашения доверитель выплачивает адвокату гонорар в размере 850 000 рублей, п. 4.2 Соглашения предусмотрено, что оплата в соответствии с п. 4.1 Соглашения производится путем перечисления денежных средств на расчетный счет адвоката в течение 3 банковских дней с момента подписания настоящего Соглашения либо наличными. В разделе «Особые условия» Соглашения указано, что предоплата в сумме 425 000 рублей производится доверителем в соответствии с п. 4.2 настоящего Соглашения, а вторая часть гонорара в сумме 425 000 рублей производится доверителем в момент получения решения по данному гражданскому делу.

28 января 2009 г. адвокат Г. в Б. районном суде г. Москвы приняла участие в рассмотрении гражданского дела по иску К. к ООО о возврате денежных средств и взыскании убытков. В этот день судом было утверждено мировое соглашение, по условиям которого истец отказался от своих требований к ответчикам в полном объеме, а соответчик ОАО в срок до 17 марта 2009 г. обязался выплатить истцу К. семью траншами денежные средства по оплате векселя.

Обзор дисциплинарной практики

В феврале 2009 г. Г. обратилась в суд с иском к К. о взыскании денежных сумм по договору — 425 000 рублей, в обоснование заявления указав, что 14 декабря 2008 г. она заключила с ответчиком К. Соглашение об оказании юридической помощи адвокатом по гражданскому делу, во исполнение Соглашения ею было составлено и подано в суд исковое заявление от имени К. к ООО о взыскании денежных средств. По указанному делу было достигнуто и подписано мировое соглашение, по которому К. получает всю сумму векселя 8 499 865 рублей по частям еженедельно по 1071 409 рублей. Первую часть гонорара ответчик К. перечислила на расчетный счет Г. 15 декабря 2008 г. 28 января 2009 г. в заседании с согласия К. было подписано мировое соглашение и вынесено определение об утверждении мирового соглашения, которое вступило в законную силу 9 февраля 2009 г. Данное определение в установленный законом срок К. обжаловано не было. К. уклоняется от выплаты второй части гонорара, что послужило основанием для обращения с иском в суд.

Не позднее 19 февраля 2009 г. к адвокату Р. обратилась гражданка К., пояснив, что она является ответчицей по иску о взыскании денежных средств по Соглашению об оказании юридической помощи адвокатом Г., который рассматривается в Т. районном суде г. Москвы. 19 февраля 2009 г. гражданка К. выдала адвокату Р. доверенность на представительство ее интересов в суде. 25 февраля 2009 г. адвокатом Р. было заключено Соглашение об оказании юридической помощи с К., подготовлен встречный иск о применении последствий недействительности сделки к Соглашению об оказании юридической помощи адвокатом от 14 декабря 2008 г., заключенному между Г. и К., поскольку оно, по мнению адвоката Р., не соответствовало требованиям ст. 25 Федерального закона № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». 27 февраля 2009 г. адвокат Р. подал в Т. районный суд г. Москвы от имени К. встречный иск и ходатайство об обеспечении иска — аресте автомашин, принадлежащих Г.

3 марта 2009 г. в Т. районном суде г. Москвы под председательством федерального судьи М. состоялось судебное заседание по гражданскому делу по заявлению Г. к К. о взыскании денежных сумм по договору — 425 000 рублей, встречному заявлению К. к Г. о применении последствий недействительности сделки, взыскании полученных по сделке 425 000 рублей. Решением суда иск Г. был удовлетворен, в удовлетворении встречного иска К. было отказано.

Обзор дисциплинарной практики

4 марта 2009 г. Г. обратилась в Адвокатскую палату г. Москвы с жалобой на действия адвоката Р. как представителя ответчицы К. по гражданскому делу, по которому адвокат Г. была истцом. Среди доводов жалобы содержалась и ссылка на нарушение адвокатом Р. требований п. 4 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката.

20 марта 2009 г. в Совет Адвокатской палаты г. Москвы от адвоката Р. поступило Уведомление (вх. № 787), которым он, в порядке п. 4 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката, сообщил, что в настоящее время в соответствии с Соглашением от 25 февраля 2009 г. по поручению гр. К. представляет ее интересы в споре с адвокатом Адвокатской палаты г. Москвы Г. по иску Г. к К. в Т. районном суде г. Москвы.

Адвокат при осуществлении профессиональной деятельности обязан соблюдать Кодекс профессиональной этики адвоката (пп. 4 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»).

За неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих обязанностей адвокат несет ответственность, предусмотренную Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (п. 2 ст. 7 названного Закона).

Согласно п. 4 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката адвокат обязан уведомить совет адвокатской палаты, членом которой он является, о принятии поручения на ведение дела против другого адвоката в связи с профессиональной деятельностью последнего.

Адвокат Р. пояснил, что, по его мнению, в ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката не установлен четкий срок, в течение которого адвокат должен уведомить совет адвокатской палаты, членом которой он является, о принятии им поручения на ведение дела против другого адвоката в связи с профессиональной деятельностью последнего; адвокат Р. полагает, что уведомление должно быть сделано в разумных пределах — до вступления решения суда в законную силу.

Такое толкование положений п. 4 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката Квалификационная комиссия считает ошибочным. Положения рассматриваемой нормы имеют своей целью сбалансировать возможные проблемы между членами адвокатского сообщества, а также позволить органам адвокатского корпоративного самоуправления, при необходимости, контролировать возникший между двумя адвокатами конфликт в целях не-

Обзор дисциплинарной практики

допущения дестабилизации внутрикорпоративных взаимоотношений между адвокатами. Поэтому, по смыслу п. 4 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката, названное в этой норме Уведомление должно быть направлено адвокатом в совет адвокатской палаты в кратчайшие сроки и, во всяком случае, до вынесения по делу итогового судебного акта.

Между тем, гражданка К. обратилась к адвокату Р. за оказанием юридической помощи не позднее 19 февраля 2009 г. (в этот день она выдала адвокату Р. Доверенность). Из предъявленного Г. к К. иска было ясно, что Г. взыскивает с К. невыплаченное ей доверительницей вознаграждение за оказанную Г. как адвокатом юридическую помощь по Соглашению от 14 декабря 2008 г. 27 февраля 2009 г. адвокат Р. встретился с адвокатом Г. в судебном заседании в Т. районном суде г. Москвы, предъявил от имени К. встречный иск.

Таким образом, адвокат Р. располагал достаточным временем для того, чтобы направить предписанное п. 4 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката уведомление в Совет Адвокатской палаты г. Москвы до вынесения по гражданскому делу итогового решения 3 марта 2009 г. и до подачи 4 марта 2009 г. адвокатом Г. в Адвокатскую палату г. Москвы жалобы на действия адвоката Р., среди доводов которой было и указание на нарушение адвокатом Р. требований п. 4 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката.

При изложенных обстоятельствах Квалификационная комиссия считает, что адвокатом Р. были нарушены требования п. 4 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката, поскольку уведомление о принятии поручения на ведение дела против другого адвоката в связи с профессиональной деятельностью последнего было направлено им в Совет Адвокатской палаты г. Москвы спустя длительное время после принятия такого поручения и после вынесения по гражданскому делу итогового судебного акта.

Адвокат Г. утверждает в жалобе, что во время судебного заседания 3 марта 2009 г. в Т. районном суде г. Москвы адвокат Р. вел себя по отношению к адвокату Г. некорректно: назвал ее поведение «скотским», употребил в адрес адвоката Г. выражение «заткните фонтан».

Адвокат Р. не отрицает, что в целом доводы жалобы адвоката Г. в рассматриваемой части соответствуют действительности, но уточняет, что 3 марта 2009 г. в судебном заседании поведение адвоката Г. было низким, недостойным, отвратительным, поэтому, обращаясь к ней, адвокат Р. в форме вопроса сказал: «Почему Вы —

Обзор дисциплинарной практики

такая красивая женщина ведете себя так по-скотски?»; допускает, что в пылу полемики он мог, обращаясь к адвокату Г., произнести фразу «Заткните фонтан!». При этом адвокат Р. просил обратить внимание на то обстоятельство, что определением судьи Т. районного суда г. Москвы от 9 апреля 2009 г. удостоверены поданные адвокатом Р. замечания на протокол судебного заседания от 3 марта 2009 г., в которых он указал, что адвокат Г. *«вела себя крайне агрессивно по отношению к представителю К. Р. Неоднократно отпускала в мой адрес унижительные реплики оскорбительного характера, задавая вопросы относительно полноты моего юридического образования и характера учебного заведения. ...Адвокат Г... ежесекундно перебивала меня, задавая унижительные вопросы и отпуская оскорбительные реплики в адрес моей отсутствовавшей доверительницы К., как сторона по делу, заявил протест по факту недостойного поведения Г. в судебном заседании. Просил суд призвать Г. к порядку. Не имея другой возможности для полноценного, юридически обоснованного выступления в судебном заседании, я сделал Г. замечание. При этом ругательств и бранных слов в адрес Г. не употреблял, выражался на литературном русском языке».*

При осуществлении профессиональной деятельности адвокат придерживается манеры поведения, соответствующей деловому общению (п. 2 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката).

Согласно изданию *«Ожегов С.И. Словарь русского языка / Под ред. Н.Ю. Шведовой. 16-е изд., испр. М.: Русский язык, 1984»* (с. 630) слова «скот» и «скотский» употребляются в русском языке в двух значениях:

1) имя существительное «скот» и имя прилагательное «скотский» («скотный») — в собирательном значении — сельскохозяйственные млекопитающие животные;

2) имя существительное «скот» — в переносном значении — грубый, подлый человек (просторечное, бранное) («По-скотски жить» — переносное: грязно, неопрятно); имя прилагательное «скотский» — в переносном значении — грубый, низкий, отвратительный («Скотское поведение», «Скотское отношение к женщине»).

Выражая свое недовольство поведением адвоката Г. в судебном заседании, адвокат Р., спросив ее: «Почему Вы — такая красивая женщина ведете себя так по-скотски?», употребил слово «скотский» по отношению к поведению адвоката Г. в переносном просторечном инвективном значении.

Обзор дисциплинарной практики

Согласно изданию «Фразеологический словарь русского языка / Под ред. А.И. Молоткова. 4-е изд., стереотипное. М.: Русский язык, 1987» (с. 171) фразеологизм «заткни фонтан» в грубо-просторечном значении равнозначен глаголам «замолчи», «заткнись».

Квалификационная комиссия считает, что употребление адвокатом Р. (как представителем ответчицы и истицы по встречному иску К.) по отношению к адвокату Г. в связи с недовольством поведением (несогласием с манерой, стилем поведения) последней в судебном заседании Т. районного суда г. Москвы 3 марта 2009 г. просторечных инвективных (грубых) выражений «вести себя по-скотски» и «заткни фонтан» свидетельствует о том, что при осуществлении профессиональной деятельности адвокат Р. не придерживался манеры поведения, соответствующей деловому общению, что является нарушением требований п. 2 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката.

При этом Квалификационная комиссия отмечает, что ссылки адвоката Р. на то, что 3 марта 2009 г. в судебном заседании поведение адвоката Г. было «низким, недостойным, отвратительным», не могут повлиять на юридическую оценку действий адвоката Р., поскольку в силу пп. 7 п. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката «адвокат не вправе допускать в процессе разбирательства дела высказывания, умаляющие честь и достоинство других участников разбирательства, даже в случае их нетактичного поведения». Не влияют на юридическую оценку действий адвоката Р. и ссылки на то, что он «выражался на литературном русском языке», поскольку в литературном языке существуют разные стили, при этом адвокатом Р. был использован недопустимый в деловом общении разговорный низкий стиль речи. Однако обстоятельство, на которое ссылается адвокат Р., по мнению Комиссии, может быть учтено Советом Адвокатской палаты г. Москвы при определении меры дисциплинарной ответственности (см. абз. 2 п. 4 ст. 18 Кодекса профессиональной этики адвоката).

Адвокат Г. также указала в жалобе, что адвокат Р. во встречном исковом заявлении, подписанном им собственноручно, изложил заведомо недостоверные сведения, а именно: имея подлинник Соглашения адвоката Г. с доверителем К. от 14 декабря 2008 г., указал, что адвокатом Г. был обещан и гарантирован положительный результат по делу, что не соответствует тексту Соглашения; далее он указал, что не может определить принадлежность адвоката Г. к адвокатскому образованию, в то время как в Соглашении

Обзор дисциплинарной практики

и в доверенности указаны полностью все реквизиты адвоката, включая принадлежность к адвокатскому кабинету, регистрационный номер.

Квалификационная комиссия отмечает, что доводы, изложенные адвокатом Р. в подготовленном им для доверителя К. встречном исковом заявлении, по своей правовой природе являются мнением, выраженным при осуществлении адвокатской деятельности. Данные доводы напрямую были связаны с предметом судебного разбирательства, встречное исковое заявление было принято судом, поскольку удовлетворение встречного иска исключало полностью удовлетворение первоначального иска (см. ст. 138 ГПК РФ). Удовлетворив первоначальный иск и отказав в удовлетворении встречного иска, Т. районный суд г. Москвы дал правовую оценку обоснованности/необоснованности доводов К., чьи интересы представлял адвокат Р.

В этой связи Квалификационная комиссия напоминает адвокату Г., что адвокат является независимым профессиональным советником по правовым вопросам и не может быть привлечен к какой-либо ответственности (в том числе после приостановления или прекращения статуса адвоката) за выраженное им при осуществлении адвокатской деятельности мнение, если только вступившим в законную силу приговором суда не будет установлена виновность адвоката в преступном действии (бездействии) (п. 1 ст. 2, абз. 1 п. 2 ст. 18 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»),

По поводу содержащихся в сообщении заявителя утверждений о том, что адвокат Р. оскорбительно выражался в адрес адвоката Г., Квалификационная комиссия отмечает, что в ее компетенцию не входит решение вопроса о наличии в действиях адвокатов признаков уголовно наказуемых деяний (см. ст. 130 УК РФ).

22 апреля 2009 г. адвокат Г. подала в Квалификационную комиссию Адвокатской палаты г. Москвы Дополнение к жалобе, указав, что 3 марта 2009 г. адвокат Р. в нарушение п. 2 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и ч. 5 ст. 53 ГПК РФ не представил в судебное заседание по гражданскому делу ордер на исполнение поручения, выдаваемый соответствующим адвокатским образованием, а предоставил только доверенность, что, по мнению адвоката Г., свидетельствует о том, что тем самым адвокат Р. нарушил положения п. 1 ст. 2 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и

Обзор дисциплинарной практики

адвокатуре в Российской Федерации», запрещающего адвокату вступать в трудовые отношения в качестве работника.

В этой связи Квалификационная комиссия обращает внимание адвоката Г. на то, что дисциплинарное разбирательство в Квалификационной 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 (п. 4 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката). Кроме того, в рассматриваемой части дополнение к жалобе адвоката Г. не может быть признано допустимым поводом к возбуждению дисциплинарного производства, поскольку, как неоднократно отмечали Квалификационная комиссия и Совет Адвокатской палаты г. Москвы, по смыслу Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» претензии в неисполнении или ненадлежащем исполнении адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем вправе предъявить лишь последний, а адвокат Г. доверителем адвоката Р. не является, форма идентификации адвокатом Р. себя как представителя К. перед Т. районным судом г. Москвы сама по себе никакого отношения к адвокату Г. не имеет.

Поскольку Дополнение к жалобе было подано адвокатом Г. 22 апреля 2009 г. после возбуждения Президентом Адвокатской палаты г. Москвы дисциплинарного производства по ее жалобе от 4 марта 2009 г., то вынесение отдельного заключения о необходимости прекращения дисциплинарного производства вследствие обнаружившегося в ходе разбирательства отсутствия допустимого повода для возбуждения дисциплинарного производства в рассматриваемой части не требуется, так как дисциплинарное производство в отношении адвоката Р. в этой части Президентом Адвокатской палаты г. Москвы не возбуждалось (см. п. 4 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката).

На основании изложенного Квалификационная комиссия Адвокатской палаты г. Москвы, руководствуясь п. 7 ст. 33 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и пп. 1, 2 п. 9 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката, выносит заключение:

— о нарушении адвокатом Р. п. 4 ст. 15 Кодекса профессиональной этики адвоката, выразившемся в ненаправлении им, до вынесения Т. районным судом г. Москвы по гражданскому делу по

Обзор дисциплинарной практики

иску Г. к К. итогового судебного акта 3 марта 2009 г., уведомления в Совет Адвокатской палаты г. Москвы о принятии поручения на ведение дела против другого адвоката в связи с профессиональной деятельностью последнего;

— о нарушении адвокатом Р. п. 2 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката («при осуществлении профессиональной деятельности адвокат придерживается манеры поведения, соответствующей деловому общению»), что выразилось в употреблении адвокатом Р. (как представителем ответчицы и истицы по встречному иску К.) по отношению к адвокату Г. в связи с недовольством поведением (несогласием с манерой, стилем поведения) последней в судебном заседании Т. районного суда г. Москвы 3 марта 2009 г. просторечных инвективных (грубых) выражений «вести себя по-скотски» и «заткни фонтан»;

— о необходимости прекращения дисциплинарного производства в отношении адвоката Р. вследствие отсутствия в его действиях, выразившихся во включении в подготовленное им в процессе оказания юридической помощи своему доверителю К. встречное исковое заявление доводов о несоответствии Соглашения об оказании юридической помощи адвокатом от 14 декабря 2008 г., заключенного между К. и адвокатом Г., требованиям ст. 25 Федерального закона № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и/или Кодекса профессиональной этики адвоката.

Совет согласился с мнением Квалификационной комиссии и вынес адвокату Р. дисциплинарное взыскание в форме замечания.

3. Исходя из логического и систематического толкования норм гражданского законодательства и законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, передача исполнения обязательств, принятых адвокатом согласно заключенному соглашению, другим лицам (не адвокатам) не допускается.

Распоряжением Президента Адвокатской палаты г. Москвы в отношении адвоката М. было возбуждено дисциплинарное производство. Основанием для его возбуждения явилась жалоба адвоката Р.

3 октября 2007 г. между заявительницей, действующей на основании доверенности от имени и по поручению П., и адвокатом Московской коллегии адвокатов М. было заключено Соглашение

Обзор дисциплинарной практики

об оказании юридической помощи. Предметом Соглашения являлось представление интересов П. по ее иску к Управлению департамента жилищной политики и жилищного фонда г. Москвы в ЦАО о понуждении последнего заключить договор купли-продажи жилого помещения в коммунальной квартире.

Согласно п. 14.1 Соглашения стоимость услуг за представление интересов Доверителя была определена в размере 120 000 (сто двадцать тысяч) рублей, из которых 80 000 (восемьдесят тысяч) рублей были оплачены Доверителем в кассу адвокатской коллегии 3 октября 2007 г.

40 000 (сорок тысяч) рублей подлежали выплате Доверителем Поверенному в течение трех дней с момента вступления решения суда, удовлетворяющего интересы Доверителя, в законную силу.

По утверждению заявителя, Поверенным в процессе исполнения своих обязательств по Соглашению были грубо нарушены права и интересы Доверителя, что выразилось в некачественном и неквалифицированном оказании Поверенным юридической помощи Доверителю, невыполнении Поверенным требований ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Кодекса профессиональной этики адвоката, а также Соглашения.

Согласно п. 1 ст. 1 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в порядке, установленном этим Федеральным законом, физическим и юридическим лицам в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию.

В силу пп. 1 п. 1. ст. 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и ст. 5 Кодекса профессиональной этики адвоката адвокат при осуществлении своей профессиональной деятельности обязан честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы Доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами.

Согласно ст. 16 Кодекса профессиональной этики адвоката вознаграждение за представление интересов доверителя 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.

Обзор дисциплинарной практики

Учитывая указанные положения, Доверитель, заключая Соглашение с Поверенным, исходил из того, что представлять его интересы будет лицо, обладающее необходимой квалификацией, опытом и умением подготовки необходимых процессуальных документов, выступления в судебном заседании, знаниями тактики и стратегии ведения гражданских процессов, соответствующими высокому статусу адвоката.

Однако, указывает далее в своем заявлении Р., как показал ход гражданского процесса, юридическая помощь, оказанная Доверителю Поверенным, не соответствовала требованиям и условиям законодательства Российской Федерации и Соглашения, а была некачественной и неквалифицированной.

Заявитель полагает, что подготовленное П. (или иными лицами) исковое заявление не соответствовало заявленному уровню квалификации Поверенного П., высокому статусу адвоката и требованиям, обычно предъявляемым при составлении процессуальных документов. Вопреки основополагающему правилу жилищного права о том, что жилищные правоотношения находятся в совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов, этот документ не учитывал и не содержал ссылок на правовые нормы, регламентирующие жилищные правоотношения на уровне г. Москвы (например, Закон г. Москвы от 14 июня 2006 г. № 29 «Об обеспечении права жителей города Москвы на жилые помещения» и другие). Позиция Доверителя, изложенная в искомом заявлении, не имела достаточных правовых оснований для удовлетворения его требований и была построена исключительно на положениях ЖК РФ без учета положений регионального законодательства, что заведомо лишало Доверителя каких-либо шансов на получение удовлетворяющего его интересы результата.

Вопреки положениям п. 1 ст. 1 и п. 2 ст. 2 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и п. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката, в судебных заседаниях участвовал не сам П., а указанные им согласно п. 2 ст. 10 Соглашения лица. Вопреки изначальным разъяснениям Поверенного о необходимости оформления доверенностей на его сотрудников исключительно в целях сбора необходимых доказательств, сдачи процессуальных документов в суд и исполнения иных курьерских функций, указанные лица фактически являлись представителями Доверителя в суде.

Интересы Доверителя в судебных заседаниях представляли У. и К., сведениями о квалификации и должностном положении ко-

Обзор дисциплинарной практики

торых Доверитель не располагал. Как полагает заявительница, эти лица не в полной мере владели ситуацией, были недостаточно подготовлены с профессиональной точки зрения и не обладали необходимыми знаниями в области жилищного права.

Так, «основной представитель Поверенного», У., на судебное заседание суда первой инстанции 27 мая 2008 г., когда было вынесено решение, опоздала на 20 минут, вследствие чего была не допущена федеральным судьей С. в зал судебного заседания.

«Запасной представитель Поверенного», К., в этот же день, находясь в зале судебного заседания, за все время процесса, по утверждению заявителя, «не произнесла ни слова, так как не знала обстоятельств дела, не была готова к выступлению в суде и не имела необходимых процессуальных документов». Кроме того, на момент представления интересов Доверителя — 27 мая 2008 г. К. не имела документа о высшем юридическом образовании.

В суде кассационной инстанции 4 сентября 2008 г. интересы Доверителя представляла также К., которая просто «отбыла номер», не произнеся ни слова в судебном заседании.

Адвокат М. ни в одном из судебных заседаний лично не присутствовал, процессуальные документы им не готовились.

В соответствии с решением М. районного суда г. Москвы от 27 мая 2008 г. Доверителю П. было отказано в удовлетворении исковых требований. Определением Московского городского суда от 4 сентября 2008 г. данное решение оставлено без изменения.

Заявитель указывает, что в соответствии с п. 14.1 Соглашения в случае вынесения решения суда об отказе в удовлетворении исковых требований Доверителя Поверенный обязуется возратить Доверителю 40 000 (сорок тысяч) рублей. Однако эти деньги адвокатом возвращены не были.

Р. просит возбудить в отношении адвоката М. дисциплинарное производство и привлечь его к дисциплинарной ответственности в виде прекращения статуса адвоката.

От представления каких-либо объяснений адвокат М. уклонился. В заседание Квалификационной комиссии, несмотря на отложение дела и повторный вызов, стороны не явились.

На основании ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката разбирательство в квалификационной комиссии адвокатской палаты субъекта Российской Федерации осуществляется устно, на основе принципов состязательности и равенства участников дисциплинарного производства.

Обзор дисциплинарной практики

Квалификационная комиссия должна дать заключение по возбужденному дисциплинарному производству в том заседании, в котором состоялось разбирательство по существу, на основании непосредственного исследования доказательств, представленных участниками производства до начала разбирательства, выслушивания их объяснений.

Неявка кого-либо из участников дисциплинарного производства не является основанием для отложения разбирательства. В этом случае квалификационная комиссия рассматривает дело по существу по имеющимся материалам и выслушивает тех участников производства, которые явились в заседание комиссии.

Изучив представленные заявителем Р. материалы, Квалификационная комиссия приходит к следующему заключению.

В соответствии со ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем.

Соглашение представляет собой гражданско-правовой договор, заключаемый в простой письменной форме между доверителем и адвокатом (адвокатами), на оказание юридической помощи самому доверителю или назначенному им лицу.

Одним из существенных условий соглашения является указание на адвоката (адвокатов), принявшего (принявших) исполнение поручения в качестве поверенного (поверенных), а также на его (их) принадлежность к адвокатскому образованию и адвокатской палате.

В соответствии со ст. 974 ГК РФ поверенный обязан лично исполнять данное ему поручение, за исключением случаев, указанных в ст. 976 этого Кодекса.

Как записано в названной норме, поверенный вправе передать исполнение поручения другому лицу (заместителю) лишь в случаях и на условиях, предусмотренных ст. 187 ГК РФ. Доверитель вправе отвести заместителя, избранного поверенным. Если возможный заместитель поверенного поименован в договоре поручения, поверенный не отвечает ни за его выбор, ни за ведение им дел.

Если право поверенного передать исполнение поручения другому лицу в договоре не предусмотрено либо предусмотрено, но заместитель в нем не поименован, поверенный отвечает за выбор заместителя.

А в соответствии со ст. 187 ГК РФ лицо, которому выдана доверенность, должно лично совершать те действия, на которые оно

Обзор дисциплинарной практики

уполномочено. Оно может передоверить их совершение другому лицу, если уполномочено на это доверенностью либо вынуждено к этому силою обстоятельств для охраны интересов лица, выдавшего доверенность.

Передавший полномочия другому лицу должен известить об этом выдавшего доверенность и сообщить ему необходимые сведения о лице, которому переданы полномочия. Неисполнение этой обязанности возлагает на передавшего полномочия ответственность за действия лица, которому он передал полномочия, как за свои собственные.

Исходя из логического и систематического толкования норм гражданского законодательства и законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, исполнение принятых адвокатом согласно заключенному соглашению обязательств другим лицом (не адвокатом) не допускается.

Содержащаяся в заявлении Р. информация, касающаяся разъяснений адвоката «о необходимости оформления доверенностей на его сотрудников исключительно в целях сбора необходимых доказательств, сдачи процессуальных документов в суд и исполнения иных курьерских функций», исходя из конкретных обстоятельств дела, представляется убедительной. Адвокатом М. она не опровергнута.

Что же касается претензий заявительницы к качеству подготовленного адвокатом искового заявления, то, по мнению Квалификационной комиссии, они должны быть отклонены за недоказанность. Копии такого документа ни адвокатом, ни заявительницей не представлено, хотя у г-жи Р. в связи с наличием доверенности на ведение дела была возможность снять копию документа в М. районном суде г. Москвы.

В соответствии со ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката при осуществлении профессиональной деятельности адвокат честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполняет обязанности, активно защищает права, свободы и интересы доверителей всеми не запрещенными законодательством средствами, руководствуясь Конституцией Российской Федерации, законом и настоящим Кодексом; уважает права, честь и достоинство лиц, обратившихся к нему за оказанием юридической помощи, доверителей.

Квалификационная комиссия приходит к следующему заключению. Избранный адвокатом М. метод защиты при осуществле-

Обзор дисциплинарной практики

нии профессиональной деятельности в отношении доверителя Р. при рассмотрении гражданского дела в М. районном суде и Московском городском суде, когда интересы истицы П. представляли сотрудники Московской коллегии адвокатов У. и К., не наделенные статусом адвоката, а сам адвокат М. в рассмотрении гражданского дела в суде первой и кассационной инстанции участия не принимал, не может быть расценен в качестве честного, разумного, добросовестного, квалифицированного, принципиального и своевременного исполнения обязанностей адвоката, уважения прав, чести и достоинства лица, обратившегося к нему за оказанием юридической помощи.

Что же касается претензий заявителя относительно частичного возврата уплаченных адвокату М. денег, то данный вопрос находится вне рамок компетенции Квалификационной комиссии.

Квалификационная комиссия Адвокатской палаты г. Москвы, руководствуясь пп. 4 п. 1 ст. 7, пп. 2 п. 2 ст. 17, п. 7 ст. 33 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», ст. 8, п. 1 ст. 18 и пп. 1 п. 9 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката, по результатам рассмотрения жалобы Р. выносит заключение о наличии в действиях адвоката М. нарушения норм Кодекса профессиональной этики адвоката.

Совет согласился с заключением Квалификационной комиссии и вынес адвокату М. взыскание в форме предупреждения.

4. Адвокат не вправе вне рамок адвокатской деятельности оказывать юридические услуги либо участвовать в организациях, оказывающих юридические услуги.

...Гражданка Ж. обратилась в Адвокатскую палату г. Москвы с жалобой на действия (бездействие) председателя правления МОО «Правовая защита» Е., указав, что в конце мая 2008 г. она обратилась в МОО «Правовая защита» в связи с возбуждением против нее иска по нанесению ущерба в результате залива нижней квартиры; с содержанием дела председатель правления МОО «Правовая защита» Е. ознакомился со слов Ж. и 3 июня 2008 г. был подписан договор, согласно которому Ж. внесла аванс 50 000 руб., при этом в договоре не было указано, что в случае ненадлежащего ведения дела аванс не возвращается, устно Ж. об этом также не предупредили; на следующий день, накануне судебного заседания, необходимо было обсудить ходатайства, но Ж. смогла дозвониться до Е. только после 23:00; в судебное заседание он едва не

Обзор дисциплинарной практики

опоздал, после судебного заседания замечания по протоколу написать отказался, на просьбу найти один документ, который мог бы помочь в деле, также не прореагировал, а затем просто пропал; Ж. не могла ему дозвониться почти в течение полугола ни по рабочему, ни по мобильному телефонам: на работе он был в постоянном отсутствии, по мобильному не отвечал; согласно определению суда, по делу проходила экспертиза в фирме «Версия», после ее завершения дело было возвращено в О. районный суд г. Москвы и следующее судебное заседание назначено на 28 ноября 2008 г.; за все это время Е. ни разу не позвонил в фирму «Версия», не поинтересовался результатами экспертизы, а главное, так и не прочитал лично материалы гражданского дела — его фамилия и подпись среди ознакомившихся с делом отсутствует; Ж. случайно дозвонилась до Е. дней за десять до назначенного заседания, он с трудом вспомнил, о чем речь, и сказал, что с ним следует связываться по SMS; за несколько дней до судебного заседания Ж. заболела, написала Е., что нужно ходатайствовать о перенесении заседания, и просила перезвонить, он не перезвонил, а написал, что Ж. надо просто подать телеграмму; Ж. опять попросила Е. перезвонить, считая, что суд может не принять телеграмму к сведению, и нужно показать бюллетень и подать ходатайство, на что получила письменный ответ: «Если вы все так хорошо знаете, зачем вам адвокат?»; Е. перезвонил Ж. только тогда, когда она его предупредила по SMS, что будет расторгать договор, и сказал, что готов заниматься делом Ж. и перезвонит ей вечером, чтобы все обсудить, но не перезвонил, хотя Ж. напомнила Е. по SMS о его обещании; 27 ноября 2008 г. Ж. передала секретарю МОО «Правовая защита» З. заявление о расторжении договора, через полчаса после этого Е., наконец, позвонил, сказал, что он освободился и может ознакомиться с делом Ж. (заявительница уточняет, что это было накануне судебного заседания и через полгода после подписания договора), на что она ответила, что расторгает договор, поскольку Е. ненадлежащим образом выполняет свои обязанности, и просит вернуть аванс, на что Е. ответил категорическим отказом.

Заявитель Ж. просит ответить, считается ли подобное ведение дела надлежащим выполнением своих обязанностей, на каком основании Е. незаслуженно присвоил 50 000 руб., в компетенции ли Адвокатской палаты г. Москвы обязать его вернуть деньги, может ли в дальнейшем заниматься адвокатской практикой чело-

Обзор дисциплинарной практики

век, который, мягко говоря, безответственно относится к защите интересов клиентов.

...Выслушав объяснения заявителя Ж., изучив письменные материалы дисциплинарного производства, обсудив доводы жалобы Ж. от 11 декабря 2008 г., Квалификационная комиссия, проведя голосование именными бюллетенями, пришла к следующим выводам.

В Российской Федерации каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи (ч. 1 ст. 48 Конституции РФ).

Как следует из Постановления Конституционного Суда РФ от 28 января 1997 г. № 2-П, «гарантируя право на получение именно квалифицированной юридической помощи, государство должно, во-первых, обеспечить условия, способствующие подготовке квалифицированных юристов для оказания гражданам различных видов юридической помощи... и, во-вторых, установить с этой целью определенные профессиональные и иные квалификационные требования и критерии».

Адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в порядке, установленном Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», физическим и юридическим лицам (доверителям) в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию (п. 1 ст. 1 названного Закона).

Таким образом, в институте адвокатуры реализуется гарантированное Конституцией РФ право каждого на получение квалифицированной юридической помощи.

Адвокатом является лицо, получившее в установленном настоящим Федеральным законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность. Адвокат является независимым профессиональным советником по правовым вопросам. Адвокат не вправе вступать в трудовые отношения в качестве работника, за исключением научной, преподавательской и иной творческой деятельности, а также занимать государственные должности Российской Федерации, государственные должности субъектов Российской Федерации, должности государственной службы и муниципальные должности. Адвокат вправе совмещать адвокатскую деятельность с работой в качестве руководителя адвокатского об-

Обзор дисциплинарной практики

разования, а также с работой на выборных должностях в адвокатской палате субъекта Российской Федерации, Федеральной палате адвокатов Российской Федерации, общероссийских и международных общественных объединениях адвокатов (п. 1 ст. 2 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»).

Адвокат не вправе: — заниматься иной оплачиваемой деятельностью в форме непосредственного (личного) участия в процессе реализации товаров, выполнения работ или оказания услуг; — вне рамок адвокатской деятельности оказывать юридические услуги либо участвовать в организациях, оказывающих юридические услуги; — принимать поручение на выполнение функций органов управления доверителя — юридического лица по распоряжению имуществом и правами последнего. Возложение указанных функций на работников адвокатских образований также не допускается (п. 3 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката).

Адвокат вправе в соответствии с Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» самостоятельно избирать форму адвокатского образования и место осуществления адвокатской деятельности. Формами адвокатских образований являются: адвокатский кабинет, коллегия адвокатов, адвокатское бюро и юридическая консультация (п. 1 и 2 ст. 20 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»),

Адвокат при осуществлении профессиональной деятельности обязан честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполнять обязанности, отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами; соблюдать кодекс профессиональной этики адвоката (пп. 1 и 4 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката).

За неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих обязанностей адвокат несет ответственность, предусмотренную Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (п. 2 ст. 7 названного Закона).

Нарушение адвокатом требований законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката, совершенное умышленно или по грубой неосто-

Обзор дисциплинарной практики

рожности, влечет применение мер дисциплинарной ответственности, предусмотренных Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и Кодексом профессиональной этики адвокатов, установленных конференцией соответствующей адвокатской палаты (ст. 18 п. 1 Кодекса).

Е. является адвокатом, сведения о нем внесены в Реестр адвокатов г. Москвы.

Адвокат Е. принял решение осуществлять адвокатскую деятельность индивидуально и учредил адвокатский кабинет. Соглашения об оказании юридической помощи в адвокатском кабинете заключаются между адвокатом и доверителем и регистрируются в документации адвокатского кабинета (см. п. 1, 5 ст. 21 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»).

30 мая 2008 г. гражданка Ж. выдала гражданину Е. нотариально удостоверенную доверенность (сроком на 3 года без права передоверия) на представительство ее интересов во всех судебных, административных и правоохранительных органах, органах дознания, прокуратуре и иных правоохранительных органах, в том числе во всех судах судебной системы Российской Федерации со всеми правами, какие предоставлены законом заявителю, истцу, ответчику, третьему лицу, подозреваемому, обвиняемому, подсудимому, потерпевшему, его представителю, в том числе с правами по распоряжению предметом иска, предусмотренными ст. 54 ГПК РФ.

Из имеющихся в материалах дисциплинарного производства доказательств следует, что гражданин Е., имеющий статус адвоката по законодательству Российской Федерации, одновременно является председателем «на общественных началах» (т.е. не состоит в штате) межрегиональной общественной организации «Правовая защита».

От имени данной общественной организации 3 июня 2008 г. Е. как ее председатель заключил с гражданкой Ж. Договор поручения № 19, по которому поверенный (МОО «Правовая защита») обязался представлять интересы Ж. в О. районном суде г. Москвы по гражданскому делу по иску Т. к Ж. о возмещении ущерба, причиненного заливом квартиры (п. 1 Договора), с целью доказать в суде невиновность Ж. в причинении ущерба в связи с заливом квартиры, а также отказа судом во взыскании с Ж. возмещения ущерба в пользу Т. (п. 1.1 Договора). Вознаграждение поверенного за исполнение поручения по Договору составляет 50 000 рублей —

Обзор дисциплинарной практики

аванс, который уплачивается в момент заключения Договора, 25 000 рублей — гонорар, который уплачивается в случае достижения цели, указанной в п. 1.1 Договора (п. 4 Договора).

Подписав Договор поручения № 19 от 3 июня 2008 г. как председатель МОО «Правовая защита» и поставив на нем свою подпись и печать данной общественной организации, адвокат Е. рядом поставил печать адвокатского кабинета Е.

3 июня 2008 г. Е. составил и подписал от имени МОО «Правовая защита» приходный кассовый ордер № 250, по которому МОО «Правовая защита» в лице Е. приняла от Ж. аванс по Договору поручения № 19 от 3.06.08 г. в сумме 50 000 рублей. Ж. была выдана квитанция к приходному кассовому ордеру.

Адвокат Е. в письменных объяснениях утверждает, что доверенности Ж. оформляла на сотрудников МОО «Правовая защита» П., Е., которые состоят в трудовых отношениях и в штате организации, соответственно, ведением дела занимались указанные сотрудники, а Е. как председатель этой организации осуществлял общий контроль. Однако Ж. отрицает факт выдачи ею доверенностей кому-либо, кроме Е., данные доверенности либо их копии адвокатом Е. Квалификационной комиссии не представлены, не разъяснено, когда именно П. и Г. представляли интересы Ж. по доверенностям, поскольку в период от заключения Договора 3 июня 2008 г. до подачи Ж. в МОО «Правовая защита» заявления о расторжении Договора поручения 27 ноября 2008 г. состоялось только одно судебное заседание — 5 июня 2008 г., в котором Е. принял участие лично. Кроме того, при отсутствии согласия доверителя на привлечение к оказанию юридической помощи третьих лиц адвокат обязан оказывать доверителю юридическую помощь лично и в любом случае несет личную ответственность перед доверителем за надлежащее оказание ему юридической помощи.

5 июня 2008 г. Е. как представитель Ж. принял участие в судебном заседании О. районного суда г. Москвы при рассмотрении федеральным судьей Д. гражданского дела № 2-511 /08 по иску Т. к Ж. о возмещении вреда, причиненного заливом квартиры.

Как следует из объяснений Е., по его ходатайству судом была назначена судебная экспертиза, производство которой было поручено экспертному бюро «Версия». Предметом экспертизы, как усматривается из объяснений Ж., было, в частности, определение того, не явился ли разрыв шланга, повлекший протечку, последствием гидроудара.

Обзор дисциплинарной практики

Ж. утверждает, что адвокат Е. не знакомился с материалами гражданского дела, а после судебного заседания отказался написать замечания на протокол судебного заседания. Однако адвокат Е. в этой связи пояснил, что он собирался, в случае необходимости, написать замечания на протокол судебного заседания, длительное время не мог ознакомиться с протоколом, т.к. секретарь судебного заседания не дала ему протокол ни сразу после судебного заседания, ни спустя пять дней, сказав, что дело не прошито; однако в дальнейшем оказалось, что подавать замечания не имеет смысла, поскольку все важные вопросы суд рассмотрел и установил в определении о назначении экспертизы. Факт неознакомления с материалами гражданского дела в целом адвокатом Е. не оспаривается. На представленной Ж. ксерокопии обложки судебного тома гражданского дела указаны данные об ознакомлении с материалами дела лиц, участвующих в деле, и их представителей в период с 27 марта по 28 ноября 2008 г., при этом подписи Е., П., Г. отсутствуют.

Производство экспертизы заняло длительное время, после ее завершения и возвращения гражданского дела в О. районный суд г. Москвы судебное заседание было назначено на 28 ноября 2008 г.

Ж. указывает, что за несколько дней до судебного заседания, назначенного на 28 ноября 2008 г., она заболела и написала Е. sms-сообщение (такую форму связи предложил использовать адвокат Е.), что нужно ходатайствовать о перенесении заседания, просила позвонить ей. В ответ он не перезвонил, а написал sms-сообщение, что Ж. надо просто подать телеграмму. Считая, что суд может не принять телеграмму к сведению и нужно показать бюллетень и подать ходатайство, Ж. опять путем направления sms-сообщения попросила адвоката Е. перезвонить ей, на что получила письменный ответ: «Если вы все так хорошо знаете, зачем вам адвокат?». Адвокат Е. перезвонил Ж. только тогда, когда она его предупредила по SMS, что будет расторгать договор, и сказал, что готов заниматься делом Ж. и перезвонит ей вечером, чтобы все обсудить, но не перезвонил, хотя Ж. напомнила Е. по SMS о его обещании.

Приведенные доводы Ж. относительно ее общения с адвокатом Е. в ноябре 2008 г. лишь частично оспорены адвокатом Е., а именно: он утверждает, что объяснил Ж., что для решения судом вопроса об отложении дела обычной практикой является заблаговременная подача телеграммы о болезни с последующим представлением в суд медицинской справки, но Ж. стала спорить и говорить,

Обзор дисциплинарной практики

что так делать нельзя, что нужно идти к судье на прием до судебного заседания, показать ей больничный лист и спросить, можно ли отложить дело. На такое предложение способа отложения дела адвокат Е. ответил, что зачем Ж. тогда нужен юрист, если она сама все лучше знает.

27 ноября 2008 г. Ж. передала секретарю МОО «Правовая защита» 3. заявление о расторжении договора поручения «по причине ненадлежащего выполнения услуг», просила вернуть ей неотработанную часть аванса, определяя ее в сумме 43 000 руб.

Ж. утверждает, что через полчаса после подачи ею заявления о расторжении договора поручения адвокат Е., наконец, позвонил ей и сказал, что он освободился и может ознакомиться с делом Ж., на что она ответила, что расторгает договор, поскольку адвокат Е. ненадлежащим образом выполняет свои обязанности, и просит вернуть аванс, на что Е. ответил категорическим отказом.

В рассматриваемой части адвокат Е. не согласен с утверждениями Ж., считает, что расторжение договора произошло не в силу каких-либо нарушений со стороны МОО «Правовая защита», а в связи с субъективными особенностями Ж., которая является очень конфликтным и неуравновешенным человеком.

5 декабря 2008 г. Ж. оформила нотариально заверенное распоряжение об отмене выданной Е. 30 мая 2008 г. доверенности.

Вопрос о том, подлежит ли возврату Ж. неотработанная часть уплаченного ею по договору поручения аванса, и если подлежит, то в каком размере, до настоящего времени сторонами не урегулирован.

Квалификационная комиссия установила, что Е., являясь адвокатом по законодательству Российской Федерации, одновременно возглавляет межрегиональную общественную организацию «Правовая защита», предмет деятельности которой, как усматривается из материалов настоящего дисциплинарного производства, идентичен до степени смешения предмету деятельности адвокатов (см. п. 2 ст. 2 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»),

Между тем, адвокат не вправе «вне рамок адвокатской деятельности оказывать юридические услуги либо участвовать в организациях, оказывающих юридические услуги» (абз. 3 п. 3 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката).

Поскольку адвокат Е. является председателем межрегиональной общественной организации «Правовая защита» и от ее имени

Обзор дисциплинарной практики

3 июня 2008 г. подписал договор поручения № 19, предметом которого является оказание МОО «Правовая защита» как поверенным юридической помощи гражданке Ж. как доверителю при рассмотрении О. районным судом г. Москвы гражданского дела по иску Т. к Ж. о возмещении ущерба, причиненного заливом квартиры, а 5 июня 2008 г. Е. как представитель (по доверенности, выданной ему Ж.) участвовал в судебном заседании по указанному гражданскому делу, то, следовательно, адвокат Е., в нарушение установленного в абз. 3 п. 3 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката запрета, вне рамок адвокатской деятельности оказывает юридические услуги и участвует в организации, оказывающей юридические услуги.

То обстоятельство, что адвокат Е. является председателем МОО «Правовая защита» на общественных началах, т.е. не состоит в трудовых отношениях, не свидетельствует об отсутствии в действиях адвоката Е. нарушения абз. 3 п. 3 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката, который не связывает вопрос о наличии либо отсутствии в действиях (бездействии) адвоката нарушения норм Кодекса профессиональной этики адвоката с возмездностью либо безвозмездностью его труда на посту руководителя общественной организации и с оформлением / неоформлением (заключением / незаключением) трудового договора. Определяющим в данном случае является то обстоятельство, что Е., являясь адвокатом по законодательству Российской Федерации, одновременно вне рамок адвокатской деятельности оказывает юридические услуги и участвует в организации, оказывающей юридические услуги.

Деятельность общественных организаций Адвокатская палата г. Москвы не контролирует, но она вправе выносить юридически значимые суждения о деятельности адвокатов — членов Адвокатской палаты г. Москвы, которые, в нарушение установленного в абз. 3 п. 3 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката запрета, вне рамок адвокатской деятельности оказывают юридические услуги и участвуют в организациях, оказывающих юридические услуги.

Действующее российское законодательство, с одной стороны, не ограничивает любых лиц, в том числе и МОО «Правовая защита», в праве заключать с гражданами договоры поручения на ведение гражданских дел в судах, но, с другой стороны, обязывает адвокатов как специальных субъектов оказания правовой помо-

Обзор дисциплинарной практики

щи, чей правовой статус базируется на Конституции РФ и специальном законодательстве об адвокатской деятельности и адвокатуре, оказывать гражданам правовую помощь только на основании заключенного адвокатом с доверителем в простой письменной форме соглашения об оказании правовой помощи, существенными условиями которого являются: 1) указание на адвоката (адвокатов), принявшего (принявших) исполнение поручения в качестве поверенного (поверенных), а также на его (их) принадлежность к адвокатскому образованию и адвокатской палате; 2) предмет поручения; 3) условия выплаты доверителем вознаграждения за оказываемую юридическую помощь; 4) порядок и размер компенсации расходов адвоката (адвокатов), связанных с исполнением поручения; 5) размер и характер ответственности адвоката (адвокатов), принявшего (принявших) исполнение поручения (см. ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»),

Ж. пояснила, что, заключая договор поручения, она однозначно воспринимала Е. как адвоката, поскольку именно в таком качестве его рекомендовали ей сотрудники одной строительной фирмы, куда она носила порвавшийся шланг, и на договоре поручения Е. поставил свою печать, где сказано, что Е. является адвокатом. Обозрев представленную Ж. ксерокопию Договора поручения № 19 от 3 июня 2008 г., Квалификационная комиссия установила, что, действительно, подписав Договор поручения № 19 от 3 июня 2008 г. как председатель МОО «Правовая защита» и поставив на нем свою подпись и печать данной общественной организации, Е. рядом поставил печать адвокатского кабинета адвоката Е.

Квалификационная комиссия отмечает, что на действительность Договора поручения № 19 от 3 июня 2008 г. постановка дополнительной печати адвокатского кабинета адвоката Е. никакого влияния не оказала и оказать не могла, поэтому, с учетом данных Ж. пояснений, Квалификационная комиссия считает, что постановка адвокатом Е. на договор поручения дополнительной печати однозначно свидетельствует о том, что адвокат Е. в рассматриваемых правоотношениях с Ж. позиционировал себя как адвокат.

С учетом изложенного, утверждение Ж. о том, что, заключая договор поручения на представительство ее интересов в О. районном суде г. Москвы как ответчицы, она считала, что заключила соглашение с адвокатом Е., Квалификационная комиссия не считает произвольным.

Обзор дисциплинарной практики

Постановка адвокатом Е. на договор поручения дополнительной печати адвокатского кабинета адвоката Е. и использование им в судебном заседании О. районного суда г. Москвы 5 июня 2008 г. для подтверждения своих полномочий выданной ему Ж. доверенности доказывают то, что Е., являясь адвокатом, оказывал Ж. юридическую помощь без заключения соглашения об оказании юридической помощи в простой письменной форме и в соответствии с иными предписаниями ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Оказание адвокатом Е. доверителю Ж. юридической помощи без заключения в простой письменной форме соглашения, отвечающего предписаниям ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», является нарушением адвокатом законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, в том числе нарушением обязанности «разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами» (пп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»), и свидетельствует о неисполнении или ненадлежащем исполнении адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем, поскольку именно адвокат как профессиональный участник правоотношений, связанных с заключением соглашения об оказании юридической помощи, обязан принять меры к тому, чтобы заключаемое адвокатом с доверителем соглашение об оказании юридической помощи соответствовало требованиям действующего законодательства.

Избранный адвокатом Е. способ формализации правоотношений с Ж. по заключению соглашения об оказании юридической помощи свидетельствует о наличии в его действиях идеальной совокупности нарушения норм Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Кодекса профессиональной этики адвоката и о ненадлежащем исполнении своих обязанностей перед доверителем Ж., а именно о нарушении им абз. 3 п. 3 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката (адвокат не вправе вне рамок адвокатской деятельности оказывать юридические услуги или участвовать в организациях, оказывающих юридические услуги), а также пп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (адвокат обязан разумно и добросовест-

Обзор дисциплинарной практики

но отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами) во взаимосвязи со ст. 25 (п. 1, 2, 4, 6) Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», регламентирующей вопросы заключения соглашения об оказании юридической помощи.

Поскольку именно адвокат Е., допустив указанные выше нарушения, создал в отношении своей доверительницы Ж. состояние правовой неопределенности, при котором юридическую помощь Ж. оказывал адвокат Е. на основании соглашения, заключенного с нарушениями положений ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», а деньги за оказываемую юридическую помощь в сумме 50 000 руб. Е. принял у Ж. как президент МОО «Правовая защита» на основании Договора поручения № 19 от 3 июня 2008 г., то, следовательно, в силу предписаний пп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокат Е. был обязан, действуя разумно и добросовестно, после получения от Ж. заявления от 27 ноября 2008 г. о досрочном расторжении Договора поручения № 19 от 3 июня 2008 г., содержащего требование о частичном возврате внесенного аванса (43 000 руб. из 50 000 руб.), принять меры к согласованию с доверительницей суммы отработанного адвокатом аванса и суммы, подлежащей возврату доверительнице, либо объяснить доверительнице, по какой причине он, адвокат Е., не имеет правовой возможности разрешить названные вопросы. Бездействие адвоката Е. в части урегулирования с доверительницей Ж. ее требования о возврате неотработанного аванса Квалификационная комиссия признает нарушением адвокатом обязанности «разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами» (пп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»), что свидетельствует о неисполнении адвокатом Е. своих профессиональных обязанностей перед доверителем Ж.

С учетом сделанных Квалификационной комиссией выводов о характере правоотношений, возникших между Е. и Ж. в связи с представительством интересов последней как ответчицы по гражданскому делу в О. районном суде г. Москвы, следует признать ошибочным утверждение адвоката Е. об отсутствии допустимого

Обзор дисциплинарной практики

повода к возбуждению по жалобе Ж. в отношении адвоката Е. дисциплинарного производства.

Квалификационной комиссией установлено, что Ж. является доверителем адвоката Е., а согласно пп. 1 п. 1 ст. 20 Кодекса профессиональной этики адвоката «жалоба, поданная в адвокатскую палату доверителем адвоката» является допустимым поводом для возбуждения дисциплинарного производства.

Что же касается утверждения адвоката Е. о том, что заявление Ж. в нарушение пп. 5 п. 2 ст. 20 Кодекса профессиональной этики адвоката не содержит указания на принадлежность адвоката Е. к соответствующему адвокатскому образованию и в нем не указаны реквизиты адвокатского соглашения или ордера, то:

во-первых, невозможность указания Ж. в жалобе «реквизитов адвокатского соглашения» в буквальном смысле обусловлена избранным самим адвокатом Е. и установленным Квалификационной комиссией способом нарушения норм Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Кодекса профессиональной этики адвоката и ненадлежащим исполнением своих обязанностей перед доверителем Ж.;

во-вторых, указание на ордер адвоката может быть включено доверителем в жалобу только в том случае, если адвокат выполнил предписания действующего законодательства (например, п. 5 ст. 53 ГПК РФ) — получил ордер в адвокатском образовании и представил его в суд, в производстве которого находится гражданское дело; если же адвокат свою обязанность не выполнил, то это свидетельствует только о допущенном адвокатом нарушении, а не о несоответствии жалобы доверителя предписаниям пп. 5 п. 2 ст. 20 Кодекса профессиональной этики адвоката;

в-третьих, доверительница Ж. изначально приложила к своей жалобе в качестве доказательства обоснованности ее доводов ксерокопию Договора поручения № 19 от 3 июня 2008 г., на которой именно адвокат Е. поставил печать адвокатского кабинета адвоката Е.

Таким образом, отсутствуют правовые основания для вынесения Квалификационной комиссией заключения о необходимости прекращения дисциплинарного производства вследствие обнаружившегося в ходе разбирательства отсутствия допустимого повода для возбуждения дисциплинарного производства (пп. 6 п. 9 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката).

Обзор дисциплинарной практики

Относительно иных доводов жалобы доверительницы адвоката Е. гражданки Ж. Квалификационная комиссия отмечает следующее.

Надлежащее исполнение своих обязанностей адвокатом, принявшим поручение на ведение гражданского дела в суде первой инстанции, как общее правило, безусловно, предполагает необходимость ознакомления с материалами дела до начала судебного заседания, а также с протоколом судебного заседания и принесение на него, при наличии оснований, замечаний. Из материалов дисциплинарного производства усматривается, что Договор поручения № 19 был заключен 3 июня 2008 г., а 5 июня 2008 г. состоялось единственное судебное заседание, в котором адвокат Е. мог принять участие до отказа Ж. от его помощи. В данном судебном заседании заявленное представителем ответчицы Е. ходатайство о назначении судебной экспертизы было удовлетворено, а рассмотрение дела приостановлено (либо отложено). Адвокат Е. пояснил, что оперативное ознакомление с протоколом судебного заседания было невозможно по причине его неизготовления в установленные сроки, однако в дальнейшем оказалось, что подавать замечания не имеет смысла, поскольку все важные вопросы суд рассмотрел и установил в определении о назначении экспертизы. Кроме того, Ж. не утверждает, что на момент вступления адвоката Е. в дело по нему были собраны какие-либо доказательства, которые у Ж. отсутствовали, и с ними требовалось ознакомиться путем изучения материалов гражданского дела. Квалификационная комиссия не исключает права адвоката на *определенных* этапах производства по гражданскому делу самостоятельно определять время, когда следует ознакомиться с материалами дела, с учетом положений ст. 132 ГПК РФ, согласно которой к исковому заявлению, в том числе, прилагаются: его копии в соответствии с количеством ответчиков и третьих лиц; документы, подтверждающие обстоятельства, на которых истец основывает свои требования, копии этих документов для ответчиков и третьих лиц, если копии у них отсутствуют; расчет взыскиваемой или оспариваемой денежной суммы, подписанный истцом, его представителем, с копиями в соответствии с количеством ответчиков и третьих лиц. Следующее судебное заседание состоялось 28 ноября 2008 г., то есть после того как Ж. подала письменное заявление о расторжении договора поручения № 19.

Утверждения Ж. о том, что она не могла дозвониться до адвоката Е., ничем объективно не подтверждены. Нет оснований со-

Обзор дисциплинарной практики

мневаться в данных адвокатом Е. объяснениях о том, что в МОО «Правовая защита» прием звонков секретарями осуществляется по трем телефонам, организация имеет три сайта в сети Интернет. Кроме того, Ж. было известно местонахождение МОО «Правовая защита», а в заявлении от 26 ноября 2008 г. о расторжении договора поручения Ж. указала, что будет вынуждена поместить на сайте организации информацию о ее работе. В данной адвокатом Е. его доверительнице Ж. рекомендации общаться с ним путем направления sms-сообщений по причине невозможности разговаривать по мобильному телефону в судебном заседании, во время следственного действия, при посещении СИЗО или ИВС, а также во время приема граждан Квалификационная комиссия также не усматривает нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката.

Квалификационная комиссия полагает, что адвокат Е. превратно толкует утверждение Ж. о том, что адвокат Е. «ни разу не позвонил в фирму «Версия», не поинтересовался результатами экспертизы», заявляя при этом о неосновательности обвинения в том, что никто не звонил экспертам, поскольку какое-либо воздействие на экспертов могло быть расценено судом как давление на них. Во-первых, адвокату Е. следовало разъяснить своей доверительнице Ж., что экспертизы проводятся достаточно длительное время и повлиять на это невозможно. Во-вторых, адвокат Е. как профессиональный советник по правовым вопросам обязан знать, что в экспертных учреждениях имеются справочные службы, в которых, не оказывая никакого воздействия на экспертов и даже не соприкасаясь с ними, можно получить информацию о том, завершено ли производство экспертизы.

Квалификационная комиссия считает необходимым обратить внимание адвоката Е. на то, что высказанная ему доверительницей Ж. просьба 28 ноября 2008 г. показать судье бюллетень (листок нетрудоспособности) и заявить ходатайство об отложении дела в связи с болезнью ответчицы Ж. не только не противоречила, но и прямо соответствовала действующему законодательству, поскольку в силу п. 1 ст. 167 ГПК РФ лица, участвующие в деле, обязаны не только известить суд о причинах неявки, но и представить доказательства уважительности этих причин. Данное же адвокатом Е. его доверительнице Ж. разъяснение о том, что «обычной практикой является заблаговременная подача телеграммы о болезни с после-

Обзор дисциплинарной практики

дующим представлением в суд медицинской справки», с одной стороны, также законодательству не противоречило, но, с другой стороны, не в полной мере обеспечивало надлежащие гарантии соблюдения процессуальных прав Ж. Кроме того, нет ничего противоречащего как законодательству, так и логике общения доверителя с адвокатом в том, что доверитель уведомляет поверенного (адвоката) о своей болезни и просит лично явиться в суд и заявить ходатайство об отложении рассмотрения дела, представив соответствующие оправдательные (подтверждающие) документы. Обоснований нецелесообразности такой явки по тактическим соображениям адвокатом Е. в объяснениях не приведено. Вместе с тем, поскольку Ж. не утверждает того, что данное ей адвокатом Е. разъяснение повлекло нарушение ее процессуальных прав, Квалификационная комиссия не усматривает в нем признаков состава дисциплинарного проступка.

На основании изложенного, руководствуясь п. 7 ст. 33 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и пп. 1 п. 9 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката, Квалификационная комиссия Адвокатской палаты г. Москвы выносит заключение:

— о нарушении адвокатом Е. установленного в абз. 3 п. 3 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката запрета вне рамок адвокатской деятельности оказывать юридические услуги и участвовать в организации, оказывающей юридические услуги, что выразилось в том, что адвокат Е., являясь председателем межрегиональной общественной организации «Правовая защита», от ее имени 3 июня 2008 г. подписал договор поручения № 19, предметом которого являлось оказание МОО «Правовая защита» как поверенным юридической помощи гражданке Ж. как доверителю при рассмотрении О. районным судом г. Москвы гражданского дела по иску Т. к Ж. о возмещении ущерба, причиненного заливом квартиры, а 5 июня 2008 г. Е. как представитель (по доверенности, выданной ему Ж.) участвовал в судебном заседании по указанному гражданскому делу;

— о неисполнении адвокатом Е. своих профессиональных обязанностей перед доверителем Ж., что выразилось в нарушении им установленной пп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» обязанности «разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством

Обзор дисциплинарной практики

Российской Федерации средствами», а именно: (1) в оказании доверителю Ж. юридической помощи без заключения в простой письменной форме соглашения, отвечающего предписаниям ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и (2) в бездействии в части урегулирования с доверительницей Ж. заявленного ею 27 ноября 2008 г. требования о возврате неотработанного аванса.

Совет согласился с заключением Квалификационной комиссии и вынес адвокату Е. дисциплинарное взыскание в форме предупреждения.

5. Обязанность адвоката при осуществлении профессиональной деятельности разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами предполагает, среди прочего, что по окончании рассмотрения с его участием уголовного дела адвокат-защитник обязан познакомиться с протоколом судебного заседания и, при необходимости, принести на него замечания.

...10 февраля 2009 г. гражданин С., содержащийся под стражей в ФБУ «Следственный изолятор № 77/2 УФСИН по г. Москве», обратился в Адвокатскую палату г. Москвы с жалобой, указав, что 17 сентября 2008 г. адвокат К. был приглашен в Х. районный суд г. Москвы для осуществления защиты С. по назначению в порядке ст. 51 УПК РФ, однако с материалами уголовного дела не ознакомился, в связи с чем в судебных прениях свою позицию не обосновал, доказательств защиты не привел и, действуя вопреки воле доверителя, в судебных прениях мог только сказать: «Прошу подзащитного оправдать, т.к. дело носит заказной характер со стороны правоохранительных органов и банка «У.»; заявитель отмечает, что уголовное дело состоит из 5 томов, связано с финансово-хозяйственной деятельностью организации и ознакомиться за полтора часа с ним невозможно, о чем С. говорил в судебном заседании; при этом участвующий в деле обвинитель и представитель потерпевшего в своих выступлениях ссылались на документы дела, договоры, показания свидетелей и другие доказательства, а когда С. стал возмущаться ненадлежащим исполнением адвокатом К. своих профессиональных обязанностей, то был удален из зала суда. Заявитель считает, что при изложенных в жалобе обстоятельствах адвокат К. ненадлежаще исполнил свои профессиональные обязанности перед своим доверителем С., вследствие чего 22 сентяб-

Обзор дисциплинарной практики

ря 2008 г. по делу постановлен обвинительный приговор с наказанием близким к максимальному, который адвокатом К. в нарушение п. 4 ст. 13 Кодекса профессиональной этики адвоката обжалован не был. Ссылаясь на нарушение адвокатом К. положений ст. 8, 9, 12, 13 (п. 4) Кодекса профессиональной этики адвоката, заявитель С. просит проверить факты, указанные в его жалобе, и принять соответствующие меры в отношении адвоката К.

...Выслушав объяснения адвоката К., изучив материалы дисциплинарного производства, обсудив доводы жалобы С. от 10 февраля 2009 г., Квалификационная комиссия, проведя голосование именными бюллетенями, пришла к следующим выводам.

Адвокат при осуществлении профессиональной деятельности обязан честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполнять обязанности, отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами; соблюдать кодекс профессиональной этики адвоката (пп. 1 и 4 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», п. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката).

За неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих обязанностей адвокат несет ответственность, предусмотренную Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (п. 2 ст. 7 названного Закона).

С октября 2007 г. по 22 сентября 2008 г. в производстве Х. районного суда г. Москвы находилось уголовное дело в отношении С., обвинявшегося и осужденного по ч. 3 ст. 159 УК РФ. В отношении подсудимого С. с 22 мая 2008 г. была избрана мера пресечения в виде заключения под стражу.

С 26 августа 2008 г. адвокатом Х. осуществлялась защита подсудимого С. (ордер № 724 от 26.08.2008 г., выданный на основании соглашения).

9 сентября 2008 г. по уголовному делу в отношении С. было закончено судебное следствие и суд перешел к судебным прениям. После выступления прокурора с обвинительной речью защитник Х. попросил объявить перерыв до 10 сентября 2008 г. для подготовки к выступлению с речью в защиту С. Ходатайство было судом удовлетворено.

10, 11 и 12 сентября 2008 г. адвокат Х. не явился в Х. районный суд г. Москвы для участия в качестве защитника в рассмотрении судом уголовного дела в отношении С. в связи с болезнью, о фак-

Обзор дисциплинарной практики

те заболевания он незамедлительно по получении листка нетрудоспособности поставил в известность председательствующего по делу судью, направив телеграмму, а впоследствии (15 сентября 2008 г.) — копию листка нетрудоспособности.

15, 16 и 17 сентября 2008 г. адвокат Х. не явился в Х. районный суд г. Москвы для участия в качестве защитника в рассмотрении судом уголовного дела в отношении С., поскольку считал, что председательствующий по делу судья в нарушение положений ч. 3 ст. 248 УПК РФ не предоставил вновь вступившему в уголовное дело защитнику достаточного времени для ознакомления с материалами уголовного дела и подготовки к участию в судебном разбирательстве, без чего адвокат Х. считал невозможным оказать доверителю С. квалифицированную юридическую помощь. В этой связи адвокатом Х. были 29 августа и 5 сентября 2008 г. составлены два ходатайства, поданные 5 сентября 2008 г. в Х. районный суд г. Москвы через экспедицию. Кроме того, 15 сентября 2008 г. адвокат Х. обратился в Адвокатскую палату г. Москвы с заявлением о нарушении судом прав граждан на защиту и прав адвоката (вх. № 2520), в котором, излагая свое понимание положений ч. 3 ст. 248 УПК РФ и соотнося их с предписаниями пп. 1 п. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката («Адвокат не вправе действовать вопреки законным интересам доверителя, оказывать ему юридическую помощь, находясь под воздействием давления извне»), ссылаясь на п. 4 ст. 4 Кодекса профессиональной этики адвоката («Если адвокат не уверен в том, как действовать в сложной этической ситуации, он имеет право обратиться в Совет соответствующей адвокатской палаты субъекта Российской Федерации за разъяснением, в котором ему не может быть отказано»), просил Совет Адвокатской палаты г. Москвы дать разъяснения, как действовать адвокату в данной сложной этической ситуации. Отвечая на данное обращение, вице-президент Адвокатской палаты г. Москвы письмом от 31 октября 2008 г. (исх. № 2406) сообщил адвокату Х., что «Адвокатская палата не вправе вмешиваться в процесс уголовного судопроизводства, процедура которого регламентирована Уголовно-процессуальным кодексом РФ. Все спорные вопросы, возникающие в ходе рассмотрения дела судом, разрешаются исключительно в рамках УПК с учетом конкретных обстоятельств дела».

Таким образом, по данному уголовному делу был только один подсудимый, защиту которого осуществлял только один адвокат,

Обзор дисциплинарной практики

отложение рассмотрения уголовного дела 9 сентября 2008 г. на 10 сентября 2008 г. и отложение на все последующие даты (11, 12, 15, 16, 17 сентября 2008 г.) по смыслу ст. 292 УПК РФ было обусловлено исключительно необходимостью явки защитника Х., не выслушав речь которого в защиту подсудимого С. суд был лишен возможности перейти к разрешению последующих процессуальных вопросов.

В судебном заседании 11 сентября 2008 г. суд постановил: «С учетом нежелания адвоката Х. осуществлять защиту подсудимого С., в связи с неявкой адвоката и непредставлением документов, подтверждающих наличие листка нетрудоспособности у адвоката Х., в случае неявки защитника Х. в течение 5 суток предложить подсудимому С. пригласить другого защитника. Разъяснить подсудимому С., что в случае неявки защитника Х., незаклучения соглашения с другим защитником, ему будет предоставлен адвокат в судебное заседание 17 сентября 2008 г. в порядке ст. 51 УПК РФ». Суд предложил подсудимому С. сообщить, кого можно уведомить о необходимости заключить соглашение с другим защитником. Подсудимый С. отказался сообщить сведения о родственниках, кого суд может уведомить о необходимости заключить соглашение с другим защитником.

15 сентября 2008 г. в адрес Х. районного суда г. Москвы поступила телеграмма от адвоката Х. о том, что он не имеет возможности подготовиться к прениям, обратился за разъяснением в Адвокатскую палату г. Москвы, в связи с этим до получения разъяснений не вправе участвовать в деле, просит дело не назначать.

16 сентября 2008 г. по телефонограмме, полученной из Х. районного суда г. Москвы, директором адвокатской конторы МГКА адвокат К. был назначен защитником С. в порядке ст. 51 УПК РФ, ему был выдан ордер № 1553. В этот день адвокат К. явился в Х. районный суд г. Москвы и познакомился с тремя томами уголовного дела (из пяти).

17 сентября 2008 г. в первой половине дня адвокат К. вновь явился в Х. районный суд г. Москвы и познакомился с оставшимися материалами уголовного дела. В 14:05 ч судебное заседание по уголовному делу в отношении С. было продолжено, председательствующий возобновил судебное следствие и сообщил, что, так как в суд не явился защитник Х., подсудимому С. для осуществления защиты через адвокатское образование был назначен защитник — адвокат К. Председательствующий объявил состав суда,

Обзор дисциплинарной практики

сообщил, кто является обвинителем, защитником, а также секретарем судебного заседания, и разъяснил сторонам их право заявить отвод. Отводов заявлено не было. Суд удовлетворил ходатайство защитника К. и предоставил ему время для ознакомления с материалами уголовного дела. После перерыва судебное заседание было продолжено в 14:45 ч. Защитник К. пояснил суду, что ознакомлен с материалами дела. Подсудимый С. заявил отказ от защитника К., мотивируя его тем, что за полтора часа нельзя ознакомиться с материалами его дела. Суд постановил: «Отказать в удовлетворении ходатайства подсудимого, в связи с невозможностью дальнейшего участия адвоката Х. в судебном заседании, к участию в судебном процессе для защиты интересов подсудимого С. в порядке, предусмотренном ст. 51 УПК РФ, был приглашен адвокат К. Оснований для его освобождения суд не находит». После этого председательствующий сделал замечание подсудимому за нарушение порядка в судебном заседании. Подсудимый С. на это заявил: «Я не хочу присутствовать в зале суда, удалите меня из зала суда, я не буду присутствовать, я буду нарушать порядок. Я отказываюсь от участия в судебных прениях». Председательствующий сделал замечание подсудимому и предупредил его о возможности удаления при повторных нарушениях в судебном заседании. Дополнений к судебному следствию у сторон не было, подсудимый вновь заявил, что он не желает участвовать в судебных прениях. Председательствующий объявил об окончании судебного следствия, и суд перешел к выслушиванию судебных прений. До начала выступления в прениях государственного обвинителя председательствующий сделал замечание подсудимому С. за нарушение порядка в судебном заседании, на что подсудимый заявил, что он будет продолжать нарушать порядок в судебном заседании, продолжил кричать, топтать, раскачивать решетку. Председательствующий удалил подсудимого из зала судебного заседания до окончания прений за нарушение порядка в судебном заседании и неподчинение распоряжениям председательствующего. Далее с речами выступили государственный обвинитель, представитель потерпевшего и защитник К. После объявления председательствующим об окончании судебных прений подсудимый С. был доставлен в судебное заседание и председательствующий предоставил ему последнее слово. Подсудимый С. отказался от последнего слова, после чего суд до 22 сентября 2008 г. удалился в совещательную комнату для постановления приговора. 22 сентября 2008 г. в

Обзор дисциплинарной практики

отношении С. был постановлен и провозглашен обвинительный приговор.

Приговор Х. районного суда г. Москвы от 22 сентября 2008 г. был обжалован в кассационном порядке осужденным С. и его защитником — адвокатом Х.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 2 февраля 2009 г. приговор Х. районного суда г. Москвы от 22 сентября 2008 г. был оставлен без изменения, а кассационные жалобы осужденного С. и адвоката Х. — без удовлетворения.

В принятии адвокатом К. 16 сентября 2008 г. в порядке ст. 51 УПК РФ поручения на защиту подсудимого С. в Х. районном суде г. Москвы по уголовному делу Квалификационная комиссия не усматривает нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, Кодекса профессиональной этики адвоката и решений Совета Адвокатской палаты г. Москвы, принятых в пределах его компетенции, поскольку адвокат К. был назначен защитником С. директором адвокатской конторы МГКА на основании телефонограммы, поступившей из Х. районного суда г. Москвы.

Не может Квалификационная комиссия согласиться и с доводами жалобы С. в части обвинения адвоката К. в ненадлежащей подготовке к защите С. — в неизучении (поспешном изучении) материалов уголовного дела, поскольку адвокат К. пояснил, что ордер на защиту С. он получил 16 сентября 2008 г., в этот же день в суде познакомился с тремя томами уголовного дела (из пяти), 17 сентября 2008 г. в первой половине дня познакомился с оставшимися материалами уголовного дела, а после продолжения в 14:05 ч судебного заседания заявил ходатайство о предоставлении ему дополнительного времени для изучения материалов уголовного дела и подготовки к судебным прениям. Ходатайство было судом удовлетворено, и адвокат К. еще в течение 1,5 часов готовился к защите подсудимого С.

При рассмотрении дисциплинарного производства, носящего публично-правовой характер, Квалификационная комиссия исходит из презумпции добросовестности адвоката, обязанность опровержения которой возложена на заявителя (участника дисциплинарного производства, требующего привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности), который должен доказать те обстоятельства, на которые он ссылается как на основания своих

Обзор дисциплинарной практики

требований. Однако в рассматриваемой части таких доказательств заявителем Квалификационной комиссии не представлено.

К иным выводам пришла Квалификационная комиссия при оценке фактов неознакомления адвоката К. с протоколом судебного заседания, непринесения на него замечаний и необжалования обвинительного приговора Х. районного суда г. Москвы от 22 сентября 2008 г.

Обязанность адвоката при осуществлении профессиональной деятельности разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами (см. пп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации») предполагает, среди прочего, что по окончании рассмотрения с его участием уголовного дела адвокат-защитник обязан познакомиться с протоколом судебного заседания и, при необходимости, принести на него замечания (см. ст. 259 — 260 УПК РФ).

В протоколе судебного заседания Х. районного суда г. Москвы от 17 сентября 2008 г. по уголовному делу, изготовленном на компьютере и распечатанном на принтере, речь государственного обвинителя записана в объеме примерно одной страницы, речь представителя потерпевшего — в объеме немного больше одной страницы, а речь защитника — адвоката К. записана следующим образом: «Прошу оправдать моего подзащитного, так как дело носит заказной характер со стороны правоохранительных органов и банка «У.»».

Квалификационная комиссия отмечает, что уголовно-процессуальный закон не определяет продолжительность речи участника уголовного судопроизводства в судебных прениях. Продолжительность речи в судебных прениях, равно как и ее содержание, определяются каждым участником уголовного судопроизводства самостоятельно, исходя из обстоятельств конкретного уголовного дела. Однако, давая объяснения на заседании Квалификационной комиссии, адвокат К. пояснил, что в протоколе судебного заседания его речь в защиту подсудимого С. записана очень кратко, на самом деле адвокат в речи подробно анализировал доказательства, говорил о том, что в действиях С. нет состава преступления. Вместе с тем адвокат К. пояснил, что с протоколом судебного заседания он не ознакомился и замечания на него не подавал.

При таких обстоятельствах Квалификационная комиссия приходит к выводу о том, что неознакомление адвоката К. с протоко-

Обзор дисциплинарной практики

лом судебного заседания Х. районного суда г. Москвы от 17 сентября 2008 г. по уголовному делу в отношении С. и непринесение на него замечаний в части указания в протоколе судебного заседания основного содержания выступления стороны защиты в судебных прениях (см. п. 14 ч. 3 ст. 259 УПК РФ) является нарушением возложенной на каждого адвоката обязанности при осуществлении профессиональной деятельности разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами (пп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации») и, таким образом, свидетельствует о неисполнении (ненадлежащем исполнении) адвокатом К. своих профессиональных обязанностей перед доверителем С.

Согласно пп. 1 и 2 п. 4 ст. 13 Кодекса профессиональной этики адвоката адвокат-защитник обязан обжаловать приговор:

- 1) по просьбе подзащитного;
- 2) при наличии оснований к отмене или изменению приговора по благоприятным для подзащитного мотивам.

Заявитель указывает в жалобе на то, что хотя 22 сентября 2008 г. по уголовному делу был постановлен обвинительный приговор с наказанием близким к максимальному, адвокат К. данный приговор как защитник осужденного С. не обжаловал.

Ссылаясь на положения пп. 1 и 2 п. 4 ст. 13 Кодекса профессиональной этики адвоката, адвокат К. в письменных объяснениях указал, что его подзащитный С. не просил обжаловать приговор, напротив, указывал на то, что у него имеется соглашение на защиту с адвокатом Х., которым будет подготовлена и подана кассационная жалоба на приговор, а оснований к отмене или изменению приговора по благоприятным для подзащитного мотивам, по мнению адвоката К., не имелось, обоснованность этой позиции подтверждается решением судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 2 февраля 2009 г., согласно которому приговор Х. районного суда г. Москвы от 22 сентября 2008 г. был оставлен без изменения, кассационные жалобы осужденного С. и защитника — адвоката Х. без удовлетворения.

Однако доводы адвоката К. о том, что, по его мнению, не имелось оснований к отмене или изменению приговора по благоприятным для подзащитного мотивам, противоречат данным адвокатом К. объяснениям, что в своей речи в судебных прениях в защиту С.

Обзор дисциплинарной практики

адвокат К. подробно анализировал доказательства, говорил о том, что в действиях С. нет состава преступления.

В результате изучения материалов уголовного дела адвокат К. пришел к выводу о том, что в инкриминированных подсудимому С. действиях отсутствовал состав преступления, что согласно п. 3 ч. 2 ст. 302 УПК РФ является основанием к постановлению оправдательного приговора. Между тем, по приговору Х. районного суда г. Москвы от 22 сентября 2008 г. С. был признан виновным в полном объеме предъявленного ему обвинения и осужден по ч. 3 ст. 159 УК РФ к наказанию в виде 5 лет лишения свободы без штрафа с отбыванием в исправительной колонии общего режима. При таких обстоятельствах доводы адвоката К. об отсутствии оснований к отмене или изменению приговора по благоприятным для подзащитного мотивам являются надуманными и расцениваются Квалификационной комиссией как избранный адвокатом способ защиты от поданной на его действия (бездействие) жалобы. Кроме того, Квалификационная комиссия обращает внимание адвоката К. на то, что согласно пп. 3 п. 4 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокат не вправе «занимать по делу позицию вопреки воле доверителя, за исключением случаев, когда адвокат убежден в наличии самоговора доверителя». Между тем, в приговоре суда указано, что подсудимый С. в судебном заседании виновным себя по предъявленному обвинению по ст. 159 ч. 3 УК РФ не признал, в содеянном не раскаялся и показал, что умысла на хищение денежных средств и предварительного сговора с не установленными следствием лицами у него не было, кредит в банке ОАО был получен на пополнение оборотных средств, проценты по кредитам выплачивались, часть кредитов погашена.

При установленных Квалификационной комиссией обстоятельствах неподача адвокатом К. кассационной жалобы на обвинительный приговор Х. районного суда г. Москвы от 22 сентября 2008 г., постановленный в отношении его подзащитного — подсудимого С., является нарушением пп. 2 п. 4 ст. 13 Кодекса профессиональной этики адвоката.

Ссылка адвоката К. на оставление обвинительного приговора без изменения судом кассационной инстанции не может повлиять на юридическую оценку факта бездействия адвоката К., поскольку адвокат оказывал (был обязан оказывать) юридическую помощь подсудимому (осужденному) С., а не судам первой или кассационной инстанций.

Обзор дисциплинарной практики

Квалификационная комиссия приняла во внимание объяснения адвоката К. о том, что 20 сентября 2008 г. он лег на плановую операцию в Стоматологический центр, где находился на стационарном лечении около 20 дней. Однако, как усматривается из материалов дисциплинарного производства, приговор по делу был постановлен 22 сентября 2008 г., а заседание суда кассационной инстанции состоялось 2 февраля 2009 г. Таким образом, адвокат К. после окончания лечения в стационаре располагал достаточным временем для выполнения своих профессиональных обязанностей перед доверителем С. Не могло воспрепятствовать адвокату К. исполнить свои профессиональные обязанности перед доверителем С. и формальное истечение ко дню окончания лечения в стационаре процессуальных сроков на подачу замечаний на протокол судебного заседания и на подачу кассационной жалобы, поскольку согласно ч. 1 ст. 130 УПК РФ пропущенный по уважительной причине срок должен быть восстановлен на основании постановления суда, в производстве которого находится уголовное дело, отказ в восстановлении срока может быть обжалован в порядке, установленном УПК РФ. Нахождение участника уголовного судопроизводства на лечении в стационаре является уважительной причиной пропуска процессуального срока, однако из материалов дисциплинарного производства следует, что адвокат К. не только не ходатайствовал о восстановлении процессуальных сроков на принесение замечаний на протокол судебного заседания и на подачу кассационной жалобы, но и вообще не ознакомился с протоколом судебного заседания.

На основании изложенного Квалификационная комиссия Адвокатской палаты г. Москвы, руководствуясь п. 7 ст. 33 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и пп. 1 п. 9 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката, выносит заключение:

— о неисполнении (ненадлежащем исполнении) адвокатом К. своих профессиональных обязанностей перед доверителем С., что выразилось в нарушении им возложенной на каждого адвоката обязанности при осуществлении профессиональной деятельности разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами (пп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»), а именно в неознакомлении адвоката К. с протоколом

Обзор дисциплинарной практики

судебного заседания Х. районного суда г. Москвы от 17 сентября 2008 г. по уголовному делу в отношении С. и непринесении на него замечаний в части указания в протоколе судебного заседания в соответствии с п. 14 ч. 3 ст. 259 УПК РФ основного содержания выступления стороны защиты в судебных прениях;

— о нарушении адвокатом К. пп. 2 п. 4 ст. 13 Кодекса профессиональной этики адвоката, выразившемся в неподаче кассационной жалобы на обвинительный приговор Х. районного суда г. Москвы от 22 сентября 2008 г., постановленный в отношении его подзащитного — подсудимого С.

Совет согласился с заключением Квалификационной комиссии и вынес адвокату К. дисциплинарное взыскание в форме замечания.

6. На основании ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» договор на оказание юридической помощи не может быть заключен с коллегией адвокатов. Однако, исходя из смысла указанной нормы, а также содержания договора, в котором в качестве обязанностей исполнителя перечислены действия, которые может совершить только адвокат, но не адвокатское образование, в качестве исполнителя договора, по мнению квалификационной комиссии, необходимо рассматривать подписавшего его адвоката — председателя президиума коллегии.

...Распоряжением Президента Адвокатской палаты г. Москвы № 44 от 9 февраля 2009 г. в отношении адвоката Б. было возбуждено дисциплинарное производство. Основанием для его возбуждения явилась жалоба председателя правления некоммерческого партнерства «Ч.» Т. (вх. № 322 от 09.02.2009 г.).

Как указывает заявительница, 23 октября 2007 г. ею, Т., и Х., действующими в интересах граждан — членов НП «Ч.», и Коллегией адвокатов г. Москвы «С.» был заключен договор на оказание юридических услуг за № 03-04. Согласно условиям договора Коллегия обязалась представлять интересы членов партнерства в Р. городском суде по гражданскому делу о признании недействительным решения собрания участников общей долевой собственности и признании недействительным свидетельства о государственной регистрации права собственности на земельный участок. В середине октября 2007 г. перед заключением договора заявитель встретила с адвокатом Б. и его женой Б-ной, которая была также представлена в качестве адвоката.

Обзор дисциплинарной практики

Супруги Б. заверили заявительницу в том, что «дело членов партнерства правое, и оно будет, несомненно, выиграно в суде». Даже если вдруг вмешаются какие-то непредвиденные обстоятельства, то у них есть возможность их блокировать. В доказательство своих слов Б-на со своего мобильного кому-то позвонила и поинтересовалась «погодой в Р.». Закончив разговор, она сказала заявительнице, что «погода в Р. районе ясная и солнечная», а поэтому члены партнерства могут «быть спокойны в положительном решении» дела, тем более что г-да Б., которых заявительница воспринимала в качестве супругов- адвокатов, лично будут его вести. За решение дела адвокат Б. попросил уплатить полтора миллиона рублей. После долгих колебаний члены партнерства согласились заключить договор и собрали девятьсот тысяч руб. в качестве первоначального взноса.

Договор от имени Коллегии был подписан председателем ее президиума Б., который пояснил, что записанные в договоре условия являются лишь «необходимой формальностью». В действительности же деньги члены некоммерческого партнерства платят «за достижение положительного результата по делу».

Оплата за ведение дела была передана адвокату Б. вместе с необходимыми документами. Получив 900 000 руб., адвокат выдал квитанцию и экземпляр договора.

Решением Р. городского суда от 14 марта 2008 г. членам партнерства в иске было отказано. По вине Коллегии был пропущен срок подачи кассационной жалобы, который был восстановлен только через несколько месяцев. В результате кассационная жалоба была рассмотрена лишь в декабре 2008 г. За это время другие лица смогли оформить право собственности на участок, который являлся предметом спора в суде и на который обоснованно, по мнению заявительницы, претендовали члены партнерства. Таким образом, положение дел партнеров усугубилось «до необратимых отрицательных последствий».

Когда в мае 2008 г. заявитель в Р. городском суде ознакомилась с материалами дела, то выяснила, что адвокаты Коллегии этим делом вообще не занимались, а поручили его вести неким К. и Е. Последние ранее были представлены заявительнице в качестве «помощников адвоката». На самом деле, как выяснила она позднее, названные лица являются сотрудниками ЗАО «Бухгалтерские технологии и аудит». Заявительница полагает, что из содержания решения Р. суда можно сделать вывод, что иск со стороны Коллегии «был недостаточно подготовлен».

Обзор дисциплинарной практики

С апреля по август 2008 г. адвокат Б. «всячески избегал общения» с заявительницей, а в августе 2008 г. вдруг сам ей позвонил и предложил встретиться. На встрече он потребовал доплатить оставшиеся шестьсот тысяч руб., указанные в договоре, поскольку, по его мнению, «Коллегия полностью выполнила работу по ведению дела в суде первой инстанции».

В связи с предъявленными заявительницей претензиями по поводу качества «работы» адвокат Б. сообщил, что они *«решили по ходу судебного процесса не выигрывать суд первой инстанции, так как затраты на решение»* в пользу НП в суде первой инстанции якобы намного больше, чем во второй. С подобной постановкой вопроса заявительница никогда бы не согласилась, потому что была уверена в правоте предъявленных исковых требований и «рассчитывала только на квалифицированную адвокатскую помощь и ни на что иное». «Проиграть суд» партнерство могло и без «помощи» адвокатов, оценивших свои услуги в 1 500 000 руб.

Как утверждает заявительница, адвокат Б. ее заверил, что они *«на 100 % выиграют дело»* в Мособлсуде, так как там у них есть *«свои люди»*. На это Т. ответила, что готова собрать деньги и дополнительно заплатить шестьсот тысяч руб., но только в том случае, если «будет положительный результат по делу и она сможет отчитаться перед людьми».

С пропуском кассационного срока кассационная жалоба была все-таки подготовлена и подано заявление о восстановлении срока для подачи жалобы. Это заявление было удовлетворено 2 сентября 2008 г., и на 9 декабря 2008 г. было назначено рассмотрение дела в судебной коллегии по гражданским делам Мособлсуда.

За несколько дней до этого заявительница пыталась выяснить ситуацию у адвоката Б., но он «от общения уклонился». Накануне рассмотрения дела, 8.12.2008 г., из разговора с Е. заявительница узнала, что им с К. руководством Коллегии запрещено с ней общаться и в суд они не пойдут. Заявительница попросила вернуть ей все документы и дать копию кассационной жалобы. «Помощник адвоката» Е. согласился вернуть документы и попросил подъехать в офис на следующий день, т.е. 9 декабря. Однако, когда утром 9 декабря 2008 г. в день рассмотрения дела судом кассационной инстанции заявительница пыталась дозвониться до адвоката Б. и его «помощников», телефоны оказались выключенными. В такой ситуации член партнерства С. направилась в офис Коллегии «С.» за документами, где в это время были К. и Е., но документы они ей

Обзор дисциплинарной практики

не отдали. Заявительница же в это время была вынуждена явиться в Областной суд и попыталась отложить судебное заседание. Однако в отложении дела слушанием, как и в удовлетворении кассационной жалобы, коллегией было отказано. При этом заявительнице посоветовали «более ответственно подходить к выбору адвокатов».

Как утверждает заявительница, в результате указанных действий со стороны Коллегии «С.» члены некоммерческого партнерства «фактически остались без судебной защиты».

Несмотря на полный проигрыш дела, в январе 2009 г. КА «С.» в К. районный суд г. Москвы к заявительнице и Х. был предъявлен иск о взыскании 600 000 руб. по договору на оказание юридических услуг. На предложение представителя заявительницы обсудить создавшуюся ситуацию адвокат Б. ответил: *«Пусть платят шестьсот тысяч, а доказать, что мы неквалифицированно подошли к делу, не сможете, это комиссия должна решать, а не вы и не суд».*

Заявительница полагает, что Адвокатская палата г. Москвы должна разобраться с указанными ею фактами и принять меры дисциплинарного воздействия в отношении председателя президиума Коллегии адвокатов г. Москвы «С.» Б.

Г-жа Т. считает, что адвокатом допущен серьезный проступок, «судебный процесс проигран... при этом членам нашего НП «Ч.» причинен не только непоправимый материальный, но и моральный вред». По мнению заявительницы, адвокатом Б. нанесен также большой вред престижу адвокатуры.

...Выслушав стороны дисциплинарного производства, исследовав представленные ими письменные доказательства и проголосовав именными бюллетенями, Квалификационная комиссия пришла к следующему заключению.

В соответствии со ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем.

Соглашение представляет собой гражданско-правовой договор, заключаемый в простой письменной форме между доверителем и адвокатом (адвокатами), на оказание юридической помощи самому доверителю или назначенному им лицу.

Существенными условиями соглашения, в частности, являются:

1) указание на адвоката (адвокатов), принявшего (принявших) исполнение поручения в качестве поверенного (поверенных), а

Обзор дисциплинарной практики

также на его (их) принадлежность к адвокатскому образованию и адвокатской палате;

2) предмет поручения;

3) условия выплаты доверителем вознаграждения за оказываемую юридическую помощь.

На основании ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» договор на оказание юридических услуг не может быть заключен с Коллегией адвокатов, что имело место в данном случае. Однако, исходя из смысла указанной нормы, а также содержания договора, в котором в качестве обязанностей Исполнителя перечислены действия, которые может совершать только адвокат, но не адвокатское образование, в качестве Исполнителя договора необходимо рассматривать подписавшего его адвоката, т.е. Б.

Как поясняет заявительница, в отзыве на исковое заявление КА «С.» о взыскании 600 000 рублей, поданное в К. районный суд, именно подписавшего договор адвоката Б. она воспринимала в качестве исполнителя договора.

Содержание договора крайне противоречиво. На основании его п. 1.1 Исполнитель принял на себя обязательства по оказанию юридических консультационных услуг, а также по представлению интересов доверителей в Р. городском суде Московской области. Данное положение Договора полностью согласуется с его п. 3.1.1, в соответствии с которым Исполнитель принял на себя обязательства «квалифицированно оказывать услуги в устной и письменной форме в течение срока действия настоящего Договора в соответствии с интересами Заказчика».

В существенном противоречии с приведенными положениями Договора находится его п. 9.1, включенный в раздел «Прочие условия»: *«Непосредственное представление интересов Заказчика в суде осуществляют представители Исполнителя и привлеченные им для оказания услуг третьи лица и штатные сотрудники третьих лиц. Указанным лицам Заказчик обязан выдать доверенности с правом передоверия».*

Другими словами, как со всей очевидностью вытекает из данного положения Договора, а также из письменных и устных объяснений участников дисциплинарного производства, в том числе из объяснений самого адвоката, адвокат Б. не собирался оказывать и фактически не оказывал своим доверителям каких-либо юридических услуг. Не поручил он ведение дела и кому-либо из адвокатов возглавляемой им КА «С.».

Обзор дисциплинарной практики

Между тем, на основании ст. 1 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в порядке, установленном названным ФЗ, физическим и юридическим лицам (доверителям) в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию.

Адвокатская деятельность не является предпринимательской.

Не является адвокатской деятельностью юридическая помощь, в частности, оказываемая работниками организаций, оказывающих юридические услуги.

Таким образом, деятельность, реально имевшая место в результате заключения договора на оказание юридических услуг за № 03-04, по своему содержанию не может быть признана адвокатской. Единственным ее смыслом было извлечение прибыли, причем прибыли, по существу не обусловленной какими-либо трудовыми или интеллектуальными усилиями подписавшего договор адвоката Б. Извлекая прибыль из трудовой и интеллектуальной деятельности третьих лиц, в данном случае — сотрудников ЗАО «Бухгалтерские технологии и аудит» К. и Е., адвокат Б. по существу занимался предпринимательской деятельностью, что прямо запрещено ст. 1 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре».

Сформулированные в ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» правила находятся в системной связи с нормами ГК РФ, посвященными договору поручения и доверенности. В подписанном адвокатом Б. договоре на оказание юридических услуг конкретные лица, призванные оказывать доверителям юридическую помощь вместо заключившего его адвоката (по терминологии ст. 976 — заместители поверенного), не указаны. В соответствии со ст. 976 ГК РФ если право поверенного передать исполнение поручения другому лицу в договоре предусмотрено, но заместитель в нем не поименован, поверенный отвечает за выбор заместителя. Таким образом, адвокат Б. отвечает за избранных им заместителей поверенного. В данном случае заместители поверенного-адвоката оказались неквалифицированными и суд со ссылкой на соответствующие нормы земельного законодательства весьма аргументированно отклонил доводы и соображения, приводившиеся ими в исковом заявлении и иных процессуальных документах. Другими словами, в связи с допущенными по делу заместителями поверенного грубыми ошибками обраче-

Обзор дисциплинарной практики

ние в Р. городской суд по существу заведомо было обречено на неуспех.

Как со всей очевидностью вытекает из объяснений адвоката Б. и других материалов дисциплинарного производства, заключая договор на оказание юридических услуг и подписывая его в качестве председателя президиума КА «С.», адвокат Б. вовсе не имел в виду оказание квалифицированной юридической помощи доверителям им лично или кем-либо иным из числа адвокатов Коллегии. Не являясь, по его же собственным словам, специалистом в области земельного права, он в качестве «процессуальных негров» перепоручил ведение сложного гражданского дела сотрудникам ЗАО «Бухгалтерские технологии и аудит» К. и Е., приведенные которыми по делу доводы и соображения судом убедительно были отвергнуты. Причем то обстоятельство, что указанные лица будут вести дело вместо адвоката Б. либо иных адвокатов КА «С.», с доверителями согласовано не было. Подписывая доверенности на имя названных лиц, доверители полагали, что они являются помощниками адвоката и что речь идет о вспомогательных действиях, связанных главным образом со сбором документов.

Вопреки императивной норме, закрепленной в п. 4 ст. 16 Кодекса профессиональной этики адвоката, полученный от доверителей гонорар был поделен с лицами, не являющимися адвокатами.

Вопреки заключенному адвокатом договору и его письменным и устным объяснениям, абсолютно ничего из сформулированных в нем обязательств не было выполнено ни лично адвокатом Б., ни другими адвокатами КА «С.».

Не выдерживают критики и утверждения Б. о том, что он *«как Председатель Президиума осуществлял анализ обстоятельств по заявленному иску в Р. городском суде, практику применения законодательства, подготовку проектов исков, кассационных жалоб, иных процессуальных документов для их подписания привлеченными для судебного представительства лицами, контролировал их работу»*. Не будучи по его же собственным словам специалистом в области земельного законодательства и не пытаясь разобраться в поставленной доверителями правовой проблеме принятыми в адвокатской среде способами (обращение к специальному законодательству и литературе, электронным справочным правовым системам, получение консультаций ученых и т.д.), адвокат Б., не согласовав это с доверителями, полностью перепоручил ведение дела сотрудникам ЗАО «Бухгалтерские технологии и аудит» К. и

Обзор дисциплинарной практики

Е., к тому же представив их доверителям в качестве помощников адвоката.

В одностороннем порядке освободив себя от каких-либо обязанностей по заключенному им договору, адвокат Б. оставил за собой лишь приятное право на получение неотработанного им гонорара. Между тем, в соответствии с п. 3 ст. 16 Кодекса профессиональной этики адвоката адвокат имеет право на получение вознаграждения (гонорара), причитающегося ему за выполняемую работу. В данном же случае никакой работы, связанной с оказанием заявительнице квалифицированной юридической помощи адвокатом Б., не было.

Ошибочно полагая, что поскольку заключенным сторонами договором обязанности ведения дела в суде второй инстанции предусмотрено не было, то и составлять кассационную жалобу не нужно, а также домогаясь уплаты второй части гонорара, адвокат Б. и привлеченные к ведению дела сотрудники ЗАО «Бухгалтерские технологии и аудит» пропустили срок на подачу кассационной жалобы.

2 сентября 2008 г. было удовлетворено заявление о восстановлении пропущенного кассационного срока и на 9 декабря 2008 г. было назначено рассмотрение дела в судебной коллегии по гражданским делам Мособлсуда. За несколько дней до этого заявитель пыталась выяснить ситуацию у адвоката Б., но он от общения уклонился. Накануне рассмотрения дела, 8.12.2008 г., из разговора с Е. заявительница выяснила, что им с К. руководством Коллегии запрещено с ней общаться и в суд они не пойдут. Заявительница попросила вернуть ей все документы и дать копию кассационной жалобы, однако ни документов, ни копии жалобы ей предоставлены не были. Такое поведение адвоката не согласуется с п. 3.1.6 подписанного им Договора, в соответствии с которым он обязан информировать Заказчика о ходе оказания услуг.

В данном случае поведение адвоката противоречит и положениям ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката, в соответствии с которыми при осуществлении профессиональной деятельности адвокат честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполняет свои обязанности, активно защищает права, свободы и интересы доверителей всеми не запрещенными законодательством средствами, руководствуясь Конституцией Российской Федерации, законом и настоящим

Обзор дисциплинарной практики

Кодексом; уважает права, честь и достоинство лиц, обратившихся к нему за оказанием юридической помощи.

Квалификационная комиссия критически относится к содержащимся в решении К. районного суда г. Москвы от 27 февраля 2009 г. утверждениям о том, что «КА «С.» в полном объеме исполнила обязательства по оказанию услуг ответчикам, более того, подготовили и направили в Областной суд Московской области кассационную жалобу на решение Р. городского суда от 14.03.2008 г., что не входило в их обязанности в соответствии с договором».

Исходя из систематического и логического толкования ряда норм ГПК РФ, производство в суде первой инстанции заканчивается вовсе не с вынесением судебного решения, но лишь после вступления этого решения в законную силу либо после направления судом первой инстанции поступившей кассационной жалобы в суд второй инстанции. Именно поэтому ряд норм, регулирующих порядок подачи кассационной жалобы (ч. 2 ст. 337, ст. 341—343 ГПК РФ), хотя и помешены в гл. 40 ГПК «Производство в суде кассационной инстанции», адресованы суду первой инстанции.

На основании изложенного, руководствуясь п. 7 ст. 33 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и пп. 1 п. 9 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката, Квалификационная комиссия Адвокатской палаты г. Москвы выносит заключение о нарушении адвокатом Б. пп. 1 и 4 п. 1 ст. 7 и ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», ст. 8, пп. 6 п. 1 ст. 9 и пп. 1, 4 ст. 16 Кодекса профессиональной этики адвоката, а также ненадлежащем исполнении адвокатом Б. своих обязанностей перед доверителями Т. и Х. по Договору на оказание юридических услуг за № 03-04 от 23 октября 2007 г., выразившемся в следующем.

Заключив в качестве председателя президиума КА «С.» договор с вышеназванными лицами, по смыслу которого Исполнителем договора должен быть признан адвокат Б., он самоустранился от исполнения принятых по договору обязанностей по оказанию доверителям квалифицированной юридической помощи, получил гонорар за неисполненную работу, который поделил с привлеченными для оказания вместо него юридической помощи лицами, не являющимися адвокатами и не обладающими необходимой квалификацией.

Обзор дисциплинарной практики

Ошибочно полагая, что поскольку подписанный им Договор не предусматривал ведение дела в суде кассационной инстанции, то и подготовка кассационной жалобы не охватывается рамками договора, а также домогаясь уплаты доверителями невнесенной части гонорара, адвокат Б. допустил пропуск срока на подачу кассационной жалобы.

Когда же этот срок был судом восстановлен, адвокат создал ситуацию, в результате которой его доверителям не была представлена копия этой жалобы и не возвращены документы, в связи с чем они вынуждены были вести дело в суде кассационной инстанции самостоятельно, не имея кассационной жалобы, то есть по существу были лишены права на судебную защиту.

7. Адвокат, заключив соглашение на ознакомление с материалами дела с гражданином, не являющимся обвиняемым, потерпевшим, гражданским истцом, гражданским ответчиком, свидетелем в этом деле, тем самым принял на себя поручение на совершение незаконных действий, что запрещено законом.

...25 февраля 2009 г. федеральный судья М. районного суда г. Москвы Н. направил в Адвокатскую палату г. Москвы сообщение, указав в нем, что в декабре 2008 г. в М. районный суд г. Москвы обратился адвокат Т. с ходатайством об ознакомлении с материалами находившегося в производстве М. районного суда уголовного дела в отношении Б., Н., обвиняемых в совершении преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30, ч. 4 ст. 160, ч. 4 ст. 174-1 УК РФ, и К., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, ч. 4 ст. 160 УК РФ. Поскольку адвокат Т. предъявил ордер № 3716 от 15.12.2008 г. с указанием в качестве основания выдачи ордера наличие соглашения с Б., он был ознакомлен с материалами указанного уголовного дела. Однако в судебном заседании Б. заявила, что с адвокатом Т. она не знакома, ни она сама, ни ее родственники соглашения с этим адвокатом не заключали. При этом Б. ходатайствовала перед судом об информировании Адвокатской палаты г. Москвы об указанном факте.

К сообщению приложены ксерокопии упомянутого заявления Б. и ордера адвоката Т.

Обзор дисциплинарной практики

В адресованном М. районному суду г. Москвы заявлении Б. утверждает, что ни она и никто из ее родственников и знакомых соглашения на ее защиту с адвокатом Т. не заключали, фамилию этого адвоката она впервые услышала в судебном заседании. Просит информировать об этом факте Адвокатскую палату г. Москвы.

Из копии выданного М. коллегией адвокатов г. Москвы ордера № 3716 от 15 декабря 2008 г. усматривается, что указанный ордер выдан адвокату Т. на основании соглашения от 15 декабря 2008 г. (иные реквизиты соглашения не указаны). В соответствующей графе ордера указано, что адвокату поручается «с 15.12.2008 г. ознакомление с материалами дела в М. райсуде без участия в процессе. Б.».

5 марта 2009 г. Президент Адвокатской палаты г. Москвы, руководствуясь ст. 31 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», возбудил дисциплинарное производство в отношении адвоката Т. (распоряжение № 42), материалы которого направил на рассмотрение Квалификационной комиссии Адвокатской палаты г. Москвы.

Адвокат Т. в своем письменном объяснении от 18 февраля 2009 г., поступившем в Адвокатскую палату г. Москвы 6 апреля 2009 г., признавая указанные в сообщении федерального судьи обстоятельства, объясняет свои действия тем, что в начале декабря 2008 г. к нему обратился ранее не известный ему гражданин, назвавшийся С., с просьбой изучить в М. районном суде уголовное дело по обвинению Б. в связи с тем, что «Б. является его родственницей и он, действуя в ее интересах (в порядке, предусмотренном п. 1 ст. 50), хочет ознакомиться с уголовным делом для целей решения вопроса об оказании ей материальной и/или правовой помощи». Считает, что в его «действиях не содержится признаков деяний, которые порочат честь и достоинство адвоката, адвокатуры, противоречат действующему законодательству», а значит и отсутствуют основания для привлечения его к дисциплинарной ответственности.

В подтверждение своих объяснений адвокат Т. представил в Квалификационную комиссию копию соглашения, заключенного с ним гражданином С. В соответствии с п. 1.1 и 1.2 соглашения адвокат Т. обязуется ознакомиться с материалами рассматриваемого в М. районном суде г. Москвы уголовного дела «в отношении родственницы доверителя — Б.», представить отчет Доверителю об ознакомлении с материалами этого уголовного дела и консультировать Доверителя «по вопросам применения норм россий-

Обзор дисциплинарной практики

ского законодательства в рамках материалов вышеуказанного уголовного дела». За выполнение обязанностей по соглашению Доверитель должен был уплатить адвокату вознаграждение в сумме 3 500 рублей. Никаких иных данных Доверителя, кроме фамилии, имени и отчества, в соглашении не указано.

В заседании Квалификационной комиссии адвокат Т. подтвердил изложенное в его письменном объяснении и пояснил также, что о результатах изучения уголовного дела Б. он С. не информировал, поскольку С. к нему после заключения соглашения не обращался, обусловленного соглашением гонорара ему не уплатили.

Изучив письменные материалы дисциплинарного производства, обсудив доводы сообщения федерального судьи М. районного суда г. Москвы Н. от 25 февраля 2009 г., Квалификационная комиссия, проведя голосование именными бюллетенями, пришла к следующим выводам.

Из представленных сторонами документов усматривается, что адвокат Т., не приняв поручения на защиту обвиняемой либо на представительство интересов иных участников судопроизводства, заключил соглашение об ознакомлении с материалами уголовного дела, информировании доверителя о материалах дела и консультировании его «по вопросам применения норм российского законодательства в рамках материалов вышеуказанного уголовного дела».

Квалификационная комиссия считает объяснения адвоката Т. неудовлетворительными. В соответствии с действующим уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации адвокат может участвовать в судопроизводстве по уголовному делу только в качестве защитника обвиняемого, представителя потерпевшего и/или гражданского истца, представителя гражданского ответчика, защитника интересов свидетеля. При этом правом на ознакомление с материалами уголовного дела обладают только обвиняемые и их защитники, потерпевшие, гражданские истцы, гражданские ответчики и их представители (ст. 215—217 УПК РФ). Адвокат Т., заключив с гражданином, назвавшимся С., соглашение на ознакомление с материалами уголовного дела и последующее информирование его о результатах изучения уголовного дела, тем самым принял на себя поручение на совершение незаконных действий, что запрещено законом (п. 1 ч. 4 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»),

Обзор дисциплинарной практики

За неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих обязанностей адвокат несет ответственность, предусмотренную Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (п. 2 ст. 7 названного Закона).

На основании изложенного Квалификационная комиссия Адвокатской палаты г. Москвы, руководствуясь п. 7 ст. 33 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и пп. 1 п. 9 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката, выносит заключение о нарушении адвокатом Т. при обстоятельствах, описанных в сообщении федерального судьи М. районного суда г. Москвы Н. от 25 февраля 2009 г., п. 1 ч. 4 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Совет согласился с заключением Квалификационной комиссии и вынес адвокату Т. дисциплинарное взыскание в виде замечания.

НАЛОГООБЛОЖЕНИЕ: КОНСУЛЬТАЦИИ, ПИСЬМА, РАЗЪЯСНЕНИЯ

СПОРНЫЕ РАСХОДЫ НА АДВОКАТА

Д.М. ВОРОНОВ,

**начальник отдела ведения споров и урегулирования
разногласий с органами власти АКГ «Интерком-Аудит»**

Практически каждая организация хоть раз да оказывалась втянутой в судебное разбирательство, будь это гражданский или административный (например, налоговый) спор. При этом не каждая компания может позволить себе содержать высококлассного юриста на постоянной основе, поэтому, как правило, такие специалисты привлекаются лишь по мере возникновения необходимости. И только крупные организации содержат штат юристов, однако и они прибегают к помощи сторонних профессионалов, поскольку ни для кого не секрет, что для положительного урегулирования арбитражного спора представлять интересы организации в суде должны профессионалы своего дела, имеющие серьезный опыт работы в области юриспруденции. К ним, как правило, относятся специалисты крупных аудиторских и юридических компаний и адвокаты.

Бухгалтеру организации, которая привлекает адвоката по договору, следует помнить, что налоговые органы обращают пристальное внимание на расходы организации по судебному представительству при наличии в штате организации юристов, которым образование позволяет отстаивать интересы организации в судебном процессе. Контролеры стараются исключить такие затраты из расходов, учитываемых для налогообложения прибыли.

Рассмотрим ситуации, при которых организации, имеющие в штате собственных юристов, прибегают к помощи сторонних специалистов — юристов и адвокатов. В статье автор постарается дать ответы на следующие вопросы: можно ли принять к налоговому

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

учету по гл. 25 Налогового кодекса РФ (далее — НК РФ) суммы вознаграждений, выплаченные адвокатам, в том числе выплату дополнительного вознаграждения («гонорара успеха»); при выполнении каких условий можно суммы вознаграждений принять к налоговому учету в случае наличия юридического отдела; какими документами должны быть подтверждены указанные расходы и пр.

Порядок привлечения адвоката при наличии в штате организации юристов

Рассмотрим ситуацию, когда организация по договору для представительства в суде привлекает адвоката, при этом в ее штате имеются юристы, осуществляющие претензионно-исковую работу и защиту прав организации.

Согласно позиции Минфина России¹ включение в состав расходов, учитываемых в целях налогообложения прибыли, юридических услуг адвокатов при наличии в штате организации должности юриста возможно при удовлетворении указанных расходов критериям ст. 252 НК РФ, а также в случае, если функции, выполняемые адвокатом, не дублируют обязанностей, соответствующих должности юриста организации.

Из анализа арбитражной практики видно, что позиция налоговых органов в настоящее время заключается в том, что при наличии в штате налогоплательщика должности юриста и в силу положений абз. 4 п. 5 ст. 252 НК РФ расходы на юридические услуги адвокатов в целях налогообложения рассматриваются как повторное включение расходов в налогооблагаемую базу по налогу на прибыль.

Однако с указанной позицией можно не согласиться по следующим основаниям. Согласно ст. 252 НК РФ расходами признаются обоснованные и документально подтвержденные затраты, осуществленные (понесенные) налогоплательщиком. Под обоснованными расходами понимаются экономически оправданные затраты, оценка которых выражена в денежной форме. Причем понятие «экономическая оправданность» не раскрыто ни в одном акте действующего законодательства, поэтому при оценке произведенных расходов на предмет их экономической оправданности нужно исходить из конкретных обстоятельств финансово-экономической деятельности организации.

¹ См. письма Минфина России от 8.10.2003 г. № 04-02-05/3/78, от 31.05.2004 г. № 04-02-05/3/42.

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

Утратившие силу Методические рекомендации по применению гл. 25 НК РФ «Налог на прибыль организаций», утвержденные приказом МНС России от 20.12.2002 г. № БГ-3-02/729 (далее — Методические рекомендации), под экономически оправданными затратами понимали затраты (расходы), обусловленные целями получения доходов, удовлетворяющие принципу рациональности и обусловленные обычаями делового оборота. Несмотря на их отмену приказом МНС России от 21.04.2005 г. № САЭ-3-02/173@, данные рекомендации раскрывают общий подход налоговых органов к определению экономической обоснованности расходов.

Анализ судебной практики показывает, что доказательствами экономически обоснованных затрат в конкретных ситуациях могут быть:

- необходимость осуществления затрат по экономическим, юридическим, экологическим, социальным или иным основаниям;
- связь затрат с получением дохода (или возможностью его получения);
- обусловленность затрат особенностями производственного процесса.

При этом налогоплательщик вправе приводить любые доказательства обоснованности (разумности, целесообразности, необходимости) конкретных расходов, тогда как налоговая инспекция должна опровергнуть его аргументы². Поэтому, для того чтобы учесть те или иные расходы в целях налогообложения прибыли, налогоплательщик должен четко и однозначно раскрыть и доказать налоговому органу их обоснованность. Рекомендуется обоснованность расходов закреплять во внутренних документах организации (например, в приказах, распоряжениях и т.д.).

Таким образом, для обоснования расходов лицо, уполномоченное принять решение о необходимости привлечения адвоката (например, начальник юридического отдела), в докладной записке или заключении обосновывает необходимость его привлечения. В этом документе указываются причины, по которым невозможно участие работников организации в судебном процессе, например, отсутствие практики по данному вопросу, недостаточная квалификация сотрудников в данной области и др. На основании такой

² См. постановления ФАС Западно-Сибирского округа от 5.04.2006 г. № 004-2085/2006 (21132-А46-33), Дальневосточного округа от 14.06.2006 г. № Ф03-А51/06-2/1410.

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

служебной записки руководитель организации издает приказ о привлечении адвоката путем заключения договора.

Кроме того, в целях обоснования изложенной позиции можно привести следующие доводы: ни ст. 252 НК РФ, ни пп. 14 п. 1 ст. 264 НК РФ (устанавливающий возможность признания в расходах юридических услуг) не предусматривают такого условия для включения в состав расходов затрат на юридические услуги, оказываемые сторонними организациями, как отсутствие в штате соответствующей должности.

Более того, в соответствии с последним абзацем п. 5 ст. 252 НК РФ (на который ссылаются налоговые органы) суммы, отраженные в составе расходов налогоплательщиков, не подлежат повторному включению в состав его расходов. Следовательно, указанная норма запрещает включать в состав расходов дважды одну и ту же сумму. В рассматриваемой ситуации расходы на содержание штатных юристов и оплата адвокатских услуг учитываются отдельно, поскольку различаются как по размеру сумм, так и по основанию их выплаты. Такой же позиции придерживается ряд судей, выводы которых содержатся в постановлениях ФАС Поволжского округа от 27.04.2007 г. № А55-11750/06-3, Западно-Сибирского округа от 19.03.2007 г. № Ф04-5188/2006 (32565-А27-40).

Следует учесть, что также существует судебная практика, поддерживающая позицию налоговиков, содержащаяся, например, в постановлениях ФАС Поволжского округа от 13.09.2006 г. № А22-31539/05-С42, Северо-Западного округа от 9.04.2007 г. № А05-5024/2006-12.

Таким образом, включение в состав расходов, учитываемых в целях налогообложения прибыли, юридических услуг сторонних компаний и адвокатов при наличии в штате организации должности юриста возможно при условии соответствия указанных расходов требованиям ст. 252 НК РФ и надлежащем их обосновании. Однако существуют риски отказа со стороны налоговых органов в признании расходов, если функции, выполняемые юридической службой, дублируют обязанности услуг адвокатов.

Во избежание таких рисков целесообразно включить в трудовой договор с работником и его должностную инструкцию уточнения, например, что работник в силу своих должностных обязанностей принимает участие в суде при подаче иска менее определенной суммы или по определенной категории дел (критерии участия штатных юристов по тому или иному спору каждая организация может определить самостоятельно).

Выплата адвокату «гонорара успеха»

В настоящее время практически каждая юридическая компания и адвокаты при заключении договора ставят условие, что в случае выигрыша судебного дела клиент обязан выплатить им бонус («гонорар успеха»), зависящий от размера удовлетворенных судом требований.

Природа этого бонуса следующая. Адвокат может «не выкладываться» в полную силу при рассмотрении дела, если сумма по договору только фиксированная, поскольку независимо от результата он получит фиксированную плату за фактические действия (составление иска, представительство в судебном процессе, составление отзывов, подготовка жалобы и пр.). В этих случаях адвокат не ориентирован на результат! А вот выплата «гонорара успеха» подвигает защитника на новые, нешаблонные действия для успешного разрешения спора. В этом случае он ориентирован на достижение положительного результата, что в конечном итоге выгодно клиенту.

Рассмотрим возможности включения организацией в состав расходов для целей налогообложения прибыли дополнительного вознаграждения («гонорара успеха»).

Согласно п. 1 ст. 423 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ) плата по договору за оказание правовых услуг, как и по всякому возмездному договору, производится за исполнение своих обязанностей. В соответствии со ст. 779, 781 ГК РФ по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), заказчик обязуется оплатить эти услуги в сроки и в порядке, указанные в договоре. Исполнитель будет считаться надлежаще исполнившим свои обязательства при совершении указанных в договоре действий.

Согласно позиции Конституционного Суда РФ, изложенной в постановлении от 23.01.2007 г. № 1-П, условия о выплате вознаграждения в зависимости от факта принятия положительного для истца решения суда расходятся с основными началами гражданского законодательства, допускающими свободу сторон в определении любых условий договора, если они не противоречат законодательству (п. 2 ст. 1 ГК РФ), поскольку в данном случае это означает введение иного, не предусмотренного законом, предмета договора. Судьи также указали на то, что стороны могут договариваться о порядке и сроках внесения платежей (аванс, рассрочка платежа, почасовая оплата, исчисление размера вознаграждения в процен-

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

тах от цены иска), но не могут ставить выплату вознаграждения в зависимость от принятия судом конкретного судебного решения.

В то же время ВАС РФ³ указывает, что не подлежит удовлетворению требование исполнителя о выплате вознаграждения, если данное требование истец обосновывает условием договора, ставящим размер оплаты услуг в зависимость от решения суда или государственного органа, которое будет принято в будущем.

В этом случае размер вознаграждения должен определяться в порядке, предусмотренном ст. 424 ГК РФ, с учетом фактически совершенных исполнителем действий (деятельности). Это подтверждается также судебной практикой по ряду федеральных округов⁴.

При этом существует еще одно представляющее интерес информационное письмо Президиума ВАС РФ от 5.12.2007 г. № 121. В этом документе сделан вывод о том, что при выплате представителю вознаграждения, обязанность по уплате и размер которого были обусловлены исходом судебного разбирательства, требование о возмещении судебных расходов подлежит удовлетворению с учетом оценки их разумных пределов. Получается, что выплата или невыплата «гонорара успеха» передается на усмотрение суда.

Однако, несмотря на появление информационного письма № 121, в некоторых федеральных округах судьи продолжают, как и раньше, отказывать во взыскании дополнительного вознаграждения «гонорара успеха»⁵, ссылаясь на его недействительность. Более того, условие о «гонораре успеха» судьи признают ничтожным, не соответствующим требованиям закона или иных правовых актов в силу ст. 168 ГК РФ (см., например, постановления ФАС Восточно-Сибирского округа от 9.01.2008 г. № А33-4830/07-Ф02-9475/07, ФАС Дальневосточного округа от 1.04.2008 г. № Ф03-А59/08-1/717).

Некоторые судьи самостоятельно определяют разумный размер вознаграждения, исходя из средней стоимости подобных услуг, если договором предусмотрена выплата «гонорара успеха» (см., в частности, постановления ФАС Волго-Вятского округа от 30.08.2007 г. № АЗ 1-289/2006-14, ФАС Северо-Западного округа от

³ См. информационное письмо Президиума ВАС РФ от 29.09.1999 г. № 48.

⁴ См. постановления ФАС Московского округа от 10.06.2002 г. № К.Г-А40/3460-02, ФАС Северо-Кавказского округа от 14.11.2005 г. № Ф08-5262/2005.

⁵ См. постановления ФАС Северо-Западного округа от 21.05.2008 г. № А05-7488/2006-22, от 28.04.2008 г. № А21-7579/2006, от 1.10.2008 г. № А56-57195/2005, ФАС Восточно-Сибирского округа от 9.01.2008 г. № А33-4830/07-Ф02-9475/07, ФАС Дальневосточного округа от 1.04.2008 г. № Ф03-А59/08-1/717.

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

14.01.2008 г. № А05-4179/2007, ФАС Восточно-Сибирского округа от 13.12.2007 г. № А74-1228/07-Ф02-9241/07, ФАС Дальневосточного округа от 24.01.2008 г. № Ф03-А51/07-2/6226).

Таким образом, учитывая мнение судебных органов и положения договора о выплате вознаграждения за оказанные услуги, если данное требование обосновано условием договора, ставящим размер оплаты услуг в зависимость от факта принятия положительного для заказчика решения суда, такое требование является спорным.

Как было указано ранее, в соответствии со ст. 252 НК РФ расходы, уменьшающие налогооблагаемую прибыль, должны быть экономически обоснованны, документально подтверждены и связаны с деятельностью, направленной на получение доходов. Поскольку положения договора в части дополнительного вознаграждения за принятие положительного решения суда неоднозначны даже для судов (ничтожны, по мнению одних, и определяются на усмотрение суда, по мнению других), очевидно, что налоговые органы не допустят принятия затрат по такому вознаграждению в составе расходов, учитываемых в целях налогообложения прибыли. Поэтому правомерность самих расходов и их размера придется доказывать в судебном порядке.

Рассмотрев налоговые риски, нельзя не остановиться на условиях, которые помогают снизить их. Какие условия договора помогут признать затраты в качестве расходов для налогообложения прибыли?

Конституционный Суд РФ не возражает против уплаты юристу гонорара, исчисленного в процентах от иска или затраченного времени (п. 3.3 постановления КС РФ от 23.01.2007 г. № 1-П). В связи с этим, если гонорар адвокату за ведение судебного процесса будет установлен в виде процента от иска или в зависимости от затраченного времени, то указанное вознаграждение будет являться правомерным и его можно будет признать расходом для налогообложения прибыли.

Кроме того, принять к расходам суммы дополнительного вознаграждения представляется возможным в том случае, если оно не будет выделено отдельно или поставлено в зависимость от суммы иска, а будет только определена общая стоимость услуги по договору. Помимо этого возможно использование и смешанных вариантов.

Документальное подтверждение расходов на представителя

Еще одним камнем преткновения в отношениях с налоговыми органами является документальное подтверждение расходов на представителя.

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

В начале статьи указывалось, что общие принципы признания расходов, уменьшающих налогооблагаемую базу по налогу на прибыль, установлены положениями ст. 252 НК РФ. Данной нормой установлено, что расходы должны быть документально подтверждены, т.е. оформлены документами в соответствии с законодательством Российской Федерации либо документами, оформленными в соответствии с правилами делового оборота, применяемыми в иностранном государстве, на территории которого были произведены соответствующие расходы, и (или) документами, косвенно подтверждающими произведенные расходы.

Поэтому, чтобы признать существование расхода для налогообложения прибыли, требуется наличие следующих обстоятельств:

— факт совершения расхода должен быть подтвержден документом;

— конкретные затраты должны иметь четкую денежную оценку.

Налоговый кодекс РФ не устанавливает конкретного перечня первичных документов, которыми должны оформляться те или иные хозяйственные операции, а также не предусматривает каких-либо специальных требований к их оформлению (заполнению). Правомерность учета тех или иных расходов при налогообложении прибыли зависит от того, подтверждены ли документами, имеющимися у налогоплательщика, произведенные им расходы и можно ли на основании этих документов сделать однозначный вывод, что расходы фактически произведены.

К договору возмездного оказания услуг применяются общие положения о договоре подряда (ст. 783 ГК РФ), в том числе порядок оформления приемки услуг заказчиком на основании акта. Если форма и объем документации в рамках оказания конкретных видов услуг напрямую определены отдельными отраслевыми нормативными актами, исполнение договора должно подтверждаться документацией, соответствующей требованиям законодательства к ее форме и объему. Акт является документом, в котором фиксируется выполнение сторонами своих обязательств по договору, и удостоверяет факт оказания услуг.

Иногда договоры на судебное представительство содержат весьма расплывчатые формулировки предмета договора, что вызывает вопрос, совершение каких действий стороны договора считают должным исполнением обязательств по договору. Надо отметить, что рассмотрение судами вопроса о реальности выполнения сторонами своих обязательств по договору неразрывно связано с под-

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

тверждением объема фактически оказанных услуг и их стоимости. Судебная практика подтверждает, что подробное отражение в акте перечня оказанных услуг необходимо в том случае, если стороны не дали их точной характеристики в договоре.

В соответствии со ст. 9 Федерального закона от 21.11.1996 г. № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете» следует, что в первичном документе, в том числе в акте об оказании услуг, должны быть раскрыты сведения *о содержании хозяйственной операции*, совершенной налогоплательщиком, и *об измерителях хозяйственной операции в натуральном и денежном выражении*.

Специалисты Минфина России в письме от 5.04.2005 г. № 03-03-01-04/1/170 отмечают, что в акте об оказании услуг, на основании которого осуществляется оплата услуг исполнителя, должно быть отражено фактическое исполнение договорных обязательств исполнителя. В ином случае осуществляемые на основании этого акта затраты организации, по мнению финансового ведомства, не отвечают условиям документальной подтвержденное™.

По вопросу о том, нужно ли детальное описание оказанных услуг в акте об оказании услуг, сформировалась неоднозначная арбитражная практика.

Имеют место многочисленные примеры судебных решений, согласно которым для признания акта приема-передачи работ (услуг) *надлежаще оформленным* недостаточно только названий выполненных работ или оказанных услуг, необходимо их конкретное описание, а также их объем и цели. Суды исходят из того, что ненадлежащим образом оформленный акт не может подтверждать произведенные расходы.

Так, в постановлении ФАС Поволжского округа от 16.09.2008 г. по делу № А72-1944/08 суд признал расходы налогоплательщика документально не подтвержденными, поскольку в актах выполненных работ указано лишь на оказание комплекса услуг и сумма, подлежащая уплате исполнителю. Из содержания данных актов нельзя определить, какую конкретно работу выполнил исполнитель для заказчика. Содержание актов не позволяет установить характера оказанных заявителю услуг, их объемы и цели, а следовательно, и оценить, были ли результаты этих услуг использованы в дальнейшем в деятельности общества.

Подобные выводы, в частности, содержат постановления ФАС Волго-Вятского округа от 18.08.2008 г. по делу № А79-475/2008, ФАС Западно-Сибирского округа от 18.02.2008 г. № Ф04-922/2008

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

(534-А45-15) по делу № А45-18495/06-23/505, ФАС Северо-Кавказского округа от 23.07.2008 г. № Ф08-4201/2008 по делу № А53-21193/2007-С6-46, ФАС Московского округа от 2.04.2008 г. № КА-А40/2402-08 по делу № А40-49140/07-4-288.

И это не полный перечень имеющихся судебных решений по данному вопросу, а только последние примеры из различных федеральных округов. В большинстве случаев параллельно с вопросом о документальном подтверждении судами рассматривался довод налоговых органов относительно экономической обоснованности расходов. Судьи на основании того, что содержание актов не позволяет установить характера оказанных услуг, в каком объеме и с какой целью они оказаны, приходят к выводу, что это не позволяет оценить обоснованность расходов, и считают их недоказанными.

В то же время есть примеры судебных решений, в которых указывается, что степень подробности содержания первичных документов не является критерием для признания их оформленными ненадлежащим образом⁶. Например, в постановлении ФАС Московского округа от 13.12.2007 г. № КА-А40/12846-07 суд отметил, что отсутствие детального перечня оказанных услуг не свидетельствует о неисполнении сторонами договора.

При наличии возможности исполнитель может составлять детальный отчет об оказанных услугах. Обязанность предоставления такого отчета действующим законодательством не предусмотрена. В то же время заказчик услуг заинтересован в том, чтобы иметь полное представление о действиях, совершаемых исполнителем. Наличие отчетов о фактически оказанных услугах в количественном выражении может служить дополнительным доказательством реальности понесенных расходов. Так, в постановлении ФАС Восточно-Сибирского округа от 21.02.2007 г. № А74-1791/06-Ф02-484/07 судьи приняли сторону налогоплательщика по совокупности доказательств, так как перечень оказанных услуг содержался в отчетах исполнителя услуг и соотносился с комплексом услуг, предусмотренных договором.

Например, ФАС Северо-Западного округа в постановлении от 19.12.2006 г. № А05-7889/2006-34 пришла к выводу, что налого-

⁶См., в частности, постановления ФАС Уральского округа от 24.09.2008 г. № Ф09-11328/07-С2 по делу № А47-7600/07, ФАС Западно-Сибирского округа от 1.07.2008 г. № Ф04-3677/2008 (6731-А46-26) по делу № А46-6925/2007, ФАС Уральского округа от 30.07.2007 г. № Ф09-5915/07-С3 по делу № А60-25252/05.

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

плательщик правомерно включил затраты в состав расходов, уменьшающих налогооблагаемую базу, на основании дополнительных документов, представленных налогоплательщиком помимо акта.

Обращаем внимание на следующие аргументы налоговых органов, используемые для подтверждения своей позиции в суде:

— акт не позволяет определить реальный объем оказанных услуг (нет перечня выполненных исполнителем действий, акт повторяет перечень возможных услуг по договору, но не подтверждает факта оказания всех этих услуг);

— в акте не указаны расценки на услуги, что не позволяет доказать их конкретную стоимость;

— акт не отражает содержания оказанных услуг и их характера, поэтому не доказывает экономическую обоснованность.

Следовательно, чтобы объем услуг считался определенным сторонами договора, необходимо, чтобы перечень действий, составляющих в совокупности объем услуг для данного периода времени, был зафиксирован и согласован участниками договора.

Имеется большое количество судебных разбирательств с налоговыми органами, причиной которых являлось отсутствие детальной расшифровки оказанных налогоплательщику услуг. С другой стороны, в арбитражной практике отсутствует единый подход к вопросу о том, должны ли акты приемки, подтверждающие фактическое (толучение услуг, содержать указание на то, в каком объеме они были оказаны и какая конкретно работа выполнена для заказчика, чтобы данные расходы были признаны в целях налогообложения прибыли. Поэтому расплывчатая формулировка предмета договора при условии отсутствия ее расшифровки в актах оказания услуг, отчетах исполнителя и других документах ведет к возникновению *существенного налогового риска предъявления претензий налоговыми органами*. Вместе с тем при отсутствии в актах приемки указания на то, какие именно услуги были оказаны и в каком объеме, налогоплательщик имеет возможность в судебном порядке доказать правомерность отнесения указанных затрат при исчислении налога на прибыль.

Следовательно, для снижения налогового риска в части расходов на оплату вознаграждения по договору на юридическое обслуживание организации необходимо позаботиться о подтверждении факта оказания услуг в части описания их содержания. Таким образом, при оформлении договоров на оказание услуг следует четко формулировать виды услуг, оказываемые исполнителем, а

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

результаты оформлять актом об оказании услуг, в котором также необходимо отразить характер (по возможности, объем и расчет стоимости) оказанных услуг.

Список литературы

1. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 5.08.2000 г. № 117-ФЗ.

2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая), утвержденный Федеральным законом от 26.01.1996 г. № 14-ФЗ.

3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая), утвержденный Федеральным законом от 26.11.2001 г. № 146-ФЗ.

4. Приказ МНС России от 21.04.2005 г. № САЭ-3-02/173@ «О признании утратившими силу методических рекомендаций по применению главы 25 «Налог на прибыль организаций» части второй Налогового кодекса Российской Федерации».

5. Письмо Минфина России от 5.04.2005 г. № 03-03-01-04/1/170 «О необходимости документального подтверждения фактического исполнения обязательств по договору на оказание услуг по продвижению товаров в целях учета расходов на оплату таких услуг при исчислении налога на прибыль организаций».

6. Письмо Минфина России от 8.10.2003 г. № 04-02-05/3/78 «О расходах налогоплательщика на юридические и информационные услуги».

7. Письмо Минфина России от 31.05.2004 г. № 04-02-05/3/42 «Об отнесении расходов представительства по оплате услуг адвокатов к прочим расходам, связанным с производством и реализацией, в соответствии с пп. 14 п. 1 ст. 264 НК РФ».

8. Постановление Конституционного Суда РФ от 23.01.2007 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 779 и пункта 1 статьи 781 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами общества с ограниченной ответственностью «Агентство корпоративной безопасности» и гражданина В.В. Макеева».

9. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 5.12.2007 г. № 121 «Обзор судебной практики по вопросам, связанным с распределением между сторонами судебных расходов на оплату услуг адвокатов и иных лиц, выступающих в качестве представителей в арбитражных судах».

10. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 29.09.1999 г. № 48 «О некоторых вопросах судебной практики, возникающих при рассмотрении споров, связанных с договорами на оказание правовых услуг».

Публикуется с разрешения редакции журнала «Бухгалтер и Закон» (№6(126), 2009, июнь).

МИНИСТЕРСТВО ФИНАНСОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ФЕДЕРАЛЬНАЯ НАЛОГОВАЯ СЛУЖБА

ПИСЬМО

от 4 марта 2009 г. № 3-5-03/233@

О ПОРЯДКЕ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ СТАНДАРТНОГО ВЫЧЕТА

Федеральная налоговая служба рассмотрела обращение о порядке предоставления стандартного налогового вычета, предусмотренного подпунктом 4 пункта 1 статьи 218 Налогового кодекса Российской Федерации (далее — Кодекс) в случае отсутствия дохода у налогоплательщика, отказавшегося от вычета по причине нахождения в отпуске по уходу за ребенком, в отпуске без сохранения заработной платы, не работающего, и сообщает следующее.

С учетом положений, предусмотренных Федеральным законом от 22.07.2008 г. № 121-ФЗ, стандартный налоговый вычет может предоставляться в двойном размере одному из родителей по их выбору на основании заявления одного из родителей об отказе от получения такого вычета.

Пунктом 3 статьи 218 Кодекса определено, что стандартные налоговые вычеты предоставляются работнику одним из налоговых агентов, являющихся источником выплаты дохода, по выбору налогоплательщика на основании его письменного заявления и документов, подтверждающих право на такие налоговые вычеты.

В пункте 3 статьи 226 Кодекса указано, что налог на доходы физических лиц рассчитывается нарастающим итогом с начала года. При этом стандартный налоговый вычет предоставляется за каждый месяц налогового периода, налоговым периодом в соответствии со статьей 216 Кодекса признается календарный год.

Таким образом, учитывая изложенное, стандартный налоговый вычет предоставляется физическому лицу в определенных размерах за каждый месяц налогового периода, в течение которого действует трудовой договор или договор гражданско-правового характера между налоговым агентом и работником, прекращение предоставления стандартного налогового вычета производится при расторжении трудового договора.

Следовательно, по мнению ФНС России, в случае отказа одного из родителей в пользу другого по причине нахождения налогопла-

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

тельщика в отпуске по уходу за ребенком или в отпуске без сохранения заработной платы налоговый агент вправе предоставить стандартный налоговый вычет в двойном размере другому родителю.

На основании заявления об отказе от получения стандартного налогового вычета от не работающего родителя, то есть не состоящего в трудовых отношениях ни с каким налоговым агентом, стандартный налоговый вычет в двойном размере другому родителю налоговый агент предоставить не вправе.

Действительный государственный советник РФ
2-го класса
С.Н. ШУЛЬГИН

Вопрос: Физическое лицо является матерью-одиночкой. Статус подтвержден справкой о рождении ребенка (форма № 25) из ЗАГСа. Сведения об отце ребенка в указанной справке внесены со слов матери, отцовство юридически не установлено. Вправе ли физическое лицо претендовать на стандартный налоговый вычет по НДФЛ в двойном размере в данной ситуации?

Ответ:

МИНИСТЕРСТВО ФИНАНСОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПИСЬМО

от 15 апреля 2009 г. № 03-04-05-01/219

Департамент налоговой и таможенно-тарифной политики рассмотрел обращение по вопросу предоставления стандартного налогового вычета по налогу на доходы физических лиц и в соответствии со ст. 34.2 Налогового кодекса Российской Федерации (далее — Кодекс) разъясняет следующее.

Федеральным законом от 22.07.2008 г. № 121-ФЗ, положения которого начали применяться с 1 января 2009 г., в пп. 4 п. 1 ст. 218 Кодекса были внесены изменения, предусматривающие, в частности, предоставление удвоенного налогового вычета по налогу на доходы физических лиц «единственному родителю», а не «одинокому родителю», как было установлено предыдущей редакцией данной статьи Кодекса.

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

Понятие «единственный родитель» означает отсутствие второго родителя у ребенка, в частности, по причине смерти, признания родителя безвестно отсутствующим, объявления умершим.

Для целей применения пп. 4 п. 1 ст. 218 Кодекса понятие «единственный родитель», по нашему мнению, может включать случаи, когда отцовство ребенка юридически не установлено. В этом случае сведения об отце ребенка в справке о рождении ребенка по форме, утвержденной Постановлением Правительства Российской Федерации от 31.10.1998 г. № 1274 «Об утверждении форм бланков заявлений о государственной регистрации актов гражданского состояния, справок и иных документов, подтверждающих государственную регистрацию актов гражданского состояния» (форма № 25), вносятся на основании заявления матери.

В таких случаях мать ребенка может получать удвоенный налоговый вычет, предоставление которого прекращается с месяца, следующего за месяцем установления в соответствии с действующим законодательством отцовства ребенка или наступления иных оснований, предусмотренных пп. 4 п. 1 ст. 218 Кодекса.

Заместитель директора
Департамента налоговой
и таможенно-тарифной политики
С. В. РАЗГУЛИН

15.04.2009 г.

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН ОТ 28.04.2009 г. № 67-ФЗ

«О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЯ В СТАТЬЮ 217 НАСТИ ВТОРОЙ НАЛОГОВОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Компенсация части родительской платы за содержание детей в дошкольных образовательных учреждениях включена в перечень доходов, освобождаемых от налогообложения НДФЛ

С 1 января 2007 г. вступили в силу дополнения в Закон РФ «Об образовании», предусматривающие выплату компенсации родительской платы за содержание ребенка в государственных и муни-

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

ципальных образовательных учреждениях, реализующих основную общеобразовательную программу дошкольного образования. Статья 217 НК РФ дополнена пунктом 42, предусматривающим освобождение от налогообложения НДФЛ указанных доходов физических лиц.

МИНИСТЕРСТВО ФИНАНСОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ФЕДЕРАЛЬНАЯ НАЛОГОВАЯ СЛУЖБА

ПИСЬМО

от 11 марта 2009 г. № 3-5-04/255@

О ПОРЯДКЕ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ СТАНДАРТНОГО НАЛОГОВОГО ВЫЧЕТА НА ДЕТЕЙ

Федеральная налоговая служба рассмотрела обращение о порядке предоставления с 1 января 2009 г. стандартного налогового вычета на детей, предусмотренного положениями подпункта 4 пункта 1 статьи 218 Налогового кодекса Российской Федерации (далее — Кодекс), и сообщает следующее.

С учетом изменений, внесенных Федеральным законом от 22.07.2008 г. № 121 -ФЗ (далее — Закон), указанный стандартный налоговый вычет (далее — вычет) может предоставляться в двойном размере, т.е. в сумме 2000 рублей, одному из родителей по их выбору на основании заявления одного из родителей об отказе от получения такого вычета. Данные положения распространяются, в том числе, на детей, которые являются студентами дневных отделений высших учебных заведений.

При этом, по мнению ФНС России, заявление об отказе от получения вычета в соответствующем налоговом периоде представляется налоговому агенту, производящему выплату налогоплательщику, который претендует на получение вычета в двойном размере.

Действительный государственный советник РФ
2-го класса
С.Н. ШУЛЬГИН

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

Вопрос: Организация работает с покупателями как напрямую (основное количество продаж), так и через комиссионеров. Согласно официальной позиции при получении предоплаты от покупателя у организации как у комитента возникает обязанность выставить счета-фактуры на сумму полученной предоплаты, при этом неважно, на чей расчетный счет фактически поступила эта предоплата — комиссионера или комитента. В связи с изменениями, внесенными в законодательство, у продавца, в данной ситуации — у комитента, появляется обязанность выставления в течение пяти дней двух экземпляров счета-фактуры на сумму полученной от покупателя предоплаты, поступившей либо на счет комитента, либо на счет комиссионера. Каков порядок оформления счета-фактуры в данной ситуации?

Ответ:

МИНИСТЕРСТВО ФИНАНСОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПИСЬМО

от 13 марта 2009 г. № 03-07-09/09

В связи с письмом по вопросам применения с 1 января 2009 г. налога на добавленную стоимость в отношении перечисленных сумм оплаты (частичной оплаты) в счет предстоящих поставок товаров Департамент налоговой и таможенно-тарифной политики сообщает.

Согласно п. 1 ст. 171 гл. 21 «Налог на добавленную стоимость» Налогового кодекса Российской Федерации (далее — Кодекс) при исчислении суммы налога на добавленную стоимость, подлежащей уплате в бюджет, налогоплательщик имеет право уменьшить общую сумму налога, исчисленную по операциям, признаваемым объектом налогообложения, на налоговые вычеты, установленные данной статьей Кодекса. В связи с этим налогоплательщик, перечисливший суммы оплаты (частичной оплаты) в счет предстоящих поставок товаров, суммы налога на добавленную стоимость, предъявленные продавцом этих товаров при получении таких сумм оплаты (частичной оплаты), имеет право к вычету не принимать.

В соответствии с п. 3 ст. 168 Кодекса при получении сумм оплаты (частичной оплаты) в счет предстоящих поставок товаров, реализуемых на территории Российской Федерации, счета-фактуры

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

выставляются не позднее пяти календарных дней считая со дня получения указанных сумм оплаты (частичной оплаты). При этом исключений в отношении предварительной оплаты (частичной оплаты), получаемой в рамках договоров комиссии, предусматривающих продажу товаров от имени комиссионеров, нормами гл. 21 Кодекса не установлено.

Таким образом, при получении комиссионером оплаты (частичной оплаты) в счет предстоящей поставки товаров счет-фактуру на эту оплату (частичную оплату) покупателю выставляет комиссионер, а комитент выдает комиссионеру счет-фактуру, в которой отражены показатели счета-фактуры, выставленного комиссионером покупателю. При этом комиссионер счета-фактуры по оплате (частичной оплате) в счет предстоящих поставок товаров, выставленные им покупателю, в книге продаж не регистрирует.

Одновременно сообщаем, что настоящее письмо Департамента не содержит правовых норм или общих правил, конкретизирующих нормативные предписания, и не является нормативным правовым актом. В соответствии с письмом Минфина России от 7.08.2007 г. № 03-02-07/2-138 направляемое мнение Департамента имеет информационно-разъяснительный характер по вопросам применения законодательства Российской Федерации о налогах и сборах и не препятствует руководствоваться нормами законодательства о налогах и сборах в понимании, отличающемся от трактовки, изложенной в настоящем письме.

Заместитель директора Департамента налоговой
и таможенно-тарифной политики
Н.А. КОМОВА

13.03.2009 г.

ФЕДЕРАЛЬНАЯ НАЛОГОВАЯ СЛУЖБА

ПИСЬМО

от 19 марта 2009 г. № 3-6-04/66

О НАЛОГООБЛОЖЕНИИ СУММ ОПЛАТЫ ТРУДА

Федеральная налоговая служба рассмотрела письмо и сообщает следующее.

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

Конституция Российской Федерации устанавливает право каждого на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда (статья 37).

Минимальный размер оплаты труда установлен статьей 1 Федерального закона от 19.06.2000 г. № 82-ФЗ «О минимальном размере оплаты труда» и применяется исключительно для регулирования оплаты труда, а также для определения размеров пособий по временной нетрудоспособности.

Федеральным законом от 24.06.2008 г. № 91-ФЗ «О внесении изменения в статью 1 Федерального закона «О минимальном размере оплаты труда» с 1 января 2009 г. минимальный размер оплаты труда установлен в сумме 4330 рублей в месяц.

Согласно статье 133 Трудового кодекса Российской Федерации месячная заработная плата работника, полностью отработавшего за этот период норму рабочего времени и выполнившего нормы труда (трудовые обязанности), не может быть ниже минимального размера оплаты труда.

Решение о привлечении к ответственности по статье 122 Налогового кодекса Российской Федерации (далее — Кодекс) налоговым органом выносится в случае неуплаты или неполной уплаты сумм налога в результате занижения налоговой базы, иного неправильного исчисления налога или других неправомерных действий (бездействия).

Начисление и выплата заработной платы в размере, меньшем чем законодательно установленный минимальный размер оплаты труда, не является налоговым правонарушением, в результате совершения которого наступает ответственность по статье 122 Кодекса.

Вместе с тем выплата заработной платы в размере, меньшем чем минимальный размер оплаты труда, является нарушением трудового законодательства. При установлении таких фактов в ходе мероприятий налогового контроля налоговые органы вправе направить информацию в органы Роструда — территориальные инспекции труда.

Действительный государственный советник РФ
2-го класса
С.Н. ШУЛЬГИН

**МИНИСТЕРСТВО ФИНАНСОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ФЕДЕРАЛЬНАЯ НАЛОГОВАЯ СЛУЖБА**

ПИСЬМО

от 20 марта 2009 г. № 3-5-04/277@

ОБ ИМУЩЕСТВЕННОМ НАЛОГОВОМ ВЫЧЕТЕ

Федеральная налоговая служба рассмотрела письмо о порядке определения налоговой базы по доходам, полученным физическим лицом от продажи комнаты, и сообщает следующее.

Положениями подпункта 1 пункта 1 статьи 220 Налогового кодекса Российской Федерации (далее — Кодекса), применяемыми к доходам, полученным в период после 1 января 2007 г., предусмотрено, что имущественный налоговый вычет в отношении доходов, полученных физическим лицом от продажи доли в квартире или комнаты, включая приватизированные жилые помещения, предоставляется в размере 1 миллиона рублей, если срок владения такой комнатой или долей составил менее трех лет.

При этом под долей в данном случае следует понимать часть жилого объекта, выделенную в натуре, а не долю в праве собственности на имущество. Кроме того, такая выделенная в натуре доля или комната должна быть предметом договора купли-продажи со стороны продавца.

ФНС России полагает, что документом, представляемым налогоплательщиком при подаче налоговой декларации и подтверждающим, что такая доля выделена или может быть выделена в натуре, во всех случаях может служить выдаваемая организацией, эксплуатирующей соответствующий жилой объект, копия выписки из лицевого счета по коммунальным платежам, оформленного персонально на владельца доли в квартире.

При реализации имущества, находящегося в общей долевой собственности, соответствующий размер имущественного налогового вычета распределяется между совладельцами этого имущества пропорционально их доле. В данном случае речь идет о реализации жилого объекта в целом (комнаты), находящегося в собственности нескольких совладельцев. Аналогичная позиция изложена в письме Департамента налоговой и таможенно-тарифной политики Минфина России от 14.07.2008 г. № 03-04-05-01/253.

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

Применение законодательства Российской Федерации о налогах и сборах должно быть одинаковым на всей территории России и не может зависеть от решений органов исполнительной власти ее субъектов, в частности, о порядке приватизации жилого фонда в этом субъекте.

Действительный государственный советник РФ
2-го класса
С.Н. ШУЛЬГИН

МИНИСТЕРСТВО ФИНАНСОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ФЕДЕРАЛЬНАЯ НАЛОГОВАЯ СЛУЖБА

ПИСЬМО

от 6 мая 2009 г. № ШС-22-3/370@

О ПОРЯДКЕ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ ДОХОДОВ ОТ ПРОДАЖИ ТРАНСПОРТНЫХ СРЕДСТВ

Федеральная налоговая служба в связи с поступающими обращениями налогоплательщиков и запросами Управлений ФНС России по субъектам Российской Федерации о порядке налогообложения доходов от продажи транспортных средств и применения имущественного налогового вычета сообщает следующее.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 1 статьи 220 Налогового кодекса Российской Федерации (далее — Кодекс) при определении размера налоговой базы в соответствии с пунктом 3 статьи 210 Кодекса налогоплательщик имеет право на получение имущественного налогового вычета в сумме, полученной налогоплательщиком в налоговом периоде от продажи жилых домов, квартир, комнат, включая приватизированные жилые помещения, дач, садовых домиков или земельных участков и долей в указанном имуществе, находившихся в собственности налогоплательщика менее трех лет, но не превышающей в целом 1 000 000 рублей, а также в суммах, полученных в налоговом периоде от продажи иного имущества, находившегося в собственности налогоплательщика менее трех лет, но не превышающих 125 000 рублей.

Имущественные налоговые вычеты (за исключением имущественных налоговых вычетов по операциям с ценными бумагами)

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

предоставляются на основании письменного заявления налогоплательщика при подаче им налоговой декларации в налоговые органы по окончании налогового периода, если иное не предусмотрено статьей 220 Кодекса.

Вместо использования права на получение имущественного налогового вычета, предусмотренного подпунктом 1 пункта 1 статьи 220 Кодекса, налогоплательщик вправе уменьшить сумму своих облагаемых налогом доходов на сумму фактически произведенных им и документально подтвержденных расходов, связанных с получением этих доходов.

Вышеуказанными положениями Кодекса не определен перечень документов, представляемых налогоплательщиком при продаже транспортного средства в подтверждение произведенных расходов на его приобретение.

На основании статьи 408 Гражданского кодекса Российской Федерации при расчетах по договору купли-продажи исполнение обязательств подтверждается распиской в получении исполнения полностью или в соответствующей части.

Платежным документом, удостоверяющим факт уплаты денежных расчетов при заключении сделки купли-продажи, является расписка о получении продавцом суммы, указанной в договоре купли-продажи. Расписка должна содержать: наименование (Ф.И.О.) продавца, его паспортные и адресные данные, запись о полученной сумме денежных средств, подпись продавца, дату.

В соответствии с положениями статей 160 и 161 Гражданского кодекса Российской Федерации данная расписка не требует нотариального оформления.

Таким образом, в качестве документа, подтверждающего факт несения расходов на приобретение транспортного средства, в частности, может выступать расписка о получении денежных средств, выданная продавцом транспортного средства.

Пунктом 4 Постановления Правительства РФ от 12.08.1994 г. № 938 «О государственной регистрации автотранспортных средств и других видов самоходной техники на территории Российской Федерации» предусмотрено, что регистрация транспортных средств, принадлежащих юридическим или физическим лицам, изменение регистрационных данных, связанное с заменой номерных агрегатов транспортных средств, производится на основании паспортов соответствующих транспортных средств, справок-счетов, выдаваемых юридическими лицами или индивидуальными

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

ми предпринимателями, осуществляющими торговлю транспортными средствами, либо заключенных в установленном порядке договоров или иных документов, удостоверяющих право собственности на транспортные средства и подтверждающих возможность допуска их к эксплуатации на территории РФ.

Форма справки-счета утверждена Приказом Министерства торговли СССР от 6.02.1991 г. № 9 и является документом строгой отчетности.

В справке-счете указаны наименование транспортного средства, марка, владелец (приобретший автотранспортное средство), его данные, данные продавца, а также засвидетельствован факт совершения сделки купли-продажи, внесения оплаты за приобретенный автомобиль и получения указанного транспортного средства.

Таким образом, справка-счет, выдаваемая юридическими лицами или индивидуальными предпринимателями, осуществляющими торговлю транспортными средствами, по сути своей подтверждает факт осуществления сделки купли-продажи транспортного средства, а также выполняет функцию расписки.

Следовательно, справки-счета, выдаваемой юридическими лицами или индивидуальными предпринимателями, осуществляющими торговлю транспортными средствами, достаточно для подтверждения факта произведения продавцом транспортного средства расходов по его приобретению.

Действительный государственный советник РФ
2-го класса
С.Н. ШУЛЬГИН

ФЕДЕРАЛЬНАЯ НАЛОГОВАЯ СЛУЖБА

ПИСЬМО

от 20 мая 2009 г. № ВЕ-17-3/96@

О ПОРЯДКЕ ПРИМЕНЕНИЯ УНИФИЦИРОВАННЫХ ПЕРВИЧНЫХ УЧЕТНЫХ ДОКУМЕНТОВ ПРИ ОФОРМЛЕНИИ КОНКРЕТНЫХ ХОЗЯЙСТВЕННЫХ СИТУАЦИЙ

Федеральная налоговая служба направляет для сведения и использования в работе письмо Министерства финансов Российской Фе-

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

дерации от 4.05.2009 г. № 07-02-10/24 по вопросу применения унифицированных форм первичных учетных документов при оформлении конкретных хозяйственных ситуаций.

Действительный государственный советник РФ
3-го класса
Е.Ю. ВЕЧКО

Приложение

МИНИСТЕРСТВО ФИНАНСОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПИСЬМО

от 4 мая 2009 г. № 07-02-10/24

В Минфин России систематически поступают обращения ФНС России по вопросам применения унифицированных форм первичных учетных документов при оформлении конкретных хозяйственных ситуаций. Помимо этого, налоговые органы в ответах на обращения налогоплательщиков информируют, что по указанным вопросам следует обращаться в Минфин России как федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности.

Положением о Министерстве финансов Российской Федерации, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 г. № 329, не предусмотрено осуществление Минфином России функции по разработке и утверждению унифицированных форм первичных учетных документов.

В соответствии с Федеральным законом «О бухгалтерском учете» все хозяйственные операции, проводимые организацией, должны оформляться оправдательными документами. Эти документы служат первичными учетными документами, на основании которых ведется бухгалтерский учет. Первичные учетные документы принимаются к учету, если они составлены по форме, содержащейся в альбомах унифицированных форм первичной учетной документации. Документы, форма которых не предусмотрена в этих альбомах, должны содержать обязательные реквизиты, предусмотренные указанным Федеральным законом.

До 2004 г. функция по разработке и утверждению унифицированных форм первичных учетных документов осуществлялась Го-

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

сударственным комитетом Российской Федерации по статистике (Постановление Правительства Российской Федерации от 2.02.2001 г. № 85). Однако в ходе административной реформы данная функция признана решением Правительства Российской Федерации избыточной, подлежащей упразднению (протокол от 18.12.2003 г. № 47). В связи с этим осуществление данной функции не предусмотрено Положением о Федеральной службе государственной статистики, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации от 2.06.2008 г. № 420.

Таким образом, ни Минфин России, ни Росстат в настоящее время не имеют полномочий разрабатывать и утверждать формы первичных учетных документов и не имеют полномочий давать разъяснения по их применению.

В связи с изложенным просим довести до сведения соответствующих подразделений ФНС России и налоговых органов, что вопросы применения унифицированных форм первичных учетных документов при оформлении конкретных хозяйственных ситуаций к компетенции Минфина России и Росстата не относятся.

С.Д. ШАТАЛОВ

Вопрос: Предоставляется ли каждому из разведенных родителей стандартный налоговый вычет на ребенка по НДФЛ в размере 1000 руб.? Является ли уплата (неуплата) алиментов одним из разведенных родителей основанием для предоставления (непредоставления) стандартного налогового вычета на ребенка?

Ответ:

МИНИСТЕРСТВО ФИНАНСОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПИСЬМО

от 21 мая 2009 г. № 03-04-06-01/117

Департамент налоговой и таможенно-тарифной политики рассмотрел письмо по вопросу применения стандартного налогового вычета и в соответствии со ст. 34.2 Налогового кодекса Российской Федерации (далее — Кодекс) разъясняет следующее.

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

В соответствии с пп. 4 п. 1 ст. 218 Кодекса налоговый вычет в размере 1000 рублей за каждый месяц налогового периода распространяется на каждого ребенка у налогоплательщиков, на обеспечении которых находится ребенок и которые являются родителями или супругом (супругой) родителя.

В случае если у ребенка имеются оба родителя, как состоящие, так и не состоящие в браке, налоговый вычет в однократном размере предоставляется каждому из родителей, на обеспечении которого находится ребенок.

При этом необходимо иметь в виду, что факт выплаты алиментов на содержание ребенка сам по себе может не означать, что ребенок находится на обеспечении родителя, выплачивающего алименты, в случае, например, если размер алиментов является незначительным и не позволяет обеспечить ребенка необходимыми средствами к существованию.

В то же время невыплата алиментов, предусмотренных соглашением между родителями о содержании своих несовершеннолетних детей (соглашением об уплате алиментов), или алиментов, взыскиваемых на несовершеннолетних детей в судебном порядке, означает, что ребенок не находится на обеспечении родителя, не выполняющего вышеупомянутое соглашение или судебное решение.

Заместитель директора Департамента налоговой
и таможенно-тарифной политики

С. В. РАЗГУЛИН

21.05.2009 г.

ЦЕНТРАЛЬНЫЙ БАНК РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

УКАЗАНИЕ

от 23 апреля 2009 г. № 2222-У

О РАЗМЕРЕ СТАВКИ РЕФИНАНСИРОВАНИЯ БАНКА РОССИИ

1. В соответствии с решением Совета директоров Банка России (протокол заседания Совета директоров Банка России от 23 апреля 2009 г. № 8), начиная с 24 апреля 2009 г., ставка рефинансиро-

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

вания Банка России устанавливается в размере 12,5 процента годовых.

2. Территориальным учреждениям Банка России следует незамедлительно довести настоящее Указание до сведения кредитных организаций.

3. Настоящее Указание вступает в силу со дня его подписания и подлежит официальному опубликованию в «Вестнике Банка России».

Председатель Центрального банка
Российской Федерации
С. М. ИГНАТЬЕВ

АДВОКАТСКАЯ ПРАКТИКА

От редакции: В этой рубрике обычно помещаются материалы, отнюдь не отображающие официальную точку зрения Совета Адвокатской палаты г. Москвы. По мнению редакции, они могут быть использованы, а решение об этом принимается только индивидуально, в практике как определенный пример, подсказка при решении различных вопросов, возникающих при осуществлении адвокатской деятельности.

Сказанное в полной мере относится к публикуемому ниже решению Совета коллегии Санкт-Петербургской городской коллегии адвокатов от 8 декабря 2008 г. «О минимальных расценках на услуги, оказываемые адвокатами Санкт-Петербургской городской коллегии адвокатов». Оговоримся еще раз, данное решение наших коллег приводится лишь в порядке иллюстрации их опыта и не является ни официальной, ни какой-либо иной точкой зрения Совета Адвокатской палаты г. Москвы.

2. О минимальных расценках на услуги, оказываемые адвокатами Санкт-Петербургской городской коллегии адвокатов

Совет коллегии Санкт-Петербургской городской коллегии адвокатов

ПОСТАНОВИЛ:

В соответствии с п. 1 ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем.

Размер вознаграждения адвоката за оказание юридической помощи всех видов определяется соглашением с доверителем, но во

Адвокатская практика

всех случаях обусловленный соглашением гонорар адвоката не должен быть ниже следующих пределов:

1. Консультационная работа:

— устная консультация по правовому вопросу — не менее 500 руб.;

— письменное заключение по конкретному правовому вопросу — не менее 1000 руб.;

— составление исковых заявлений — не менее 1000 руб.;

— составление апелляционных, кассационных, надзорных жалоб по материалам, представленным доверителем, — не менее 2000 руб.;

— составление апелляционных, кассационных, надзорных жалоб с предварительным изучением дела в суде — не менее 3000 руб.

2. Участие адвоката в качестве представителя по делам, рассматриваемым в порядке гражданского судопроизводства:

2.1. Участие адвоката в качестве представителя по гражданским делам, рассматриваемым мировыми судьями, — не менее 3000 руб.

2.2. Участие адвоката в качестве представителя по спорам неимущественного характера, рассматриваемым районными судами, — не менее 3000 руб.

2.3. Участие адвоката в качестве представителя по спорам имущественного характера, рассматриваемым районными судами, — не менее 5000 руб.

2.4. Участие в качестве представителя в судах апелляционной и кассационной инстанций адвоката, представлявшего интересы доверителя в суде первой инстанции, — не менее 2500 руб.

2.5. Участие в качестве представителя в судах апелляционной и кассационной инстанций адвоката, не участвовавшего при рассмотрении дела в суде первой инстанции, — не менее 5000 руб.

2.6. Участие адвоката в качестве представителя в суде надзорной инстанции — не менее 5000 руб.

3. Участие адвоката в качестве представителя по делам, рассматриваемым в порядке арбитражного судопроизводства:

3.1. Участие адвоката в качестве представителя в суде первой инстанции — не менее 10 000 руб.

3.2. Участие адвоката в качестве представителя в судах апелляционной и кассационной инстанций — не менее 10 000 руб.

4. Участие адвоката в уголовном судопроизводстве:

4.1. Участие адвоката в качестве защитника при производстве предварительного следствия:

— по сложным делам (с учетом подследственности, объема дела, длительности) — не менее 20 000 руб.;

Адвокатская практика

— по иным делам — не менее 5000 руб.

4.2. Участие адвоката в качестве защитника при производстве дознания — не менее 3000 руб.

4.3. Участие адвоката в качестве защитника в суде первой инстанции:

— по делам, рассматриваемым мировыми судьями, — не менее 3000 руб.;

— по делам, рассматриваемым районными судами, — не менее 5000 руб.;

— по делам, рассматриваемым краевыми (областными) судами, судом города федерального значения, — не менее 10 000 руб.

4.4. Участие адвоката в качестве защитника в судах апелляционной и кассационной инстанций — не менее 5000 руб.

4.5. Участие адвоката в качестве защитника в судах надзорной инстанции — не менее 5000 руб.

4.6. Участие адвоката в качестве представителя потерпевшего в стадии предварительного расследования — не менее 2000 руб.

4.7. Участие адвоката в качестве представителя потерпевшего в суде первой инстанции по делам, рассматриваемым:

— мировыми судьями — не менее 3000 руб.;

— районными судами — не менее 5000 руб.;

— краевыми (областными) судами, судом города федерального значения — не менее 5000 руб.

4.8. Участие адвоката в качестве представителя потерпевшего в судах апелляционной, кассационной и надзорной инстанций — не менее 5000 руб.

5. Участие адвоката в административном судопроизводстве — не менее 3000 руб.

ЧАСТНОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

10.10.2008 г. Бабушкинский районный суд в составе председательствующего судьи Чернышевой Т.В., при секретаре Орличенко Л.А., рассмотрев в открытом судебном заседании гражданское дело № 2-1812/08 по иску Шифрина Сергея Викторовича к Гицу Федору Васильевичу о возмещении ущерба,

УСТАНОВИЛ:

Согласно ст. 158 п. 3 ГПК РФ судебное разбирательство происходит в условиях, обеспечивающих надлежащий порядок в судебном заседании.

Согласно ст. 158 п. 5 ГПК РФ участники процесса и все присутствующие в зале судебного заседания граждане обязаны соблюдать установленный порядок в судебном заседании.

Согласно ст. 159 ч. 1 ГПК РФ лицу, нарушающему порядок в судебном заседании, председательствующий от имени суда объявляет предупреждение.

Согласно ч. 2 ст. 159 ГПК РФ при повторном нарушении порядка лицо, участвующее в деле, или его представитель могут быть удалены из зала судебного заседания на основании определения суда на все время судебного заседания или часть его. В последнем случае председательствующий знакомит лицо, вновь допущенное в зал заседания, с процессуальными действиями, совершенными в его отсутствие. Граждане, присутствующие в судебном заседании, за повторное нарушение порядка удаляются по распоряжению председательствующего из зала заседания суда на все время судебного заседания.

Между тем, Парначев Алексей Сергеевич, представляющий интересы ответчика поданному гражданскому делу Гицу Ф.В. по ордеру № 165 от 27 апреля 2007 г., регистрационный номер 77/6881 в Реестре адвокатов г. Москвы, имеющий удостоверение № 6627, выданное Главным управлением Министерства юстиции Российской Федерации, являющийся членом Специализированной коллегии адвокатов Адвокатской палаты г. Москвы, покинул зал судебного заседания в процессе судебного заседания без объяснения причин.

Уход адвоката из зала судебного заседания в середине судебного процесса без объяснения причин нарушает установленный по-

Адвокатская практика

рядок в судебном заседании, а также нарушает ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката, согласно которой адвокат, участвуя или присутствуя на судопроизводстве и производстве по делам об административных правонарушениях, должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства, проявлять уважение к суду и другим участникам процесса.

По смыслу вышеприведенных норм участники процесса и все присутствующие в зале судебного заседания граждане обязаны соблюдать установленный порядок в судебном заседании.

Систематически ответчик и адвокат Парначев А.С. пытались сорвать очередное заседание суда, то опаздывая в судебное заседание, то вообще не являясь в суд без уважительных причин неявки, в связи с чем дело приняло затяжной характер исключительно по вине ответчика и его адвоката, что является явным неуважением к суду и к стороне истца, особенно со стороны адвоката.

На замечание председательствующего о недопустимости подобного поведения и прерывания хода судебного разбирательства Парначев Алексей Сергеевич удалился из зала судебного заседания, пояснив, что его доверитель, ответчик по делу, плохо себя чувствует и он, Парначев А.С., должен проследовать с ним; также адвокат Парначев А.С. высказал оценку действиям председательствующего в том, что не имеет смысла продолжать судебное разбирательство, так как председательствующий лично заинтересован в исходе данного дела.

Между тем, председательствующий предлагал ответчику вызвать скорую медицинскую помощь, от вызова которой ответчик категорически отказался, после чего ответчик Гицу Ф.В. и адвокат Парначев А.С. покинули зал судебного заседания без объяснения причин.

Подобное поведение адвоката Парначева А.С. свидетельствует о грубом нарушении им обязательных для каждого адвоката правил поведения при осуществлении адвокатской деятельности, о чем суд ставит в известность Совет Адвокатской палаты г. Москвы.

ОПРЕДЕЛИЛ:

Сообщить Совету Адвокатской палаты г. Москвы (г. Москва, Новый Арбат, д. 39/9) о нарушении адвокатом Парначевым Алексеем Сергеевичем, являющимся членом Специализированной коллегии адвокатов Адвокатской палаты г. Москвы (г. Москва, проезд Шокальского, д. 55, корп. 2), обязательных для каждого

Адвокатская практика

адвоката правил поведения при осуществлении адвокатской деятельности. О принятых мерах сообщить суду в месячный срок.

Копию определения направить в Специализированную коллегию адвокатов Адвокатской палаты г. Москвы.

Федеральный судья Т.В. Чернышева

Судебная коллегия по гражданским делам
Московского городского суда
Адвокат Специализированной
коллегии адвокатов
Парначев А.С.
127221, г. Москва, проезд Шокальского,
д. 55, корп.2

ЧАСТНАЯ ЖАЛОБА (дополнения к жалобе от 29.12.2008 г.) на частное определение Бабушкинского районного суда г. Москвы от 10.10.2008 г. по иску Шифрина С.В. к Гицу Ф.В. о возмещении ущерба

Решением Бабушкинского районного суда под председательством судьи Чернышевой Т.В. с Гицу Ф.В. — 70-летнего, пенсионера по старости, инвалида 2 группы в пользу Шифрина С.В. — сотрудника милиции было взыскано 189 152 руб. 03 коп. в связи с дорожно-транспортным происшествием 18.08.2006 г. в г. Пушкино Московской области.

Мотивированное решение и протокол судебного заседания изготовлены в окончательной форме и сданы в канцелярию суда 22.12.2008 г. (л.д. 186), о чем было сообщено ответчику письмом председателя суда.

25.12.2008 г. ответчику в канцелярии суда по истечении 2,5 мес.(!) была вручена копия решения суда от 10.10.2008 г., что является явным нарушением требований ст. 199, 214 ГПК РФ со стороны судьи.

О частном определении я был уведомлен 29.12.2008 г. при ознакомлении с мотивированным решением в канцелярии суда.

10.10.2008 г. при вынесении резолютивной части решения частное определение не было постановлено.

Адвокатская практика

Частное определение судьи Бабушкинского районного суда Чернышевой Т.В. является незаконным и необоснованным.

Во-первых, вынося частное определение, судья не руководствовалась нормой закона, в частности, ст. 226 ГПК РФ. В определении нет ссылки на указанную статью.

Во-вторых, выводы суда, изложенные в определении, не соответствуют фактическим обстоятельствам, материалам дела, исследованным судом.

В-третьих, частное определение вынесено при отсутствии нарушений законности.

В-четвертых, частное определение вынесено с нарушением требований ст. 224, 225, 226 ГПК РФ.

10.10.2008 г. в судебном заседании по причине заболевания (гипертоническая болезнь, повышенное кровяное давление) ответчик Гицу Ф.В. не смог принять участие в разбирательстве дела. Ходатайство ответчика и адвоката (см. л.д. 173, 174) об объявлении перерыва в судебном заседании либо об отложении по причине болезни ответчика судья не удовлетворила, продолжив судебное разбирательство в отсутствие ответчика и его адвоката.

Ссылка в определении суда о том, что адвокат «покинул зал судебного заседания без объяснения причин» не соответствует действительности, материалам дела, в частности, протоколу судебного заседания (л.д. 174) и заявлению адвоката (л.д. 173).

Болезнь ответчика, имеющего преклонный возраст, являющегося инвалидом 2 группы, заявления об объявлении перерыва для оказания медицинской помощи, судьей Чернышевой Т.В. расценены как «неуважение к суду и стороне истца (?), как попытка сорвать (!) очередное заседание», о чем было констатировано в решении суда (л.д. 179—181).

Далее, обосновывая свое определение, судья указала: «Систематически ответчик и адвокат пытались (?) сорвать очередные заседания суда, то опаздывая в судебные заседания, то вообще не являлись в суд без уважительных причин, в связи с чем дело приняло затяжной характер исключительно (?) по вине ответчика и его адвоката» (л.д. 181).

Ответчик и адвокат своевременно являлись в судебные заседания, не пытались сорвать судебные заседания (это абсурд), об этом свидетельствуют протоколы судебных заседаний от 21.05, 22.06, 24.08.2007 г., от 17.04, 03.06, 24.06, 22.07, 12.09, 10.10.2008 г. (л.д. 30, 46, 52, 93, 145, 154, 160, 164).

Адвокатская практика

Рассмотрение дела приняло затяжной характер не по вине ответчика и адвоката, а исключительно по вине суда — председательствующего по делу.

— Не вина ответчика или адвоката, если в течение 1,5 лет суд не мог обеспечить своевременную явку в судебное заседание 3-го лица, свидетелей, истребование административного материала, страхового дела.

— Не вина ответчика в затяжном характере рассмотрения дела, когда судья, не известив о месте и времени судебного разбирательства ответчика, приняла решение в его отсутствие 17.10.2007 г. (л.д. 63—64), когда дело находилось у судьи без движения в течение 6 мес., до 17.04.2008 г. (л.д. 93, 94).

— Не вина ответчика и адвоката, когда 12.09.2008 г. судебное заседание было отложено в связи с неявкой истца и его представителя (л.д. 164).

Сведения, изложенные в частном определении, не соответствуют действительности.

Уход адвоката из зала судебного заседания, как об этом указано в определении, был не в середине судебного заседания, а в его подготовительной части. И он был вынужденным в связи с заболеванием ответчика по делу и оказанием ему медицинской помощи, о чем было известно судье (см. протокол судебного заседания от 10.10.2008 г., л.д. 174). Причина объявления перерыва или отложения судебного заседания была изложена адвокатом в письменном заявлении, предъявленном суду в судебном заседании (л.д. 173). Вопрос об освобождении адвоката от заседания в связи с болезнью Гицу Ф.В. и его отсутствием был предварительно мною поставлен перед судом. Поэтому не уместно констатировать, что адвокат «покинул зал заседания без объяснения причин».

Судья Чернышева Т.В. видела состояние участника судебного заседания Гицу Ф.В., иначе зачем было предлагать вызов скорой медицинской помощи, а после этого утверждать в определении, что «ответчик и адвокат покинули зал судебного заседания без объяснения причин».

Никаких замечаний о поведении, о чем указано в определении, не было (см. протокол судебного заседания).

Оказание помощи Гицу Ф.В., больному человеку, инвалиду, страдающему гипертонической болезнью, адвокатом, представляющим его законные интересы и права в суде, его просьба об объявлении перерыва для выяснения обстоятельств, связанных с

Адвокатская практика

состоянием здоровья, судьей Чернышевой Т.В. восприняты (к сожалению) как неуважение к суду и истцу (?), нарушение законности (?), профессиональной этики адвоката (?!).

Считаю, что принятие такого решения — вынесение частного определения явилось следствием заявленного отвода судьей Чернышевой Т.В. ответчиком и адвокатом 10.10.2008 г.

На основании изложенного, в соответствии со ст. 374 ГПК РФ,

ПРОШУ:

частное определение Бабушкинского районного суда г. Москвы от 10.10.2008 г. отменить, производство по делу прекратить.

Адвокат Парначев А.С.

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

14 апреля 2009 г.

Судебная коллегия по гражданским делам Московского городского суда в составе председательствующего Кобыленковой А.И., судей Катковой Г.В., Лукашенко Н.И., заслушав в открытом судебном заседании по докладу судьи Катковой Г.В. дело по частной жалобе адвоката Парначева А.С. на частное определение Бабушкинского районного суда г. Москвы от 10 октября 2008 г., которым постановлено: сообщить Совету Адвокатской палаты г. Москвы (г. Москва, Новый Арбат, д. 39/9) о нарушении адвокатом Парначевым Алексеем Сергеевичем, являющимся членом Специализированной коллегии адвокатов Адвокатской палаты г. Москвы (г. Москва, проезд Шокальского, д. 55, корп. 2), обязательных для каждого адвоката правил поведения при осуществлении адвокатской деятельности; о принятых мерах сообщить суду в месячный срок; копию определения направить в Специализированную коллегия адвокатов Адвокатской палаты г. Москвы,

УСТАНОВИЛА:

Шифрин Сергей Викторович обратился в суд с иском к Гицу Федору Васильевичу о возмещении ущерба, причиненного в ДТП.

Интересы ответчика Гицу Ф.В. в судебном заседании представлял адвокат Парначев А.С. по ордеру № 165 от 27 апреля 2007 г.

Адвокатская практика

Судом постановлено частное определение о нарушении адвокатом обязательных для каждого адвоката правил поведения при осуществлении адвокатской деятельности.

В частной жалобе адвокат просит об отмене частного определения как незаконного.

Судебная коллегия, выслушав адвоката Парначева А.С., проверив материалы дела и обсудив доводы жалобы, находит, что частное определение подлежит отмене как постановленное без учета юридически значимых обстоятельств.

Вынося частное определение в адрес адвоката Парначева А.С., суд первой инстанции указал, что им были нарушены требования ст. 158, 159 ГПК РФ, устанавливающие порядок в судебном заседании и наказание за нарушение установленного порядка.

Однако, как усматривается из объяснений адвоката Парначева А.С., его доверителю Гицу Ф.В. во время судебного заседания 10 октября 2009 г. стало плохо, у него поднялось кровяное давление, в связи с чем они обратились в суд с ходатайством об отложении судебного заседания. Суд отказал в удовлетворении ходатайства. Гицу Ф.В. в связи с плохим состоянием здоровья покинул судебное заседание. Адвокат Парначев А.С. покинул зал судебного заседания вместе с доверителем, поскольку тому необходимо было оказать помощь.

Указанные обстоятельства также подтверждаются протоколом судебного заседания.

В соответствии со ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката адвокат, участвуя или присутствуя в судопроизводстве и производстве по делам об административных правонарушениях, должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства, проявлять уважение к суду и другим участникам процесса.

Из объяснений адвоката, его доверителя, протокола не следует, что адвокат Парначев А.С. грубо нарушил нормы процессуального законодательства, а также проявил неуважение к суду.

Согласно ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокат обязан честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством РФ средствами.

Судебная коллегия полагает, что адвокат Парначев А.С. не нарушил требования ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской де-

Адвокатская практика

тельности и адвокатуре в Российской Федерации». При данных обстоятельствах оснований для вынесения в его адрес частного определения не имелось.

Руководствуясь ст. 374, 375 ГПК РФ, судебная коллегия

ОПРЕДЕЛИЛА:

Частное определение Бабушкинского районного суда г. Москвы от 10 октября 2008 г. отменить.

Председательствующий
Судьи

Поздравляем!

Приняли присягу и получили статус адвоката
20 апреля 2009 года:

1. БЕЛЫХ Олег Викторович
2. БИЛЫК Роман Александрович
3. ДУБИНСКИЙ Сергей Викторович
4. ЗАХИДОВ Алишер Ельдаремович
5. ИВАНОВ Александр Вячеславович
6. ИСАЕВА Елена Викторовна
7. КАЛОША Наталья Николаевна
3. КОЛЕСНИКОВА Евгения Валерьевна
9. КУРЛАТ Павел Антонович
10. МАГОМАДОВ Абдул-Вагап Шаранович
11. МАРМЕР Борис Юрьевич
12. НОВОКЩЕНОВА Юлия Александровна
13. ОГОРОДОВ Денис Николаевич
14. ПАРАМОНОВ Дмитрий Игоревич
15. ПЛИ ЕВ Альберт Альбертович
16. ПЛЮСОВА Екатерина Сергеевна
17. РАЛДУГИН Алексей Вячеславович
18. ТИШКИН Данила Сергеевич
19. ХЗАРДЖЯН Рафик Мкртичевич
20. ЧАПЛЫГИН Аркадий Алексеевич

Поздравляем!

**Приняли присягу и получили статус адвоката
20 мая 2009 года:**

1. ГРИГОРЬЕВ Александр Викторович
2. ДЕРБИКОВ Руслан Игоревич
3. ЖЕРДЕВ Сергей Викторович
4. КАЛАШНИКОВ Георгий Олегович
5. КИСЕНКО Николай Петрович
6. КРАЕВА Елена Викторовна
7. ЛАВРОВ Максим Владимирович
8. ЛОГИНОВА Людмила Юрьевна
9. МОРОЗОВ Иван Сергеевич
10. ПОХМЕЛКИН Виктор Валерьевич
- И. ПОЧЕРЕВИН Александр Владимирович
12. УЛЬЯНЦЕВ Олег Артурович
13. УРЖУМОВ Иван Петрович
14. ЧЕРНЫХ Екатерина Юрьевна
15. ШАРИПОВ Тимур Александрович

Поздравляем!

Приняли присягу и получили статус адвоката
23 июня 2009 года:

1. АСТАФЬЕВ Владимир Анатольевич
2. БИРЮЛЯ Лола Усмановна
3. БОЯРОВА Татьяна Владимировна
4. БУЕВА Инесса Георгиевна
5. ВЛАДИМИРОВА Татьяна Витальевна
6. ГАВРИЛОВ Павел Олегович
7. ГАЙДАИ О В Виталий Олегович
3. ГУРСКАЯ Юлия Алексеевна
9. КАЗБЕРОВ Аркадий Александрович
10. КОТКОВА Екатерина Николаевна
11. МЫРКОВА Ксения Николаевна
12. НИКОЛАЕВ Денис Николаевич
13. ОСИПОВ Георгий Сергеевич
14. ПАПЛИНСКИЙ Владимир Валентинович
15. ПИСКАРЕВ Геннадий Евгеньевич
16. РЕМИЗОВА Ольга Николаевна
17. СТАРКОВ Александр Владимирович
18. СУХОВ Артем Станиславович
19. СЫРОМОЛОТОВ Михаил Евгеньевич
13. ТАРАСОВ Валерий Александрович
21. ТИТОВ Дмитрий Михайлович
22. ФРЕЙТАК Николай Константинович
23. ХОХЛОВ Юрий Николаевич

СОДЕРЖАНИЕ

В Совете Адвокатской палаты г. Москвы	3
Документы Адвокатской палаты г. Москвы	
Изменения в Реестре адвокатских образований г. Москвы.....	4
Обзор дисциплинарной практики	9
Налогообложение: консультации, письма, разъяснения	66
Спорные расходы на адвоката. <i>Д.М. Воронов</i> , начальник отдела ведения споров и урегулирования разногласий с органами власти АКГ «Интерком-Аудит»	66
Письмо Министерства финансов, Федеральной налоговой службы от 4 марта 2009 г. № 3-5-03/233@ «О порядке предоставления стандартного вычета»	78
Федеральный закон от 28.04.2009 г. № 67-ФЗ «О внесении изменения в статью 217 части второй Налогового кодекса Российской Федерации».....	80
Письмо Министерства финансов, Федеральной налоговой службы от 11 марта 2009 г. № 3-5-04/255@ «О порядке предоставления стандартного налогового вычета на детей»	81
Письмо Федеральной налоговой службы от 19 марта 2009 г. № 3-6-04/66 «О налогообложении сумм оплаты труда»	83
Письмо Министерства финансов, Федеральной налоговой службы от 20 марта 2009 г. № 3-5-04/277@ «Об имущественном налоговом вычете».....	85
Письмо Министерства финансов, Федеральной налоговой службы от 6 мая 2009 г. № ШС-22-3/370@ «О порядке налогообложения доходов от продажи транспортных средств»	86
Письмо Федеральной налоговой службы от 20 мая 2009 г. № ВЕ-17-3/96@ «О порядке применения унифицированных первичных учетных документов при оформлении конкретных хозяйственных ситуаций»	88

Центральный банк Российской Федерации. Указание от 23 апреля 2009 г. № 2222-У «О размере ставки рефинансирования Банка России».....	91
Адвокатская практика	93
Поздравляем!	
Приняли присягу и получили статус адвоката 20 апреля 2009 года.....	104
Приняли присягу и получили статус адвоката 20 мая 2009 года	105
Приняли присягу и получили статус адвоката 23 июня 2009 года	106

Редакционный совет «Вестника Адвокатской палаты г. Москвы»

Председатель — РЕЗНИК Г. М.

Члены редакционного совета:
ЖИВИНА А. В., ЗАЛМАНОВ В.Я., ПОЛЯКОВ И.А.

Ответственный за выпуск: ЗАЛМАНОВ В.Я.

«Вестник Адвокатской палаты г. Москвы». № 5 — 6 (67—68) за 2009 г.

Объем — 7,0 п.л. Тираж — 2330 экз. Свидетельство о регистрации № 015478.

Макет и верстка выполнены *М. Ф. Фоминой*. Корректор *О. В. Газизова*.

Срок подписания в печать — 29.06.2009 г. Заказ № 742.

Отпечатано в ОАО «Московская типография № 6»,

115088, г. Москва, ул. Южнопортовая, д. 24.

Заказчик: Адвокатская палата г. Москвы, 121205, г. Москва, ул. Новый Арбат,

д. 36/9, тел. 8 (495) 690-98-94.

Повышение квалификации

**Программа
занятий на Высших курсах повышения квалификации
адвокатов
ФПА РФ, действующих при Российской Академии адвокатуры**

2009 г.	Сентябрь
14 -18 (5 дней)	"Деятельность адвоката в уголовном процессе"
28 сентября - 02 октября (5 дней)	"Деятельность адвоката в гражданском процессе"
	Октябрь
12 - 16 (5 дней)	"Деятельность адвоката в уголовном процессе"
19 - 21 (3 дня)	Тренинг "Проблемы подготовки и участия в судебных прениях"
26 - 30 (5 дней)	"Современные возможности использования специальных знаний в деятельности адвоката"
	Ноябрь
09 -13 (5 дней)	"Деятельность адвоката в уголовном процессе"
23 - 27 (5 дней)	"Деятельность адвоката в гражданском процессе"
	Декабрь
07 -11 (5 дней)	"Деятельность адвоката в арбитражном процессе"
14 - 16 (3 дня)	Тренинг "Проблемы подготовки и участия в судебных прениях"
21 - 25 (5 дней)	"Деятельность адвоката в уголовном процессе"

Повышение квалификации

2010 г.	Февраль
01 - 05 (5 дней)	"Современные возможности использования специальных знаний в деятельности адвоката"
15 - 19 (5 дней)	"Деятельность адвоката в уголовном процессе"
	Март
01 - 05 (5 дней)	"Деятельность адвоката в гражданском процессе"
15 - 19 (5 дней)	"Деятельность адвоката в арбитражном процессе"
	Апрель
05 - 09 (5 дней)	"Деятельность адвоката в уголовном процессе"
19 - 23 (5 дней)	"Деятельность адвоката в гражданском процессе"
	Май
17 - 21 (5 дней)	"Современные возможности использования специальных знаний в деятельности адвоката"
	Июнь
31 мая - 04 июня (5 дней)	"Деятельность адвоката в уголовном процессе"
14 - 16 (3 дня)	Тренинг "Проблемы подготовки и участия в судебных прениях"
21 - 25 (5 дней)	"Деятельность адвоката в гражданском процессе"

Форма обучения очная.

Начало занятий в 10.00, окончание - 17.00.

Занятия будут проходить в здании РААН по адресу:

г. Москва, Малый Полуярский пер., 3/5

Повышение квалификации

В качестве лекторов выступают: Президент ФПА, президент АП Санкт-Петербурга, к.ю.н. Е.В. Семеняко; д.ю.н., профессор, ректор РААНГ.Б. Мирзоев; 1-й зам. председателя Верховного Суда РФ в отставке В.И. Радченко; Заслуж. юрист РФ А.К. Большова (председатель Арбитражного суда г. Москвы в отставке); Заслуж. юрист РФ А.И. Краснокутская; судья Верховного Суда РФ Б.А. Горохов; д.ю.н., проф. П.С. Яни (Институт защиты прав собственности); д.ю.н., проф. Л.А. Воскобитова; д.ю.н., профессор В.М. Жуйков (зам директора Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ); Заслуж. юрист РФ Э.Г. Сафронский; д.м.н., проф.

В. О. Плаксин (главный судебный медицинский эксперт Федеральной службы по надзору); д.ю.н., д.ф.н., проф. Е.И. Галяшина; д.м.н., проф. А.А. Ткаченко (Гос. центр общей и судебной психиатрии им. В.П.Сербского); д.б.н., проф., А.В. Поляков; д.ю.н., проф. Л.И. Масленникова (адвокат МОКА, кафедра уголовного процесса МГЮА); к.ю.н., доцент Л.Т. Ульянова (МГУ им. М.В.Ломоносова, каф. Уголовного процесса); к.ю.н., проф., СИ. Володина (адвокат МОКА, проректор РААН); к.ю.н., доцент М.Я. Розенталь; к.ю.н., доцент ИМ. Кипнис (МГЮА, АП г. Москвы, член МГКА, член квалификационной комиссии); к.ю.н. В.К. Боброва (администрация Президента РФ, зам. начальника департамента Управления Президента РФ по внутренней политике); к.ю.н. Т.Н. Секераж; к.ю.н. Н.В. Володина; к.ю.н. эксперт-полиграфолог Я.В. Комиссарова; Н.Н. Моница (РЦСЭ), В. В. Малаха (Ведущий эксперт РФ ЦСЭ)

Оплата обучения производится на р/с Российской Академии Адвокатуры.

Стоимость обучения в РААН - 8.000 руб., обучение по программе - "Деятельность адвоката в арбитражном процессе" -10.000 руб.

Реквизиты РААН: НОУ "Российская Академия адвокатуры и нотариата (Институт)"

Юридический адрес: 105120, Москва, Малый Полулярославский пер., д. 3/5

ИНН 7709255964 КПП 770901001

Р/с 40703810900030000197 в ОАО банк ВТБ г. Москва

Корр. счет 30101810700000000187

БИК 044525187 ОКПО 18284707 "за обучение адвокатов"

Заказ на бронирование номеров в гостинице можно произвести по тел. 737-71-49, 324-90-80, 316-82-45, 316-81-63, 680-76-47, 683-80-61, 780-59-64.

Регистрация обучающихся производится по тел. 917-38-80 (не позднее, чем за неделю до начала занятий)

По указанным выше темам Высшие курсы повышения квалификации адвокатов организуют выездные семинары.

Заявки на их проведение следует направлять на имя руководителя курсов

С. И. Володиной по адресу ФПА РФ adpalata@mail.ru (495) 7872835

