

Вестник

Адвокатской палаты
г. Москвы

Выпуск № 9, 10, 11 (83, 84, 85)



Москва, 2010

ВЕСТНИК

Адвокатской палаты
г. Москвы

Выпуск №9, 10, 11(83, 84, 85)

Москва, 2010

ДОКУМЕНТЫ СОВЕТА АДВОКАТСКОЙ ПАЛАТЫ г. МОСКВЫ

11 октября 2010 г. состоялось очередное заседание Совета Адвокатской палаты г. Москвы. Советом были приняты следующие решения.

1. Прекратить статус адвоката

№	Фамилия, имя, отчество	Реестровый №
1	Банников Александр Иванович	77/5177
2	Герасимова Елена Игоревна	77/5044
3	Гусев Сергей Викторович	77/7004
4	Дмитриев Александр Сергеевич	77/3184
5	Духанин Вадим Вячеславович	77/9013
6	Лысюк Владимир Николаевич	77/1946
7	Мухина Наталья Анатольевна	77/2549
8	Прокофьева Ольга Васильевна	77/469
9	Тихомирова Галина Викторовна	77/6151
<i>В связи со смертью</i>		
10	Кузьмичев Олег Петрович	77/9979
11	Ярославская Ирина Любомировна	77/5451
12	Степанянц Степан Арамович	77/279

2. Приостановить статус адвоката

№	Фамилия, имя, отчество	Реестровый №
1	Анпилогова Лариса Геннадьевна	77/5577
2	Бодырева Евгения Владимировна	77/6573
3	Братчикова Алла Александровна	77/1259

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

№9	Фамилия, имя, отчество	Реестровый №
4	Лиджиева Саглар Николаевна	77/9299
5	Любарская Лилия Михайловна	77/6364
6	Рыбушкин Юрий Евгеньевич	77/8995
7	Солдаткина Яна Люциановна	77/9427
8	Юфа Юрий Иосифович	77/1670

3. Принять в члены Адвокатской палаты г. Москвы

№	Фамилия, имя, отчество
1	Алексеев Владимир Сергеевич
2	Бадмаев Мингиан Юрьевич
3	Бакин Анатолий Евгеньевич
4	Бердников Александр Иванович
5	Ватолин Александр Иванович
6	Ведерникова Виктория Михайловна
7	Воробьев Евгений Юрьевич
8	Горбунов Алексей Анатольевич
9	Ковшик Елена Анатольевна
10	Косов Олег Степанович
11	Куприянов Сергей Валерьевич
12	Мархиев Ахмед Усманович
13	Менглибаев Михаил Мурзабиевич
14	Мурашов Игорь Борисович
15	Муромская Елена Вячеславовна
16	Нестерова Инна Евгеньевна
17	Папченков Александр Алексеевич
18	Понарин Дмитрий Вячеславович
19	Пучков Сергей Александрович
20	Чумичев Олег Сергеевич
21	Шумейко Валентина Ивановна

4. Возобновить статус адвоката

№	Фамилия, имя, отчество	Реестровый №
1	Акунина Ольга Владимировна	77/5264
2	Ламицкий Михаил Николаевич	77/7621
3	Пастухова Светлана Олеговна (нов. Красикова)	77/4518

5. Перешли в адвокатское образование другого региона

Фамилия, имя, отчество	Реестровый №
Бабиченко Кирилл Николаевич	77/9769

6. Изменения в Реестре адвокатских образований г. Москвы (утверждены Советом АП г. Москвы 11.10.2010 г.)

КАБИНЕТЫ (новые)

№	Фамилия, имя, отчество	Дата регистрации
1	Башинский Сергей Викторович	20.09.10
2	Кепша Елена Михайловна	22.09.10
3	Кирюхин Олег Юрьевич	14.09.10
4	Попов Лев Федорович	17.09.10
5	Солодкая Мария Викторовна	29.09.10
6	Серегина Наталья Михайловна	30.09.10
7	Чехлова Галина Ивановна	05.10.10
8	Злобин Михаил Владимирович	06.10.10
9	Хадисов Хаваж Мусаевич	07. 10.10
10	Воробьев Михаил Владимирович	07.10.10
11	Ловкова Елена Васильевна	11.10.10
12	Марченко Сергей Викторович	11.10.10

КАБИНЕТЫ (ликвидированные)

№	Фамилия, имя, отчество	Дата ликвидации
1	Рыбушкин Юрий Евгеньевич	01.10.10
2	Юфа Юрий Иосифович	01.10.10
3	Колмаков Юрий Иванович	07.07.10

КОЛЛЕГИИ АДВОКАТОВ (новые)

Название	Дата регистрации
КА г. Москвы «Правовая помощь и защита»	09.08.10

АДВОКАТСКИЕ БЮРО (ликвидированные)

Название	Дата ликвидации
АБ г. Москвы «Юрколлегия»	01.09.10

Адвокатская палата г. Москвы

СОВЕТ

Решение № 153

г. Москва

11 октября 2010 г.

**О созыве Девятой ежегодной
конференции адвокатов г. Москвы**

1. В соответствии со ст. 30 и 31 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» созвать Девятую ежегодную конференцию адвокатов г. Москвы **4 февраля 2011 г.** по адресу: ул. Новый Арбат, дом 36/9; начало работы конференции — 10:00 (регистрация делегатов с 9:15).

2. Сформировать следующую повестку дня конференции:

1) отчет о деятельности Совета Адвокатской палаты г. Москвы за 2010 год;

2) отчет Совета Адвокатской палаты г. Москвы об исполнении сметы расходов на содержание Адвокатской палаты за 2010 год;

3) отчет Ревизионной комиссии о результатах ревизии финансово-хозяйственной деятельности Адвокатской палаты г. Москвы за 2010 год;

4) о смете расходов на содержание Адвокатской палаты г. Москвы на 2011 год; об определении размера обязательных ежемесячных отчислений адвокатов на общие нужды Адвокатской палаты г. Москвы в 2011 году;

5) утверждение решения Совета Адвокатской палаты г. Москвы по обновлению его состава;

6) выборы членов Совета Адвокатской палаты г. Москвы в соответствии с п. 2 ст. 31 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»;

7) избрание членов Квалификационной комиссии из числа адвокатов — членов Адвокатской палаты г. Москвы;

8) избрание членов Ревизионной комиссии;

9) избрание представителей на Всероссийский съезд адвокатов.

Президент
Адвокатской палаты г. Москвы

Г.М. РЕЗНИК

Адвокатская палата г. Москвы

СОВЕТ

Решение № 154

г. Москва

«11» октября 2010 г.

**О норме представительства
на Девятую ежегодную конференцию
адвокатов г. Москвы и порядке избрания
делегатов**

1. В соответствии с пп. 3 п. 3 ст. 31 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» определить норму представительства на Девятую ежегодную конференцию адвокатов г. Москвы:

1.1. Один делегат от 20 адвокатов, внесенных в Реестр адвокатов г. Москвы.

1.2. Члены Совета Адвокатской палаты г. Москвы, Квалификационной комиссии, являющиеся адвокатами, Ревизионной комиссии, а также члены Совета Федеральной палаты адвокатов РФ, состоящие в Реестре адвокатов г. Москвы, избираются делегатами конференции свыше установленной нормы представительства.

2. Утвердить порядок избрания делегатов на Девятую ежегодную конференцию адвокатов г. Москвы (прилагается).

Президент
Адвокатской палаты г. Москвы

Г.М. РЕЗНИК

УТВЕРЖДЕНО
Решением Совета
Адвокатской палаты г. Москвы
Протокол № 10
от 11 октября 2010 г.

П О Р Я Д О К
избрания делегатов
на Девятую ежегодную конференцию адвокатов
г. Москвы

1. Делегаты на конференцию избираются в следующем порядке:

1.1. Адвокаты, осуществляющие адвокатскую деятельность в коллегиях адвокатов и адвокатских бюро с **численностью 20 и более адвокатов**, проводят в своих адвокатских образованиях собрания по избранию делегатов по установленной норме представительства от списочного состава коллегии адвокатов или адвокатского бюро.

Собрания считаются правомочными, если в их работе приняло участие не менее 25 % адвокатов от числа списочного состава адвокатских образований.

1.2. Адвокаты, осуществляющие адвокатскую деятельность в адвокатских кабинетах, коллегиях адвокатов и адвокатских бюро с численностью менее 20 адвокатов, принимают участие в общем собрании, организуемом Советом АП г. Москвы.

2. Решения на собраниях, указанных в пп. 1.1 и 1.2, принимаются простым большинством голосов адвокатов, участвующих в данных собраниях.

При принятии решений каждый участник собрания обладает одним голосом.

Передача права голоса участником собрания иным лицам по доверенности не допускается.

3. При избрании делегатов необходимо иметь в виду следующее.

В случае если число адвокатов, участвующих в собрании, не является кратным числу 20, то адвокаты вправе избрать делегатов по следующему принципу: если число адвокатов, участвующих в избрании делегатов, превышает 20 человек, то в случае оставшейся численности свыше 50 % (от 20) избирается еще один делегат, менее 50 % — делегат не избирается.

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

Например:

а) число адвокатов, внесенных в список, насчитывает 95 человек. В этом случае собрание избирает 5 делегатов: $20 \times 4 = 80$ и от 15 адвокатов (свыше 50%) — 1 делегат;

б) если в списки включено 83 человека, то избирается только 4 делегата ($80 : 20 = 4$), оставшиеся 3 адвоката составляют менее 50 % от 20.

4. Ответственными за организацию собраний, указанных в пп. 1.1 настоящего порядка, являются руководители адвокатских образований.

5. Протоколы собраний по избранию делегатов на Девятую ежегодную конференцию адвокатов г. Москвы (форма прилагается) представляются нарочным в Совет АП г. Москвы не позднее 18 января 2011 г.

Члены Совета АП г. Москвы, Квалификационной комиссии, являющиеся адвокатами, Ревизионной комиссии, а также члены Совета Федеральной палаты адвокатов РФ, состоящие в Реестре адвокатов г. Москвы, избираются делегатами на конференцию свыше установленной нормы представительства на собраниях коллегий адвокатов и адвокатских бюро с численностью более 20 адвокатов, в которых они осуществляют свою адвокатскую деятельность, либо на общем собрании, организуемом согласно пп. 1.2, если они осуществляют свою адвокатскую деятельность в адвокатских кабинетах или коллегиях адвокатов и адвокатских бюро с численностью менее 20 адвокатов.

ПРОТОКОЛ

собрания адвокатов, осуществляющих адвокатскую
деятельность в составе _____

(наименование адвокатского образования)

г. Москва

«__» _____ 2010 года

Всего по списку:

(общее число адвокатов)

Присутствовало:

(общее число адвокатов)

ПОВЕСТКА ДНЯ

1. Избрание председателя и секретаря собрания.
2. Избрание делегата(ов) на Девятую ежегодную конференцию адвокатов г. Москвы.

1. Избрание председателя и секретаря собрания

_____ предложил(а) избрать председателем
собрания _____,

(Ф.И.О. адвоката)

секретарем собрания _____.

(Ф.И.О. адвоката)

Решили:

Избрать председателем собрания _____,

(Ф.И.О. адвоката)

секретарем собрания _____

(Ф.И.О. адвоката)

Результаты голосования: «за»

«против»

«воздержались»

2. Избрание делегата(ов) на Девятую ежегодную конференцию адвокатов г. Москвы

_____ сообщил (а) о норме представительства на Девятую ежегодную конференцию адвокатов г. Москвы, определенной решением Совета АП г. Москвы, которая будет проходить 4 февраля 2011 г. по адресу: ул. Новый Арбат, д. 36/9, и разъяснил^) порядок избрания делегатов. Учитывая количество адвокатов по списку, предложил(а) избрать делегата(ов):

По результатам голосования принято решение: избрать делегатом(ами) на Девятую ежегодную конференцию адвокатов г. Москвы:

(Ф И О., реестровый номер)

Председатель собрания

Секретарь

20 октября 2010 г. состоялось очередное заседание Совета Адвокатской палаты г. Москвы. Советом были приняты следующие решения.

1. Прекратить статус адвоката

№	Фамилия, имя, отчество	Реестровый №
1	Аралова Нина Константиновна	77/9371
2	Обозова Людмила Сергеевна	77/2624
3	Ралдугин Олег Валерьевич	77/6836
4	Соколова Оксана Владимировна	77/8209
5	Абацев Артур Борисович	77/2448

2. Приостановить статус адвоката

№	Фамилия, имя, отчество	Реестровый №
1	Беллевич Ирина Сергеевна	77/3072
2	Ибрагимов Фуад Рафаэлевич	77/4284
3	Кулбужев Тимур Султанович	77/599
4	Сетунова Ольга Леонидовна	77/333
5	Федотов Михаил Александрович	77/3148
6	Фролова Ираида Николаевна	77/5669

3. Принять в члены Адвокатской палаты г. Москвы

№	Фамилия, имя, отчество
1	Абрицов Анатолий Владимирович
2	Антипин Владимир Витальевич

Документы Адвокатской палаты г. Москвы

№	Фамилия, имя, отчество
3	Кучерова Людмила Валерьевна
4	Рачковский Максим Тадеушевич
5	Сущенко Евгений Иванович
6	Токова Ирина Валерьевна
7	Хасаев Артур Магдыевич
8	Шеожев Залим Хажмуридович

4. Возобновить статус адвоката

Фамилия, имя, отчество	Реестровый №
Шиткин Олег Вячеславович	77/5373

**5. Изменения в Реестре адвокатских образований г. Москвы
(утверждены Советом АП г. Москвы 20.10.2010 г.)**

КАБИНЕТЫ (новые)

№	Фамилия, имя, отчество	Дата регистрации
1	Воронин Андрей Михайлович	12.10.10
2	Черненко Роман Васильевич	18.10.10

КАБИНЕТЫ (ликвидированные)

№	Фамилия, имя, отчество	Дата ликвидации
1	Соколова Оксана Владимировна	20.10.10
2	Ибрагимов Фуад Рафаэлевич	20.10.10
3	Федотов Михаил Александрович	20.10.10

ИЗ ПЕРЕПИСКИ ПРЕЗИДЕНТА АДВОКАТСКОЙ
ПАЛАТЫ Г. МОСКВЫ

Адвокатская палата г. Москвы
СОВЕТ

Начальнику 2-го отдела
Следственной части
Следственного управления
при УВД по ЦАО г. Москвы
подполковнику юстиции
ВОЛКОВОЙ Т.В.
Ул. Ср. Калитниковская,
д. 31, Москва, 109029

Уважаемая Татьяна Васильевна!

При ознакомлении с материалами уголовного дела Орлова О.П. в порядке ст. 217 УПК РФ я, не скрою, с удивлением обнаружил в них три документа:

- постановление об избрании меры пресечения в виде подписки о невыезде;
- рапорт на Ваше имя следователя Хатченковой Ю.В.;
- письмо следователя в органы юстиции.

Поскольку на рапорт следователя наложена Ваша резолюция, считаю необходимым кое-что уточнить и разъяснить.

Я и мой подзащитный действительно отказались подписывать постановление следователя об избрании в качестве меры пресечения подписки о невыезде. Отказались по причине его не просто необоснованности, а полнейшей надуманности. Мои объяснения

такой нашей реакции, возможно, содержали толику возмущения, но, по сути, представляли собой ликбез. Я убеждал молодого следователя в ошибочности принятого решения, обращал внимание на то, что основания для избрания всех мер пресечения едины (ст. 97 УПК), а их и в помине нет. Более того, предположение о том, что всемирно известный правозащитник, прервавший зарубежную командировку для участия в расследовании, письменно предупрежденный следователем о предъявлении обвинения за 10 суток и явившийся точно в назначенный срок, может скрыться от следователя и суда, смехотворно, «подставляет» следователя под издевки и колкости прессы, а то и обвинения в явном злоупотреблении правом. Именно в таком контексте я упомянул о «политическом окрасе» дела — объективном, поскольку в нем противостоят Президент Чечни и самая известная правозащитная организация России.

Так что мои слова, обращенные к Хатченковой, были, представьте себе, продиктованы заботой о ее репутации. А вот в необъективности расследования я следствие не упрекал. Видимо, в силу естественного волнения следователь искаженно восприняла что-то из мной сказанного. Абсолютно определенно заявляю, что ни к следователю Хатченковой, ни к дознавателю Тимофеевой я никаких претензий не имею.

А теперь о главном, о том, что побудило меня писать Вам.

В следственной практике сложился не соответствующий уголовно-процессуальному закону обычай применять меру пресечения в виде подписки о невыезде к каждому обвиняемому. Между тем, как я упомянул выше, основания для всех мер пресечения едины. При отсутствии таковых у обвиняемого отбирается обязательство о явке (ст. 112), что я и предложил сделать следователю. Но Хатченкова это предложение отвергла и заявила, что вправе избрать подписку о невыезде заочно. Тогда я понял, что порочный обычай наследуется все новыми поколениями следователей от отцов (матерей) — руководителей следственных подразделений.

Вынужден разъяснить, что подписка о невыезде может применяться только с согласия обвиняемого. Обязательность такого согласия предусматривается п. 3.4 Стандартных минимальных правил ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением, принятых Резолюцией 45/110 Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1990 г. (Токийские правила).

Из переписки Президента Адвокатской палаты г. Москвы

Полагаю необходимым срочно провести учебные занятия со следователями по вопросам применения мер пресечения, не связанных с тюремным заключением.

Последнее. Мыс Орловым (опять же из гуманистических соображений) договорились никому не сообщать об имевшем место 6 июля инциденте. Но он был предан гласности представителем потерпевшего А. Красненковым, ознакомленным с материалами дела. Посему не исключаю, что во избежание кривотолков мое к Вам обращение вкупе с рапортом следователя и ее письмом в орган юстиции также станет достоянием СМИ.

Президент
Адвокатской палаты г. Москвы

Г.М. РЕЗНИК

МВД России
ГУВД г. Москвы
Управление внутренних дел по
Центральному административному округу
Следственное управление

109029, г. Москва, ул. Ср. Калитниковская, дом 31
Телефон: (495) 972-29-46; факс: (495)276-50-18

Ответ на вх. № Р-18 от 30.07.2010 г.

Президенту
Адвокатской палаты
г. Москвы
РЕЗНИКУ Г.М.
121205, г. Москва,
ул. Новый Арбат, д. 36/9

Уважаемый Генри Маркович!

Ваше обращение рассмотрено. Следователям отдела указано на то, что хотя подписка о невыезде является сравнительно легкой мерой пресечения, ее применение связано с определенными ограничениями прав личности и потому может иметь место лишь при наличии достаточных к тому оснований. Также разъяснено, что при отсутствии оснований, делающих необходимым применение подписки о невыезде или других мер пресечения, у обвиняемого отбывается обязательство являться по вызовам и сообщать о перемене места жительства.

Начальник 2-го отдела
СЧ СУ при УВД по ЦАО г. Москвы

Т.В. ВОЛКОВА

Адвокатская палата г. Москвы
СОВЕТ

Адвокатский кабинет
Адвокату М.

На Ваш запрос, поступивший в Адвокатскую палату г. Москвы, сообщая, что на основании ст. 25 Федерального закона «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, на оказание юридической помощи самому доверителю или назначенному им лицу.

В соответствии с п. 4 ст. 25 ФЗ-63 условия выплаты доверителем вознаграждения за оказываемую юридическую помощь являются одним из существенных условий соглашения с адвокатом. Размер оплаты за работу адвоката определяет сам адвокат по согласованию с доверителем. Понятия инструкции, тарифов или рекомендаций об оплате работы адвоката в законе нет.

В ч. 1 ст. 424 ГК РФ предусмотрено, что исполнение договора оплачивается по цене, установленной соглашением сторон.

При заключении соглашения с адвокатом и определении цены учитываются качество труда адвоката, его репутация, а равно иные разумные условия, которые могут оказывать влияние на цену. Адвокат сам оценивает свой труд и определяет стоимость своей работы по оказанию юридической помощи как по гражданским, так и по арбитражным и уголовным делам (за изъятием дел по назначению и оказания бесплатной юридической помощи малоимущим гражданам).

С учетом вышесказанного предоставить информацию о существующих расценках оплаты труда адвокатов при сопровождении сделки купли—продажи земельного участка за период 2008 года не представляется возможным.

Президент
Адвокатской палаты г. Москвы
Адвокатский кабинет

Г.М. РЕЗНИК

Адвокатская палата г. Москвы

СОВЕТ

Адвокату Е.

Ваш запрос о возможности осуществления адвокатом функции арбитражного управляющего рассмотрен.

Сообщаю, что кандидатура арбитражного управляющего в соответствии со ст. 2, 45 Закона «О несостоятельности (банкротстве)» утверждается арбитражным судом без заключения каких-либо гражданско-правовых договоров с участниками процедуры банкротства. Исходя из того, что правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом обладают должник, конкурсный кредитор, уполномоченные органы (п. 1 ст. 7 Закона), кандидатура арбитражного управляющего предлагается саморегулируемой организацией арбитражных управляющих (п. 1 ст. 45 Закона), утверждается арбитражным судом (ст. 2, 45 Закона) и действует арбитражный управляющий в интересах должника, кредиторов и общества (п. 6 ст. 24 Закона), он не связан с кем-либо (должником, кредиторами, арбитражным судом, иными лицами) отношениями «заказчик — исполнитель».

Выплата вознаграждения арбитражному управляющему осуществляется из средств должника в размере, утверждаемом арбитражным судом, а при проведении процедуры банкротства отсутствующего должника размер вознаграждения определяется Правительством РФ (ст. 26, п. 2 ст. 227 Закона), при этом данное вознаграждение не является добровольным со стороны должника.

Таким образом, в деятельности арбитражного управляющего отсутствуют основные признаки возмездного оказания услуг:

- договорной характер;
- наличие правоотношений «заказчик — исполнитель»;
- подчинение исполнителя воле заказчика, выраженной в конкретном задании на совершение определенных действий или осуществление определенной деятельности;

Из переписки Президента Адвокатской палаты г. Москвы

— добровольная оплата оказываемых услуг заказчиком в порядке, предусмотренном договором.

На основании изложенного деятельность арбитражных управляющих не может быть отнесена к возмездному оказанию услуг, а следовательно, запрет заниматься оплачиваемой деятельностью в форме непосредственного (личного) участия в процессе реализации товаров, выполнения работ или оказания услуг, установленный п. 3 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката, не распространяется на осуществление адвокатом функций арбитражного управляющего.

Президент
Адвокатской палаты г. Москвы

Г.М. РЕЗНИК

ОБЗОР ДИСЦИПЛИНАРНОЙ ПРАКТИКИ

1. Участие лица, имеющего статус адвоката и одновременно являющегося членом жилищно-строительного кооператива, в работе выборных органов данной некоммерческой организации, в том числе путем замещения на возмездной основе должности председателя правления ЖСК с одновременным принятием на себя обязанности лично вести бухгалтерский учет, не противоречит предписаниям ст. 2 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»...

23 июня 2010 г. вице-президент Адвокатской палаты г. Москвы Ж. внесла в Совет Адвокатской палаты г. Москвы представление, указав в нем, что в Адвокатскую палату г. Москвы из Главного управления Министерства юстиции РФ по Москве, а также непосредственно от граждан Ш., Ф., Ш., К., М. поступили жалобы на нарушение адвокатом К. Федерального закона № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и Кодекса профессиональной этики адвоката, а именно на то, что К., имея статус адвоката, одновременно является председателем правления, бухгалтером, кассиром и юрисконсультom ЖСК «Д.», получая за это как ежемесячное вознаграждение, так и премии; из данных адвокатом К. объяснений следует, что 15 февраля 2008 г. он был избран председателем правления ЖСК «Д.», а 14 апреля 2009 г. переизбран на новый срок. В рамках соглашения об оказании юридической помощи от 21 декабря 2005 г. по дополнительному соглашению от 2 марта 2006 г. адвокат оказывает ЖСК «Д.» бухгалтерские услуги в связи с увольнением бухгалтера ЖСК. Учитывая, что адвокат К. нарушил требования п. 1 ст. 2 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и п. 3 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката, Ж. просит возбудить дисциплинарное производство в отношении

адвоката К. и вынести его на заседание Квалификационной комиссии.

23 июня 2010 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 К. (распоряжение № 90), материалы которого направил на рассмотрение Квалификационной комиссии Адвокатской палаты г. Москвы.

...Выслушав объяснения адвоката К., изучив материалы дисциплинарного производства, обсудив доводы представления вице-президента Адвокатской палаты г. Москвы Ж. от 23 июня 2010 г. б/н, Квалификационная комиссия, проведя голосование именными бюллетенями, пришла к следующим выводам.

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 (абз. 1 п. 1 ст. 2 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»).

Адвокат также 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 при осуществлении профессиональной деятельности обязан соблюдать Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Кодекс профессиональной этики адвоката. За неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих обязанностей адвокат несет ответственность,

Обзор дисциплинарной практики

предусмотренную Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (пп. 4 п. 1 ст. 7; п. 2 ст. 7 названного Закона).

...К. является членом ЖСК «Д.» с 1984 г. Со 2 августа 1985 г. К. зарегистрирован по месту жительства. По этому же адресу зарегистрирован его адвокатский кабинет, о чем он уведомил Совет Адвокатской палаты г. Москвы 26 апреля 2005 г.

21 декабря 2005 г. между ЖСК «Д.» в лице председателя правления К. и адвокатом К. было заключено соглашение об оказании юридической помощи со сроком действия с 1 января 2006 г. по 1 апреля 2007 г. Предмет соглашения — оказание юридической помощи при решении текущих вопросов и в судах (в согласованном объеме). Гонорар адвоката, являющийся его вознаграждением за оказание помощи, установлен в размере 10 000 рублей в месяц.

2 марта 2006 г. между ЖСК «Д.» в лице председателя правления К. и адвокатом К. было заключено дополнительное соглашение к соглашению об оказании юридической помощи от 21 декабря 2005 г. По дополнительному соглашению адвокат обязался за счет доверителя оказать ему юридическую помощь по временному исполнению с 1 марта 2006 г. обязанности бухгалтера в соответствии с решением правления ЖСК «Д.» от 2 марта 2006 г. Гонорар адвоката, являющийся его вознаграждением за оказание помощи, установлен в размере 9 000 рублей в месяц.

24 марта 2007 г. на общем собрании членов ЖСК «Д.» было избрано правление ЖСК из 5 человек, включая К.

2 апреля 2007 г. на заседании правления ЖСК «Д.» председателем правления избран К., заместителем председателя правления — К.

2 марта 2006 г. между ЖСК «Д.» в лице председателя правления К. и адвокатом К. было заключено дополнительное соглашение к соглашению об оказании юридической помощи от 21 декабря 2005 г. По дополнительному соглашению гонорар адвоката за март 2007 г. установлен в размере 37 000 рублей; гонорар адвоката, являющийся его вознаграждением по соглашению об оказании юридической помощи от 21 декабря 2005 г., с 1 апреля 2007 г. установлен в размере 13 000 рублей в месяц; гонорар адвоката, являющийся его вознаграждением за оказание помощи по дополнительному соглашению от 2 марта 2006 г. к соглашению об оказании юридической помощи от 21 декабря 2005 г., с 1 апреля 2007 г. установлен в размере 9 700 рублей в месяц.

Обзор дисциплинарной практики

15 февраля 2008 г. на заседании правления ЖСК «Д.» К. на основании личного заявления (по состоянию здоровья) освобожден от обязанностей председателя правления ЖСК «Д.». Председателем правления ЖСК «Д.» с 1 марта 2008 г. избран К.

16 февраля 2008 г. между ЖСК «Д.» в лице председателя правления К. и адвокатом К. было заключено дополнительное соглашение к соглашению об оказании юридической помощи от 21 декабря 2005 г. По дополнительному соглашению гонорар адвоката за февраль 2008 г. установлен в размере 35 700 рублей; гонорар адвоката, являющийся его вознаграждением по соглашению об оказании юридической помощи от 21 декабря 2005 г., с 1 марта 2008 г. установлен в размере 15 600 рублей в месяц; гонорар адвоката, являющийся его вознаграждением за оказание помощи по дополнительному соглашению от 2 марта 2006 г. к соглашению об оказании юридической помощи от 21 декабря 2005 г., с 1 марта 2008 г. установлен в размере 11 600 рублей в месяц.

С 1 марта 2008 г. К. является председателем правления ЖСК «Д.».

4 апреля 2009 г. на общем собрании членов ЖСК «Д.» было избрано правление ЖСК из 6 человек, включая К.

14 апреля 2009 г. на заседании правления ЖСК «Д.» председателем правления избран К.

25 июня 2009 г. между ЖСК «Д.» в лице члена правления К. и адвокатом К. было заключено дополнительное соглашение к соглашению об оказании юридической помощи от 21 декабря 2005 г. По дополнительному соглашению гонорар адвоката за апрель 2009 г. установлен в размере 54 400 рублей; гонорар адвоката, являющийся его вознаграждением по соглашению об оказании юридической помощи от 21 декабря 2005 г., с 1 июля 2009 г. установлен в размере 18 900 рублей в месяц; гонорар адвоката, являющийся его вознаграждением за оказание помощи по дополнительному соглашению от 2 марта 2006 г. к соглашению об оказании юридической помощи от 21 декабря 2005 г., с 1 июля 2009 г. установлен в размере 14 000 рублей в месяц.

Таким образом, гражданин К., являющийся адвокатом по законодательству Российской Федерации, в ЖСК «Д.», членом которого он является и в собственности которого находится квартира в доме ЖСК «Д.», с 1 марта 2006 г. по 29 февраля 2008 г. оказывал ЖСК «Д.» на возмездной основе бухгалтерские услуги в связи с увольнением бухгалтера, а с 1 марта 2008 г. по настоящее время на

Обзор дисциплинарной практики

возмездной основе замещает должность председателя правления ЖСК «Д.», одновременно приняв на себя обязанность лично вести бухгалтерский учет, то есть с 1 марта 2008 г. организация бухгалтерского учета в ЖСК «Д.» основана на положениях пп. «г» п. 2 ст. 6 Федерального закона «О бухгалтерском учете», согласно которому «руководители организаций могут в зависимости от объема учетной работы ... г) вести бухгалтерский учет лично».

При оценке факта замещения К. с 1 марта 2008 г. по настоящее время в ЖСК «Д.» на возмездной основе должности председателя правления с одновременным принятием на себя обязанности лично вести бухгалтерский учет Квалификационная комиссия исходит из того, что с 1984 г. К. является членом ЖСК «Д.», а после выплаты пая и вступления в силу действующего российского законодательства о собственности — собственником квартиры, находящейся в доме, управляемом ЖСК «Д.» (абз. 1 п. 2 ст. 13 Закона РСФСР «О собственности в РСФСР» от 24 декабря 1990 г. № 443-1, утратившего силу с 1 января 1995 г. в связи с введением в действие Части первой ГК РФ; п. 4 ст. 218 ГК РФ).

Жилищно-строительным кооперативом признается добровольное объединение граждан и (или) юридических лиц на основе членства в целях удовлетворения потребностей граждан в жилье, а также управления жилыми и нежилыми помещениями в кооперативном доме. Члены жилищно-строительного кооператива своими средствами участвуют в строительстве, реконструкции и последующем содержании многоквартирного дома. Жилищно-строительные кооперативы являются потребительскими кооперативами (п. 1, 3, 4 ст. 110 ЖК РФ).

Согласно § 5 главы 4 Части первой ГК РФ и п. 1 ст. 116 ГК РФ потребительский кооператив является разновидностью некоммерческой организации, таким кооперативом признается добровольное объединение граждан и юридических лиц на основе членства с целью удовлетворения материальных и иных потребностей участников, осуществляемое путем объединения его членами имущественных паевых взносов.

Органами управления жилищного кооператива являются;

- 1) общее собрание членов жилищного кооператива;
- 2) конференция, если число участников общего собрания членов жилищного кооператива более пятидесяти и это предусмотрено уставом жилищного кооператива;

3) правление жилищного кооператива и председатель правления жилищного кооператива (ст. 115 ЖК РФ).

Высшим органом управления жилищного кооператива является общее собрание членов кооператива (конференция), которое созывается в порядке, установленном уставом кооператива. Компетенция общего собрания членов жилищного кооператива (конференции) определяется уставом кооператива в соответствии с Жилищным кодексом РФ (ст. 116 ЖК РФ). Решение общего собрания членов жилищного кооператива, принятое в установленном порядке, является обязательным для всех членов жилищного кооператива. Общее собрание членов жилищного кооператива избирает органы управления жилищного кооператива и органы контроля за его деятельностью. Решение общего собрания членов жилищного кооператива оформляется протоколом (п. 2 — 4 ст. 117 ЖК РФ).

Правление жилищного кооператива избирается из числа членов жилищного кооператива общим собранием членов жилищного кооператива (конференцией) в количестве и на срок, которые определены уставом кооператива. Правление жилищного кооператива осуществляет руководство текущей деятельностью кооператива, избирает из своего состава председателя кооператива и осуществляет иные полномочия, не отнесенные уставом кооператива к компетенции общего собрания членов кооператива. Правление жилищного кооператива подотчетно общему собранию членов кооператива (конференции) (п. 1, 3, 4 ст. 118 ЖК РФ).

Председатель правления жилищного кооператива избирается правлением жилищного кооператива из своего состава на срок, определенный уставом жилищного кооператива. Председатель правления жилищного кооператива: 1) обеспечивает выполнение решений правления кооператива; 2) без доверенности действует от имени кооператива, в том числе представляет его интересы и совершает сделки; 3) осуществляет иные полномочия, не отнесенные Жилищным кодексом РФ или уставом кооператива к компетенции общего собрания членов кооператива (конференции) или правления кооператива. Председатель правления жилищного кооператива при осуществлении прав и исполнении обязанностей должен действовать в интересах кооператива добросовестно и разумно (ст. 119 ЖК РФ).

Управление многоквартирным домом должно обеспечивать благоприятные и безопасные условия проживания граждан, над-

Обзор дисциплинарной практики

лежащее содержание общего имущества в многоквартирном доме, решение вопросов пользования указанным имуществом, а также предоставление коммунальных услуг гражданам, проживающим в таком доме. Собственники помещений в многоквартирном доме обязаны выбрать один из способов управления многоквартирным домом:

1) непосредственное управление собственниками помещений в многоквартирном доме;

2) управление товариществом собственников жилья либо жилищным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом;

3) управление управляющей организацией.

Способ управления многоквартирным домом выбирается на общем собрании собственников помещений в многоквартирном доме и может быть выбран и изменен в любое время на основании его решения. Решение общего собрания о выборе способа управления является обязательным для всех собственников помещений в многоквартирном доме (п. 1 — 3 ст. 161 ЖК РФ).

В многоквартирном доме ЖСК «Д.» общим собранием членов кооператива (собственников помещений в многоквартирном доме) выбран предусмотренный законом способ управления многоквартирным домом — управление жилищно-строительным кооперативом.

В Российской Федерации право частной собственности охраняется законом, каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами (ч. 1—2 ст. 35 Конституции РФ).

Каждое физическое или юридическое лицо имеет право на уважение своей собственности (ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод).

В Российской Федерации каждый имеет право на жилище (ч. 1 ст. 40 Конституции РФ).

Из материалов дисциплинарного производства усматривается, что членство в ЖСК «Д.», замещение должности председателя правления ЖСК «Д.» с одновременным принятием на себя обязанности лично вести бухгалтерский учет необходимы К. как гражданину (физическому лицу) для реализации и защиты своего права собственности, права на жилище и права на реализацию избранного собранием членов кооператива (собственников помещений

в многоквартирном доме) предусмотренного законом способа управления многоквартирным домом — управление жилищно-строительным кооперативом, то есть для реализации не только гарантированного Конституцией РФ права собственности, но и права, гарантированного ч. 1 ст. 40 Конституции РФ, неразрывно связанного с личностью конкретного человека, в данном случае — К.

Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55 Конституции РФ).

Квалификационная комиссия считает, что участие лица, имеющего статус адвоката и одновременно являющегося членом жилищно-строительного кооператива, в работе выборных органов данной некоммерческой организации, в том числе путем замещения на возмездной основе должности председателя правления ЖСК «Д.» с одновременным принятием на себя обязанности лично вести бухгалтерский учет, не противоречит предписаниям ст. 2 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и п. 3 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката, поскольку в данном случае действия лица, имеющего статус адвоката, направленные на реализацию гарантированных Конституцией РФ каждому прав и достижение целей (реализация собственником помещения в многоквартирном доме определенного общим собранием собственников помещений в многоквартирном доме (членов ЖСК) способа управления многоквартирным домом), не могут быть признаны входящими в противоречие с принципами деятельности адвокатуры, закрепленными в п. 2 ст. 3 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (законность, независимость, самоуправление, корпоративность, а также принцип равноправия адвокатов).

Квалификационная комиссия признает обоснованными и ссылки адвоката К. на Постановление пленума Высшего арбитражного суда РФ от 5 октября 2007 г. № 57 «О некоторых вопросах практики рассмотрения арбитражными судами дел, касающихся взимания налога на добавленную стоимость по операциям, связанным с

Обзор дисциплинарной практики

предоставлением жилых помещений в пользование, а также с их обеспечением коммунальными услугами и с содержанием, эксплуатацией и ремонтом общего имущества многоквартирных домов», а также на пп. 29 и 30 п. 3 ст. 149 НК РФ (в редакции Федерального закона от 28 ноября 2009 г. № 287-ФЗ).

Относительно доводов о том, что К. в ЖСК «Д.» является юрисконсультom и кассиром, Квалификационная комиссия отмечает, что функции кассира К. выполняет в рамках принятия на себя как председателя правления ЖСК «Д.» обязанности лично вести бухгалтерский учет, а функции юрисконсульта — как составную часть полномочий председателя правления ЖСК «Д.» (ст. 119 ЖК РФ), никаких трудовых договоров с ЖСК «Д.» К. не заключал.

Доводы, изложенные в жалобе, направленной в Адвокатскую палату г. Москвы в мае 2005 г. (вх. № 1576 от 20.05.2010), о поведении адвоката К. при рассмотрении К. районным судом г. Москвы и Московским городским судом гражданского дела № 2-2195/08 (2-2024/09), в том числе о том, что когда число заседаний суда перевалило за 20, адвокат К. «поменял» всех без исключения ответчиков — физических лиц, являются субъективной оценкой фактических обстоятельств имеющегося между членами ЖСК «Д.» конфликта и опровергаются судебными актами, постановленными по данному гражданскому делу.

Вместе с тем. Квалификационная комиссия считает необходимым рекомендовать адвокату К. изменить способ юридического оформления описанных выше правоотношений с ЖСК «Д.» во избежание упреков в нарушении иных положений Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и/или Кодекса профессиональной этики адвоката.

Как усматривается из объяснений адвоката К. и имеющихся в материалах дисциплинарного производства письменных доказательств, первоначально 21 декабря 2005 г. К. как адвокат заключил с ЖСК «Д.» соглашение об оказании юридической помощи «при решении текущих вопросов и в судах (в согласованном объеме)». Впоследствии в рамках данного соглашения (на основании дополнительного соглашения к нему от 2 марта 2006 г.) адвокат К. стал оказывать ЖСК «Д.» юридическую помощь по временно исполнению обязанностей бухгалтера. Однако после того как 1 марта 2008 г. К. был избран председателем правления ЖСК

«Д.» и одновременно принял на себя обязанности лично вести бухгалтерский учет (а также выполнять неразрывно связанные с ними функции кассира, юрисконсульта), существование соглашения об оказании юридической помощи от 21 декабря 2005 г. с последующими дополнительными соглашениями утратило юридический смысл, поскольку все функции — юрисконсульта, бухгалтера (в том числе и кассира), а равно многие другие К. выполняет как председатель правления ЖСК «Д.». В протоколе общего собрания ЖСК «Д.» от 4 апреля 2009 г. указано, что, отвечая на вопрос члена ЖСК 3. (кв. 132) «Получает ли К. в ЖСК оплату как юрист?», последний отвечает: «По соглашению об оказании юридической помощи, заключенному с правлением, получаю деньги 27 тыс. руб., что соответствует сумме двух ставок: председателя и бухгалтера. Юридическое сопровождение осуществляю за счет этих денег».

...Согласно пп. 1 п. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката адвокат не вправе оказывать доверителю юридическую помощь, руководствуясь соображениями собственной выгоды.

Квалификационная комиссия признает, что К. как гражданин, которому на праве собственности принадлежит квартира (жилое помещение) в доме ЖСК «Д.», вправе участвовать в органах управления ЖСК, в том числе путем замещения на возмездной основе должности председателя правления ЖСК «Д.» с одновременным принятием на себя обязанности лично вести бухгалтерский учет, что предполагает возможность использования К. всех имеющихся у него познаний как в области юриспруденции, так и в иных областях технических и гуманитарных знаний.

Однако, представляя перед третьими лицами интересы ЖСК «Д.» и его членов, К. не должен позиционировать себя как адвокат, поскольку по конкретным вопросам его интересы как собственника жилого помещения в доме ЖСК «Д.» и члена этого ЖСК могут не во всех случаях совпадать с интересами ЖСК «Д.» в целом и с интересами других членов данного ЖСК. Таким образом, может сложиться ситуация, в которой К. будет оказывать ЖСК «Д.» юридическую помощь как адвокат, руководствуясь соображениями собственной выгоды, что недопустимо.

Поэтому избранный адвокатом К. с 21 декабря 2005 г. способ юридического оформления его правоотношений с ЖСК «Д.», а именно путем заключения соглашения об оказании юридической

Обзор дисциплинарной практики

помощи (с последующими дополнительными соглашениями) между адвокатом К. и ЖСК «Д.», Квалификационная комиссия признает для адвоката потенциально опасным с позиций упречности в нарушении адвокатом норм Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и/или Кодекса профессиональной этики адвоката.

На данном этапе конкретных претензий адвокату К. в нарушении пп. 1 п. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката не предъявлялось, дисциплинарное производство с таким предметом не возбуждалось, поэтому Квалификационная комиссия лишь рекомендует адвокату К. скорректировать свои взаимоотношения с ЖСК «Д.» с учетом того, что членство в ЖСК «Д.» — это способ реализации им гражданских, а не профессиональных как адвоката прав.

Полностью все обстоятельства, влияющие на юридическую оценку действий адвоката К., были выяснены лишь в ходе рассмотрения настоящего дисциплинарного производства в заседании Квалификационной комиссии Адвокатской палаты г. Москвы, они не были и не могли быть известны вице-президенту Адвокатской палаты г. Москвы в момент внесения представления о возбуждении в отношении адвоката К. дисциплинарного производства в целях привлечения его к дисциплинарной ответственности.

На основании изложенного, руководствуясь п. 7 ст. 33 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и пп. 2 п. 9 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката, Квалификационная комиссия Адвокатской палаты г. Москвы выносит заключение о необходимости прекращения дисциплинарного производства в отношении адвоката К. по доводам представления вице-президента Адвокатской палаты г. Москвы Ж. от 23 июня 2010 г. б/н, основанного на поступивших в Адвокатскую палату г. Москвы жалобах Ш. от 30 декабря 2010 г. (вх. № 52 от 11.01.2010), от 3 февраля 2010 г. (вх. № 927 от 25.03.2010), от 5 марта 2010 г. (вх. № 1231 от 19.04.2010) и жалобе Ф., Ш. и др., вследствие отсутствия в его действиях (бездействии) нарушения норм Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и Кодекса профессиональной этики адвоката.

Совет согласился с мнением Квалификационной комиссии.

2. Адвокат как профессиональный участник судопроизводства обязан своими поступками укреплять веру в надежность такого общепринятого способа защиты прав и свобод граждан, каковым является судебный способ защиты, что предполагает необходимость оспаривания незаконных и необоснованных, по мнению адвоката, действий и решений председательствующего в корректной форме.

...Федеральный судья М. городского суда Московской области Л. направила в Адвокатскую палату г. Москвы копию протокола судебного заседания от 23 марта 2010 г., в котором было рассмотрено ходатайство следователя о продлении срока содержания под стражей Т., полагая, что поведение адвоката А., представлявшего в судебном заседании интересы обвиняемого Т., не соответствовало нормам профессиональной этики адвоката и подлежит обсуждению в Адвокатской палате г. Москвы с целью исключения подобных случаев в судебных заседаниях.

...Выслушав объяснения адвоката А., изучив материалы дисциплинарного производства, обсудив доводы сообщения федерального судьи М. городского суда Московской области Л. от 2 апреля 2010 г. исх. № 3749 с учетом дополнительно полученного от нее письма от 11 июня 2010 г. № 6422, Квалификационная комиссия, проведя голосование именными бюллетенями, пришла к следующим выводам.

23 марта 2010 г. федеральным судьей М. городского суда Московской области Л. рассматривалось постановление следователя СУ при УВД по М. муниципальному району МО о возбуждении перед судом ходатайства о продлении срока содержания под стражей Т., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного п. «а», «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ.

Защиту обвиняемого Т. по соглашению осуществлял адвокат А. После выступления следователя, просившего суд удовлетворить ходатайство, и помощника прокурора, поддержавшего позицию следователя, суд предоставил слово обвиняемому Т. и его защитнику адвокату А.

С учетом озвученной адвокатом А. позиции защиты помощник прокурора попросила суд разрешить ей выступить с репликой.

Основываясь на своем субъективном понимании норм УПК РФ, адвокат А. заявил возражение против ходатайства помощника

Обзор дисциплинарной практики

прокурора, считая, что в УПК РФ «не предусмотрены реплики при рассмотрении ходатайства о продлении срока содержания под стражей».

Суд предоставил слово помощнику прокурора, а затем, в полном соответствии с принципом состязательности и равноправия сторон, удовлетворил ходатайство адвоката А. и также предоставил ему возможность выступить с репликой.

Реплика — замечание участника прений сторон относительно сказанного в речах других участников (п. 36 ст. 5 УПК РФ).

Несмотря на то, что помощник прокурора в реплике остановилась только на анализе позиции стороны защиты, озвученной в выступлении адвоката А. (за исключением первой фразы «Прошу сделать замечания защитнику по поводу его высказываний в адрес прокуратуры»), которая, как можно предположить из протокола судебного заседания, была обусловлена утверждением адвоката А. о том, что «прокурор сидит здесь для мебели...»), последний в своей реплике, не реагируя на неоднократные замечания председательствующего, вместо того, чтобы вступить в полемику с прокурором, прокомментировать сказанное ею, начал произносить фразы, развивающие его тезис о том, что в УПК РФ не предусмотрены реплики при рассмотрении ходатайства о продлении срока содержания под стражей, дословно сказав, в том числе, следующее: «Это же где же это видано, чтобы в судах так нарушали закон. Суд вообще не компетентен и достоин отвода», «А мне все равно до Ваших замечаний. Меня не прерывают и не останавливают и даже не повышают на меня голос судьи Верховного суда РФ, а тут какая-то судья какого-то суда решила сделать мне замечание», «Да мне хоть сто замечаний, никто из вас закон не знает и нарушает его», «Да я вообще сомневаюсь, что у присутствующих в зале есть хотя бы один класс образования, в отличие от меня, т.к. я имею образование». Лишь после этого адвокат А. произнес несколько фраз, в которых выразил свое отношение к позиции помощника прокурора по существу обсуждавшегося вопроса о продлении срока содержания Т. под стражей.

После того как суд, усмотрев в сказанном адвокатом А. заявление об отводе составу суда, вопреки утверждениям адвоката А. о том, что он не заявлял отвод председательствующему, с удалением в совещательную комнату вынес постановление об отказе в удовлетворении заявления об отводе судьи Л., адвокат А. сказал: «А теперь я точно заявляю отвод судье. Заявляю отвод председателю»

Обзор дисциплинарной практики

ствующему, так как председательствующий не компетентен и не видит очевидного. Разрешает ходатайства, которые не заявлялись. Я такого еще нигде не видел и считаю, что это немыслимо. Это полный бред. Вы УПК-го читали?»

Адвокат при осуществлении профессиональной деятельности обязан соблюдать Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», 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. 4 п. 1 ст. 7; п. 2 ст. 7 названного Закона).

Статус адвоката может быть прекращен по решению совета адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, в региональный реестр которого внесены сведения об адвокате, на основании заключения квалификационной комиссии при нарушении адвокатом норм Кодекса профессиональной этики адвоката (пп. 2 п. 2 ст. 17 Федерального закона об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации),

Адвокат не вправе допускать в процессе разбирательства дела высказывания, умаляющие честь и достоинство других участников разбирательства, даже в случае их нетактичного поведения (пп. 5 п. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката).

Участвуя в судопроизводстве, адвокат должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства, проявлять уважение к суду. Возражая против действий судей и других участников процесса, адвокат должен делать это в корректной форме и в соответствии с законом (ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката).

Являясь независимым профессиональным советником по правовым вопросам, «адвокат не может быть привлечен к какой-либо ответственности... 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»),

С учетом указанной гарантии независимости адвоката Квалификационная комиссия, будучи полностью не согласна с предло-

Обзор дисциплинарной практики

женным адвокатом А. в своем объяснении пониманием института реплики в уголовном судопроизводстве, вместе с тем отмечает, что адвокат, в разумных пределах, вправе самостоятельно толковать закон в интересах своего доверителя и не может быть привлечен к ответственности за то, что предложенное им толкование закона не разделяется всеми или большинством юристов. Квалификационная комиссия лишь считает необходимым обратить внимание адвоката А. на то, что за исключением тех случаев, когда уголовно-процессуальный закон содержит прямые запреты на совершение каких-либо действий либо четкие предписания по совершению действий, ограничивающих права и свободы личности, участники уголовного судопроизводства должны максимально широко руководствоваться принципом состязательности и равноправия сторон для достижения назначения уголовного судопроизводства (ст. 6 УПК РФ). Никакой существенной разницы между дополнительным выступлением и репликой нет, поэтому помощник прокурора могла сформулировать свое ходатайство любым образом — как попросить суд дать ей возможность выступить с дополнением (дополнительным объяснением), так и обратиться с просьбой о предоставлении реплики.

Однако с учетом положений абз. 1 п. 2 ст. 18 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» Квалификационная комиссия считает возможным оценить на предмет соответствия адвокатской этике лишь форму выражения адвокатом А. своего мнения по вопросам, обсуждавшимся в заседании М. городского суда Московской области 23 марта 2010 г. при рассмотрении постановления следователя СУ при УВД по М. муниципальному району МО о возбуждении перед судом ходатайства о продлении срока содержания под стражей Т.

Заявитель указывает, что этическую упречность в поведении адвоката А. он усматривает в выражениях адвоката, изложенных в протоколе судебного заседания на листах 2 и 3.

Проанализировав на предмет корректности формы высказывания адвоката А., изложенные в протоколе судебного заседания на листах 2 и 3, Квалификационная комиссия признает некорректными, нарушающими предписания пп. 5 п. 1 ст. 9, ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката следующие произнесенные адвокатом А. и адресованные председательствующей по делу судье фразы: «А мне все равно до Ваших замечаний. ...какая-то судья

какого-то суда решила сделать мне замечание», «Да мне хоть сто замечаний, никто из вас закон не знает и нарушает его», «Да я вообще сомневаюсь, что у присутствующих в зале есть хотя бы один класс образования, в отличие от меня, т.к. я имею образование», «Это полный бред. Вы УПК-то читали?»

По мнению Комиссии, использование приведенных суждений в речи адвоката в суде было стилистически неоправданно, поскольку никакой самостоятельной смысловой ценности в контексте обсуждавшихся в судебном заседании вопросов они не имели, а существо доводов адвоката А. было понятно из его мнения по заявленному прокурором ходатайству о предоставлении права выступить с репликой: «Возражаю, в Уголовно-процессуальном кодексе не предусмотрены реплики при рассмотрении ходатайства о продлении срока содержания под стражей» (с. 1 протокола).

Немаловажно и то, что выступление помощника прокурора с репликой никоим образом не нарушало и не могло нарушить права и охраняемые законом интересы обвиняемого Т., поскольку по смыслу УПК РФ стороны должны иметь возможность максимально полно и четко донести до суда свою позицию, а суд обязан принимать меры по обеспечению состязательности и равноправия сторон (ч. 1 ст. 243 УПК РФ). Как усматривается из протокола судебного заседания, председательствующий никоим образом не ограничивал ни сторону обвинения, ни сторону защиты в праве высказать свое мнение по обсуждавшемуся в судебном заседании вопросу, не допускал в адрес представителей стороны защиты каких-либо некорректных высказываний либо ограничительных распоряжений в ущерб принципу состязательности.

Кроме того, перечисленные фразы стилистически снижены, в них выражено отрицание адвокатом роли и полномочий председательствующего в судебном заседании («А мне все равно до Ваших замечаний», «Да мне хоть сто замечаний, никто из вас закон не знает и нарушает его»), неуважение действий председательствующего и принимаемых им решений («...какая-то судья какого-то суда решила сделать мне замечание», «Да я вообще сомневаюсь, что у присутствующих в зале есть хотя бы один класс образования, в отличие от меня, т.к. я имею образование», «Это полный бред. Вы УПК-то читали?»).

Между тем, адвокат как профессиональный участник судопроизводства (лицо, оказывающее квалифицированную юридическую

Обзор дисциплинарной практики

помощь на профессиональной основе — см. ст. 1 и 2 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ») обязан своими поступками укреплять веру в надежность такого общепризнанного способа защиты прав и свобод граждан, каковым является судебный способ защиты, что предполагает необходимость оспаривания незаконных и необоснованных, по мнению адвоката, действий и решений председательствующего в корректной форме.

При анализе поведения адвоката А. в судебном заседании М. городского суда Московской области 23 марта 2010 г. Квалификационная комиссия учитывала правовые позиции Европейского Суда по правам человека, выраженные им в следующих актах:

— рассматривая дело «Гюндюз против Турции» [Giindiiz v. Turkey] (Application № 35071/97), по которому обжаловалась законность обвинительного приговора по делу руководителя религиозной секты, осужденного за выступление в телевизионной передаче, которое было признано разжигающим религиозную вражду в обществе (заявитель, лидер одной радикальной исламской секты, выступая в телевизионной передаче, цель которой состояла в том, чтобы в ходе дискуссии с участием нескольких человек представить эту секту и ее неортодоксальные идеи широкой публике, смешивал религиозные и социальные вопросы, заявляя, что дети, рожденные вне брака, являются «ублюдками»), и признав, что имело место нарушение ст. 10 Конвенции 1950 г., Европейский Суд по правам человека в Постановлении от 4 декабря 2003 г. (вынесенном 1 секцией) подчеркнул, что хотя заявитель и использовал уничижительное выражение «ублюдки *(pic)*», он сделал это в ходе телевизионной передачи в прямом эфире, то есть у него не было возможности переиначить высказанное, облагородить фразу или опустить ее до того, как употребленное им выражение станет достоянием публики. Тому факту, что мнение заявителя было высказано в ходе живой публично транслирующейся дискуссии, судам Турции при вынесении приговора следовало придать больший вес, чем это было ими сделано (См. *Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2004. № 4. С. 20—21*);

— исходя из требований ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, при оценке корректности заявлений, сделанных адвокатом в судебном заседании в процессе исполнения профессиональных обязанностей, следует исходить из принципа пропор-

циональности и недопущения «замораживающего эффекта» по отношению к исполнению адвокатом своих обязанностей защитника по уголовному делу и защите интересов доверителей в будущем (см., *mutatis mutandis*, Постановление Европейского Суда по правам человека от 15 декабря 2005 г. по делу «Киприану против Кипра» (*Kyprianou v. Cyprus*, жалоба № 73797/01 // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2006. № 7), Постановление Европейского Суда по правам человека от 28 октября 2003 г. по делу «П.С. против Нидерландов» (*P.S. v. Netherlands*, жалоба № 39657/98 // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2004. № 2).

В свете названных актов Европейского Суда по правам человека Квалификационная комиссия считает необходимым еще раз подчеркнуть, что, во-первых, из протокола судебного заседания и иных имеющихся в материалах дисциплинарного производства доказательств (в том числе объяснений адвоката А.) не усматривается, что председательствующий по делу судья каким-либо образом ограничивал права стороны защиты на представление доказательств и выражение своего мнения по обсуждавшимся в судебном заседании вопросам, создавал, вопреки принципу состязательности и равноправия сторон, какие-либо преференции стороне обвинения либо провоцировал защиту на резко негативные высказывания выражением своего отношения к представителям стороны защиты. Во-вторых, председательствующий не препятствовал адвокату А. высказать свое мнение по заявленному прокурором ходатайству о предоставлении права выступить с репликой (с. I протокола), существо доводов адвоката А. по данному вопросу было понятно и объективно не требовало многочисленных последующих, да еще и некорректных по форме высказываний. Кроме того, даже если председательствующий и допустил ошибку, предоставив помощнику прокурора возможность выступить с репликой, то исправить эту ошибку могла только вышестоящая инстанция, поскольку председательствующий принял решение после обсуждения его со всеми участниками процесса, в том числе и с защитником — адвокатом А.

Поводом для возбуждения дисциплинарного производства, *inter alia*, является сообщение суда (судьи) в адрес адвокатской палаты.

Сообщение признается допустимым поводом к возбуждению дисциплинарного производства, если оно подано в письменной форме и в нем указаны:

Обзор дисциплинарной практики

1) наименование адвокатской палаты, в которую подается жалоба, вносятся представление, сообщение;

2) фамилия, имя, отчество адвоката, подавшего жалобу на другого адвоката, принадлежность к адвокатской палате и адвокатскому образованию;

3) фамилия, имя, отчество доверителя адвоката, его место жительства или наименование учреждения, организации, если они являются подателями жалобы, их место нахождения, а также фамилия, имя, отчество (наименование) представителя и его адрес, если жалоба подается представителем;

4) наименование и местонахождение органа государственной власти, а также фамилия, имя, отчество должностного лица, направившего представление либо сообщение;

5) фамилия, имя, отчество, а также принадлежность к соответствующему адвокатскому образованию адвоката, в отношении которого ставится вопрос о возбуждении дисциплинарного производства, реквизиты соглашения об оказании юридической помощи (если оно заключалось) и (или) ордера;

6) конкретные действия (бездействие) адвоката, в которых выразилось нарушение им профессиональных обязанностей;

7) обстоятельства, на которых лицо, обратившееся с жалобой, представлением, сообщением, основывает свои требования, и доказательства, подтверждающие эти обстоятельства;

8) перечень прилагаемых к жалобе, представлению, сообщению документов.

Лицо, требующее привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности, должно указать на конкретные действия (бездействие) адвоката, в которых выразилось нарушение им профессиональных обязанностей (п. 1—3 ст. 20 Кодекса профессиональной этики адвоката).

Квалификационная комиссия считает, что сообщение федерального судьи М. городского суда Московской области Л. от 2 апреля 2010 г. исх. № 3479 является допустимым поводом для возбуждения настоящего дисциплинарного производства, поскольку в нем, помимо прочего, содержится утверждение о том, что поведение адвоката А., представлявшего в судебном заседании 23 марта 2010 г. интересы обвиняемого Т., не соответствовало нормам профессиональной этики адвоката, и просьба обсудить поведение адвоката в Адвокатской палате г. Москвы с целью исключения подобных слу-

чаев в судебных заседаниях. К сообщению приложено доказательство — протокол судебного заседания, содержащий указание на конкретные действия адвоката, в которых, по мнению заявителя, выразилось нарушение норм профессиональной этики адвоката. В дополнительном сообщении от 11 июня 2010 г. исх. № 6422 заявитель — федеральный судья М. городского суда Московской области Л. уточнила, что поведение адвоката А. в судебном заседании достаточно емко и точно охарактеризовано им в объяснениях как «поведение кухонного склочника в коммунальной квартире», что подтверждается выражениями адвоката А., изложенными в протоколе судебного заседания на листах 2 и 3.

Поскольку из данного утверждения заявителя следует, что он считает этически упречными все «выражения адвоката А., изложенные в протоколе судебного заседания на листах 2 и 3», Квалификационная комиссия проанализировала все высказывания адвоката А. и лишь отмеченные выше признала этически некорректными, нарушающими предписания пп. 5 п. 1 ст. 9 и ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката. В оставшейся части доводы заявителя не подтверждаются имеющимися в материалах дисциплинарного производства доказательствами, а потому в этой части следует вынести заключение о необходимости прекращения дисциплинарного производства ввиду отсутствия в действиях адвоката А. нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, в том числе и Кодекса профессиональной этики адвоката.

Адвокат А., защищаясь от выдвинутых в сообщении заявителя обвинений, ссылаясь на ошибочность записей в протоколе судебного заседания, утверждает, что протокол судебного заседания М. городского суда Московской области от 23 марта 2010 г. изложен неграмотно, в нем зафиксирована речь не адвоката А., он так не говорит, приписанные ему фразы (в том числе «А мне все равно до Ваших замечаний. ...какая-то судья какого-то суда решила сделать мне замечание», «Да мне хоть сто замечаний, никто из вас закон не знает и нарушает его», «Да я вообще сомневаюсь, что у присутствующих в зале есть хотя бы один класс образования, в отличие от меня, т.к. я имею образование», «Это полный бред. Вы УПК-то читали?») он не произносил. Вместе с тем, адвокат А. пояснил, что он не знакомился с протоколом судебного заседания и не приносил на него замечания, потому что априори известно, что замечания судьи не утверждают.

Обзор дисциплинарной практики

Протокол судебного заседания допускается в качестве доказательства (ст. 83 УПК РФ). Отсутствие в материалах уголовного дела протокола судебного заседания является безусловным основанием к отмене приговора вышестоящей судебной инстанцией и направлению уголовного дела на новое рассмотрение (п. 11 ч. 2 ст. 381 УПК РФ).

Учитывая столь важное процессуальное значение протокола судебного заседания, наступление серьезных процессуальных последствий при выявлении недостатков протокола либо при его полном отсутствии, законодатель устанавливает ряд правил составления протокола судебного заседания (ст. 259—260 УПК РФ).

В целях обеспечения полноты и правильности записей в протоколе судебного заседания, исправления допущенных в нем ошибок и неточностей законодатель наделил стороны правом знакомиться с протоколом и, при необходимости, приносить на него замечания (ч. 6—7 ст. 259, ч. 1 ст. 260 УПК РФ), однако адвокат А. данным правом не воспользовался (не совершил предусмотренных законом действий, необходимых и достаточных для защиты от обвинений, выдвинутых в отношении адвоката в рамках дисциплинарного производства), сознательно и добровольно лишив себя права оспаривать в ходе дисциплинарного производства обоснованность доводов заявителя ссылками на важное письменное доказательство.

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 и 2 п. 9 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката, единогласно выносит заключение:

— о нарушении адвокатом А. пп. 5 п. 1 ст. 9, ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката произнесением в судебном заседании М. городского суда Московской области 23 марта 2010 г. следующих фраз, адресованных председательствующей по делу федеральному судье Л.: «А мне все равно до Ваших замечаний. ...какая-то судья какого-то суда решила сделать мне замечание», «Да мне хоть сто замечаний, никто из вас закон не знает и нарушает его», «Да я вообще сомневаюсь, что у присутствующих в зале есть хотя бы один класс образования, в отличие от меня, т. к. я имею образование», «Это полный бред. Вы УПК-то читали?»;

— о необходимости прекращения дисциплинарного производства в отношении адвоката А. в оставшейся части вследствие от-

сутствия в иных его действиях, описанных в сообщении федерального судьи М. городского суда Московской области Л. от 2 апреля 2010 г. исх. № 3749, нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, в том числе и Кодекса профессиональной этики адвоката.

Р.С. От редакции. Члены Совета согласились с мнением Квалификационной комиссии. Более того, прямо и недвусмысленно сказали адвокату А., что его действия дискредитируют адвокатское сообщество. И только лишь, как пишется в протоколах, чистосердечное признание и глубокое осознание своей вины позволили адвокату А. сохранить свой статус. Совет ограничился вынесением адвокату предупреждения.

3. Квалификационная комиссия считает, что исходя из конституционно-правового предназначения и определенных в УК РФ на основе ст. 48 Конституции РФ полномочий защитника в уголовном судопроизводстве адвокат не вправе выполнять просьбу доверителя и заключать соглашение на защиту подсудимого с ограничением полномочий защитника...

...12 марта 2010 г. федеральный судья Т. районного суда г. Москвы Н. обратилась в Адвокатскую палату г. Москвы с сообщением, указав, что в производстве суда находится на рассмотрении уголовное дело в отношении М., обвиняемого в совершении преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228.1 УК РФ, ч. 1 ст. 30, п. «б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ, ч. 1 ст. 30, ч. 3 ст. 234 УК РФ. В судебном заседании 5 марта 2010 г. подсудимый М. в присутствии адвоката К., действующей на основании ордера от 10 февраля 2010 г. № 01/10 по соглашению от 10 февраля 2010 г., от данного адвоката в письменном виде отказался, заявив, что адвокат К. не справляется с защитой; данный отказ был принят судом 5 марта 2010 г., о чем в протокольной форме вынесено постановление. Однако в судебное заседание 11 марта 2010 г. адвокатом К. был представлен ордер № 04/10, где основанием выдачи ордера указан все тот же договор от 10 февраля 2010 г., который подсудимым был расторгнут в присутствии адвоката К.; кроме того, в ордере от 11 марта 2010 г. полномочия адвоката ограничены, а именно указано, что данный адвокат имеет право «осуществлять защиту М. на стадии судебного разбирательства в Т. районном суде г. Москвы по вопросам, связанным с разрешением заявлений и ходатайств М. об-

Обзор дисциплинарной практики

обеспечении судом участия в деле в качестве защитников Г., М., К., Л., отказа от помощи защитника, оказание устных и письменных консультаций М. как в ходе судебного заседания, так и вне судебного заседания. Заявлять и подавать ходатайства в защиту прав и законных интересов М. без права подачи жалоб на постановления органов предварительного расследования, суда»; при этом исполнять в полном объеме защиту подсудимого М. в ходе рассмотрения дела судом первой инстанции адвокат отказалась, хотя ограничения полномочий в ходе осуществления защиты подсудимого в суде ни Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», ни нормами УПК РФ не предусмотрено; при заключении соглашения от 10 февраля 2010 г., на основании которого был выдан ордер от 10 февраля 2010 г. №01/10, никаких ограничений в полномочиях адвоката К. зафиксировано не было. Заявитель просил возбудить в отношении адвоката К. дисциплинарное производство.

17 марта 2010 г. федеральный судья Т. районного суда г. Москвы Н. вновь обратилась в Адвокатскую палату г. Москвы с сообщением (частным постановлением), указав, что по находящемуся в производстве суда уголовному делу в отношении М.:

— в судебное заседание 11 марта 2010 г. адвокатами С. и К. представлены ордера № 04/10 от 11 марта 2010 г. (К.) и № 0311/10 от 11 марта 2010 г., в соответствии с которыми полномочия указанных адвокатов при защите подсудимого М. ограничены; в частности, в ордере адвоката К. указано, что ей 10 февраля 2010 г. поручается «осуществлять защиту М. на стадии судебного разбирательства в Т. районном суде г. Москвы по вопросам, связанным с разрешением заявлений и ходатайств М. об обеспечении судом участия в деле в качестве защитников Г., М., К., Л., отказа от помощи защитника, оказание устных и письменных консультаций М. как в ходе судебного заседания, так и вне судебного заседания. Заявлять и подавать ходатайства в защиту прав и законных интересов М. без права подачи жалоб на постановления органов предварительного расследования, суда» (основанием выдачи ордера является договор от 10 февраля 2010 г.); в ордере адвоката С. указано, что ему «поручается с 11 марта 2010 г. осуществлять защиту и представительство обвиняемого М. по уголовному делу № 1-92/10 в Т. районном суде г. Москвы только по ходатайствам М. о допуске и отказе от защитников, подаче ходатайств и консультировании в

судебном заседании М.» (основанием выдачи ордера является соглашение № 0310/10); при детальном изучении ордера, представленного адвокатом К., установлено, что основанием выдачи такого ордера с ограниченными полномочиями является договор от 10 февраля 2010 г., который самим подсудимым был расторгнут в судебном заседании 5 марта 2010 г. путем подачи письменного заявления, в котором указано, что он отказывается от помощи защитника К., так как она не справляется с защитой, и отказ был принят судом;

— в судебное заседание 17 марта 2010 г. адвокатом К. представлен новый ордер за тем же номером и той же датой, уже без ограничений полномочий, с указанием основания выдачи ордера: соглашение от 11 марта 2010 г. Также представлено письмо за подписью адвоката К., заверенное печатью, с указанием о том, что при оформлении ордера, представленного суду 11 марта 2010 г. в судебное заседание, была допущена техническая ошибка, а именно указано основанием выдачи ордера «Договор от 10 февраля 2010 г.», в судебное заседание 17 марта представлен исправленный ордер, где зафиксировано основание выдачи ордера «Договор от 11 марта 2010 г.». В остальной части своих полномочий подтверждает те, которые указаны в ордере за тем же номером и датой, представленном суду в судебное заседание 11 марта 2010 г., а именно подтвердила, что ее полномочия ограничены соглашением и она имеет право только «осуществлять защиту М. на стадии судебного разбирательства в Т. районном суде г. Москвы по вопросам, связанным с разрешением заявлений и ходатайств М. об обеспечении судом участия в деле в качестве защитников Г., М., К., Л., отказа от помощи защитника, оказание устных и письменных консультаций М. как в ходе судебного заседания, так и вне судебного заседания. Заявлять и подавать ходатайства в защиту прав и законных интересов М. без права подачи жалоб на постановления органов предварительного расследования, суда»;

— адвокату С. в ходе судебного заседания 11 марта 2010 г. председательствующим было предложено оформить свои полномочия ордером в соответствии с требованиями закона. В судебном заседании адвокат полностью подтвердил свои полномочия по ордеру от 11 марта 2010 г. с возможностью осуществлять защиту М. в соответствии с соглашением, предоставляющим ему ограниченные полномочия.

Обзор дисциплинарной практики

По мнению заявителя, представление ордера от 11 марта 2010 г. № 04/10 адвокатом К. (равно как и от 11 марта № 0311/10 адвокатом С.) не позволяет ей осуществлять защиту подсудимого М. в ходе уголовного судопроизводства. При этом заявитель исходит из того, что:

— участие адвоката в уголовном деле в качестве защитника осуществляется в соответствии с Федеральным законом № 63-ФЗ от 31.05.2002 г. «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и Уголовно-процессуальным кодексом РФ;

— согласно п. 5 ч. 2 ст. 2 указанного Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», оказывая юридическую помощь, адвокат вправе участвовать в качестве представителя или защитника доверителя, в частности, в уголовном судопроизводстве. Согласно ч. 1 ст. 6 указанного Федерального закона полномочия адвоката, участвующего в качестве представителя доверителя в конституционном, гражданском и административном судопроизводстве, а также в качестве представителя или защитника доверителя в уголовном судопроизводстве и производстве по делам об административных правонарушениях, регламентируются соответствующим процессуальным законодательством Российской Федерации. В частности, в гражданском судопроизводстве круг полномочий адвоката определяется самим доверителем и подтверждается доверенностью, выданной адвокату;

— в свою очередь, в уголовном судопроизводстве полномочия защитника определяются законом. Так, ст. 53 УПК РФ установлено, что:

1. С момента допуска к участию в уголовном деле защитник вправе:

1) иметь с подозреваемым, обвиняемым свидания в соответствии с пунктом 3 части четвертой статьи 46 и пунктом 9 части четвертой статьи 47 настоящего Кодекса;

2) собирать и представлять доказательства, необходимые для оказания юридической помощи, в порядке, установленном частью третьей статьи 86 настоящего Кодекса;

3) привлекать специалиста в соответствии со статьей 58 настоящего Кодекса;

4) присутствовать при предъявлении обвинения;

5) участвовать в допросе подозреваемого, обвиняемого, а также в иных следственных действиях, производимых с участием подозрева-

Обзор дисциплинарной практики

емого, обвиняемого либо по его ходатайству или ходатайству самого защитника, в порядке, установленном настоящим Кодексом;

6) знакомиться с протоколом задержания, постановлением о применении меры пресечения, протоколами следственных действий, произведенных с участием подозреваемого, обвиняемого, иными документами, которые предъявлялись либо должны были предъявляться подозреваемому, обвиняемому;

7) знакомиться по окончании предварительного расследования со всеми материалами уголовного дела, выписывать из уголовного дела любые сведения в любом объеме, снимать за свой счет копии с материалов уголовного дела, в том числе с помощью технических средств;

8) заявлять ходатайства и отводы;

9) участвовать в судебном разбирательстве уголовного дела в судах первой, второй и надзорной инстанций, а также в рассмотрении вопросов, связанных с исполнением приговора;

10) приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора, суда и участвовать в их рассмотрении судом;

11) использовать иные не запрещенные настоящим Кодексом средства и способы защиты.

2. Защитник, участвующий в производстве следственного действия, в рамках оказания юридической помощи своему подзащитному вправе давать ему в присутствии следователя краткие консультации, задавать с разрешения следователя вопросы допрашиваемым лицам, делать письменные замечания по поводу правильности и полноты записей в протоколе данного следственного действия. Следователь может отвести вопросы защитника, но обязан занести отведенные вопросы в протокол;

— также, в соответствии со ст. 248 УП К РФ, защитник подсудимого участвует в исследовании доказательств, заявляет ходатайства, излагает суду свое мнение по существу обвинения и его доказанности, об обстоятельствах, смягчающих наказание подсудимого или оправдывающих его, о мере наказания, а также по другим вопросам, возникающим в ходе судебного разбирательства;

— в соответствии с ч. 2 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» в случаях, предусмотренных федеральным законом, адвокат должен иметь ордер на исполнение поручения, выдаваемый соответствующим

Обзор дисциплинарной практики

адвокатским образованием. Форма ордера утверждается федеральным органом юстиции;

— в соответствии со ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката, участвуя или присутствуя на судопроизводстве и производстве по делам об административных правонарушениях, адвокат должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства, проявлять уважение к суду и другим участникам процесса, следить за соблюдением закона в отношении доверителя и в случае нарушений прав последнего ходатайствовать об их устранении.

С учетом перечисленных положений российского законодательства заявитель указывает, что круг полномочий защитника в уголовном процессе определяется непосредственно законом и не может быть произвольно ограничен гражданско-правовым соглашением между клиентом и адвокатом, внесение в соглашение соответствующих условий, а в утвержденную форму ордера — соответствующих ограничений является нарушением действующего законодательства и Кодекса профессиональной этики адвоката, посягает на конституционное право подсудимого получать квалифицированную юридическую помощь адвоката (защитника); допуск защитника для частичного осуществления полномочий, а именно, как указано в ордере адвоката К., «осуществлять защиту М. на стадии судебного разбирательства в Т. районном суде г. Москвы по вопросам, связанным с разрешением заявлений и ходатайств М. об обеспечении судом участия в деле в качестве защитников Г., М., К., Л., отказа от помощи защитника, оказание устных и письменных консультаций М. как в ходе судебного заседания, так и вне судебного заседания. Заявлять и подавать ходатайства в защиту прав и законных интересов М. без права подачи жалоб на постановления органов предварительного расследования, суда», означал бы нарушение права на защиту путем оказания подсудимому неквалифицированной и неполной юридической помощи под видом помощи адвоката, так как в отсутствие процессуально определенных полномочий, таких как изучение материалов дела, участие в исследовании доказательств, допросе свидетелей и т. п., защитник заявлять мотивированные ходатайства и оказывать квалифицированные консультации не может; указанием в ордере ограниченных полномочий закон в отношении доверителя нарушен самим адвокатом, на которого возложена обязанность следить за соблюдением закона в отношении доверителя.

По мнению заявителя, действия адвоката К. по ограничению своих полномочий при оформлении ордера за № 04/10 от 11 марта 2010 г. являются недобросовестными, не направленными на надлежащее обеспечение интересов подсудимого, предпринятыми с целью затягивания процесса, с грубым нарушением ст. 48 Конституции РФ, ст. 2, 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», ст. 53, 248 УПК РФ, ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката. Заявитель отмечает, что в материалах дела имеются заявления подсудимого М. от 25 февраля 2010 г., от 5 марта 2010 г. (л.д. 57, 128 т. 3), которыми он отказывается от осуществления защиты адвокатом К. в связи с тем, что указанный адвокат не справляется с защитой, согласия на участие в процессе указанного адвоката по соглашению в объеме, определенном нормами УПК РФ, подсудимый М. не дает, что подтвердил в ходе заседания 17 марта 2010 г. и в своем письменном заявлении от 11 марта 2010 г., приобщенном к возражениям адвоката К., поступившим в суд 11 марта 2010 г.; адвокатом К. предъявлен ордер, составленный с нарушением формы, установленной Министерством юстиции РФ, в связи с чем она в качестве защитника подсудимого М. в процесс не допущена. Заявитель обращает внимание Президента Адвокатской палаты г. Москвы на недопустимость указанных фактов нарушения закона со стороны адвоката К. при осуществлении защиты подсудимого М. в Т. районном суде г. Москвы, просит проинформировать о принятых мерах.

Выводы Квалификационной комиссии по существу доводов заявителя

...Из исследованных Квалификационной комиссией доказательств следует, что первоначально адвокат К. осуществляла защиту подсудимого М. в Т. районном суде г. Москвы на основании соответствующего ордера, который был принят судом и к содержанию которого у суда претензий не было.

Однако начиная с судебного заседания, предшествовавшего судебному заседанию, состоявшемуся 5 февраля 2010 г., и в последующих судебных заседаниях подсудимым М. стали заявляться ходатайства о допуске в качестве защитников иных лиц, не являющихся адвокатами (М., Г., К.). Кроме того, 5 февраля 2010 г. подсудимый М. заявил ходатайство о допуске в качестве защитника отсутствовавшего в зале суда адвоката С., с которым на тот мо-

Обзор дисциплинарной практики

мент не было заключено соответствующее соглашение, а 5 марта 2010 г. — аналогичное ходатайство о допуске в качестве защитника отсутствовавшего в зале суда адвоката Л., с которым на тот момент не было заключено соответствующее соглашение.

Отказывая 5 февраля 2010 г. в удовлетворении ходатайства подсудимого о допуске в качестве его защитников М. и Г., Т. районный суд г. Москвы 5 февраля 2010 г. в протокольном постановлении указал, что данное ходатайство заявлено безмотивно, заявлялось и рассмотрено в прошлом судебном заседании, указанные лица не являются ни юристами, ни адвокатами.

Относительно допуска к участию в деле адвокатов С. и Л. суд соответственно 5 февраля 2010 г. и 5 марта 2010 г. разъяснил подсудимому М., что сам подсудимый или его родственники вправе заключить соглашение с указанными адвокатами, и тогда последние, при предоставлении ордеров в суд, смогут представлять интересы подсудимого.

Как усматривается из протокола судебного заседания от 5 февраля 2010 г., адвокат К., исходя из своего субъективного понимания тактики защиты по настоящему делу, последовательно отстаивала в судебном заседании права и законные интересы своего подзащитного М., поддерживала все его ходатайства. Никаких возражений против действий адвоката К. подсудимый М. не заявлял. Однако когда суд отказал в допуске к участию в деле в качестве защитников М. и Г., не являющихся адвокатами, а также разъяснил подсудимому, что на данном этапе у суда нет оснований для обсуждения вопроса о допуске к участию в деле отсутствующего в зале суда адвоката С., поскольку с ним не заключено соглашение, и ордер, подтверждающий полномочия адвоката, суду не представлен, подсудимый М. заявил об отказе от защитника — адвоката К., мотивировав это тем, что данный адвокат не может в полном объеме обеспечить его защиту.

Как усматривается из протокола судебного заседания от 5 марта 2010 г., адвокат К., исходя из своего субъективного понимания тактики защиты по настоящему делу, последовательно отстаивала в судебном заседании права и законные интересы своего подзащитного М., поддерживала все его ходатайства. Также в судебном заседании участвовал адвокат С. Никаких возражений против действий адвокатов К. и С. подсудимый М. не заявлял. Однако когда суд разъяснил, что М., Г., К., не являющиеся адвокатами, не допу-

щены к участию в деле в качестве защитников, а также начал выяснять у подсудимого и присутствующего в зале суда, назвавшегося М., заключено ли с адвокатом Л. соглашение на защиту М., подсудимый М. заявил об отказе от защитников — адвокатов К. и С., мотивировав это тем, что данные адвокаты не могут в полном объеме обеспечить его защиту.

В соответствии с ч. 2 ст. 52 УПК РФ отказ от защитника не обязателен для суда. Однако в судебных заседаниях 5 февраля 2010 г. и 5 марта 2010 г. суд счел возможным, исходя из необходимости обеспечения права М. на защиту, принять заявленный им отказ от защитников К. и С. При этом Квалификационная комиссия отмечает, что заявитель ошибочно утверждает, что тем самым подсудимый М. расторг заключенное с адвокатом К. соглашение на защиту М. в суде первой инстанции. В силу п. 2 ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» соглашение представляет собой гражданско-правовой договор, заключаемый в простой письменной форме между доверителем и адвокатом, на оказание юридической помощи самому доверителю или назначенному им лицу. Поскольку в данном случае М. соглашение на свою защиту с адвокатом К. не заключал, то применительно к правоотношениям, вытекающим из гражданско-правовой части данного соглашения (в том числе соблюдение формы соглашения и порядка оплаты оказываемой помощи, вопросы расторжения соглашения), М. является «назначенным доверителем лицом», а доверителем является лицо, заключившее соглашение. Таким образом, то обстоятельство, что 5 марта 2010 г. Т. районный суд г. Москвы принял заявленный подсудимым М. отказ от защитника — адвоката К., не привело к расторжению заключенного с данным адвокатом договора (соглашения) об оказании правовой помощи. Если лицо, заключившее соглашение с адвокатом, после 5 марта 2010 г. не расторгло заключенный с адвокатом К. договор об оказании правовой помощи от 10 февраля 2010 г., то формально адвокат К. была вправе выписать 11 марта 2010 г. новый ордер на основании соглашения от 10 февраля 2010 г. и явиться с ним в судебное заседание 11 марта 2010 г. для участия в рассмотрении уголовного дела в качестве защитника М. При этом в соответствии с положениями ст. 52 УПК РФ М. мог вновь заявить отказ от защитника К., а суд — принять либо не принять отказ от защитника (см., *mutatis mutandis*, разъяснение (№ 3) Со-

Обзор дисциплинарной практики

вета Адвокатской палаты г. Москвы по вопросам профессиональной этики адвоката «Об основаниях прекращения участия в уголовном деле адвоката — защитника по соглашению» // Вестник Адвокатской палаты г. Москвы. 2007. № 4—5 (42—43). С. 15—18). Кроме того, как установлено Комиссией, 11 марта 2010 г. с адвокатом К. было заключено новое соглашение на защиту М., 16 марта 2010 г. адвокат представила в Т. районный суд г. Москвы заявление с указанием на допущенную техническую ошибку при оформлении ордера от 11 марта 2010 г. и новый ордер с внесенными исправлениями, а в судебном заседании 17 марта 2010 г. на вопросы председательствующего пояснила, что в представленном в судебное заседание 11 марта 2010 г. ордере от 11 марта 2010 г. техническая ошибка касалась указания реквизитов договора (от 10 февраля 2010 г.) и даты, с которой осуществляется защита (10 февраля 2010 г.).

Вместе с тем, Квалификационная комиссия считает, что, заключив с доверителем М. 11 марта 2010 г. договор об оказании правовой помощи, по которому ее полномочия как защитника подсудимого М. в суде первой инстанции были ограничены совершением определенных действий, представив 11 марта 2010 г. в Т. районный суд г. Москвы ордер № 04/10 от 11 марта 2010 г. с указанием на ограниченные полномочия и утверждая в судебном заседании 17 марта 2010 г., что, несмотря на текст нового экземпляра ордера №04/10 от 11 марта 2010 г., ее полномочия как защитника по-прежнему ограничены, адвокат К. нарушила предписания ч. 1 ст. 12 и п. 1 ст. 10 Кодекса профессиональной этики адвоката, в силу которых, участвуя в судопроизводстве, адвокат должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства, а закон и нравственность в профессии адвоката выше воли доверителя, никакие пожелания, просьбы или указания доверителя, направленные к несоблюдению закона или нарушению правил, предусмотренных Кодексом профессиональной этики адвоката, не могут быть исполнены адвокатом.

В Российской Федерации каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. Каждый задержанный, заключенный под стражу, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента соответственно задержания, заключения под стражу, предъявления обвинения (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, в том числе в уголовном судопроизводстве, и, во-вторых, установить с этой целью определенные профессиональные и иные квалификационные требования и критерии»; «критерии квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве, исходя из необходимости обеспечения принципа состязательности и равноправия сторон, закрепленного в ст. 123 (ч. 3) Конституции РФ, устанавливает законодатель путем определения соответствующих условий допуска тех или иных лиц в качестве защитников».

Защитник — лицо, осуществляющее в установленном УПК РФ порядке защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых и оказывающее им юридическую помощь при производстве по уголовному делу (ч. 1 ст. 49 УПК РФ).

В качестве защитников допускаются адвокаты. По определению или постановлению суда в качестве защитника может быть допущен, наряду с адвокатом, один из близких родственников обвиняемого или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый. При производстве у мирового судьи указанное лицо допускается и вместо адвоката (ч. 2 ст. 49 УПК РФ).

«Поскольку в соответствии с частью 2 статьи 49 УПК РФ один из близких родственников обвиняемого или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый, может быть допущено судом в качестве защитника только наряду с адвокатом, принятие отказа от адвоката влечет за собой и прекращение участия в деле этого лица (за исключением производства у мирового судьи)» (абз. 3 п. 3 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 5 марта 2004 г. № 1 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»),

Таким образом, именно в институте адвокатуры реализуется гарантированное Конституцией РФ право на получение каждым квалифицированной юридической помощи, в том числе в уголовном судопроизводстве.

В этой связи Квалификационная комиссия соглашается с доводами заявителя о том, что круг полномочий защитника в уго-

Обзор дисциплинарной практики

ловном судопроизводстве, в отличие от гражданского и административного судопроизводства (см. ст. 54 ГПК РФ, ст. 62 АПК РФ), определяется непосредственно уголовно-процессуальным законом (ч. 1—2 ст. 53, ч. 1 ст. 248 и др. УПК РФ) и не может быть произвольно ограничен гражданско-правовым соглашением между доверителем и адвокатом, внесение в соглашение соответствующих условий, а в утвержденную форму ордера — соответствующих ограничений является нарушением действующего законодательства и Кодекса профессиональной этики адвоката, посягает на конституционное право подсудимого получать квалифицированную юридическую помощь от адвоката (защитника); допуск защитника для частичного осуществления полномочий, а именно, как указано в ордере адвоката К., «осуществлять защиту М. на стадии судебного разбирательства в Т. районном суде г. Москвы по вопросам, связанным с разрешением заявлений и ходатайств М. об обеспечении судом участия в деле в качестве защитников Г., М., К., Л., отказа от помощи защитника, оказание устных и письменных консультаций М. как в ходе судебного заседания, так и вне судебного заседания. Заявлять и подавать ходатайства в защиту прав и законных интересов М. без права подачи жалоб на постановления органов предварительного расследования, суда», означал бы нарушение права на защиту путем оказания подсудимому неквалифицированной и неполной юридической помощи под видом помощи адвоката, так как в отсутствие процессуально определенных полномочий, таких как изучение материалов дела, участие в исследовании доказательств, допросе свидетелей и т.п., защитник заявлять мотивированные ходатайства и оказывать квалифицированные консультации не может.

Поскольку, участвуя в судопроизводстве, адвокат должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства, а закон и нравственность в профессии адвоката выше воли доверителя, то никакие пожелания, просьбы или указания доверителя, направленные к несоблюдению закона или нарушению правил, предусмотренных Кодексом профессиональной этики адвоката, не могут быть исполнены адвокатом.

Из исследованных Квалификационной комиссией доказательств следует, что подсудимым М. была избрана тактика затягивания рассмотрения уголовного дела судом первой инстанции до удовлетворения судом его ходатайства о допуске к участию в деле в

качестве защитников лиц, не являющихся адвокатами (М., Г., К.), а также иных адвокатов, с которыми еще не заключены соглашения об оказании юридической помощи (С., Л.), в том числе путем заявления отказа от защитника по соглашению — адвоката К. Поскольку по итогам судебного заседания 5 февраля 2010 г. и предшествовавшего ему данная тактика подсудимого стала понятна суду (при этом суд разъяснял подсудимому его право заключить соглашение с другим адвокатом и откладывал рассмотрение дела на определенный срок, не меньше предусмотренного п. 3 ст. 50 УПК РФ), то суд в целях предотвращения злоупотребления подсудимым своими процессуальными правами и в целях обеспечения права каждого при предъявлении ему любого уголовного обвинения на разбирательство дела судом в разумный срок (ч. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод) 11 марта 2010 г. обеспечил назначение подсудимому М. защитника — адвоката И., который приступил к выполнению обязанностей защитника после принятия судом заявленного подсудимым отказа от адвокатов К. (во второй раз) и С.

Квалификационная комиссия не оспаривает право адвоката К. оговорить со своим подзащитным М. и придерживаться любой тактики защиты, прямо не запрещенной законом, однако адвокат К., исходя из конституционно-правового предназначения и определенных в УПК РФ на основе ст. 48 Конституции РФ полномочий защитника в уголовном судопроизводстве, была не вправе выполнять просьбу доверителя и заключать соглашение на защиту подсудимого М. с ограничением полномочий защитника, а именно «осуществлять защиту М. на стадии судебного разбирательства при рассмотрении уголовного дела № 1-92/10 в Т. районном суде г. Москвы по вопросам, связанным с разрешением заявлений и ходатайств М. об обеспечении судом участия в деле защитников Г., М., К., Л., отказа от помощи защитника, оказание устных и письменных консультаций М. как в ходе судебного заседания, так и вне судебного заседания. Заявлять и подавать ходатайства в защиту прав и законных интересов М. без права подачи жалоб на постановления органов предварительного расследования, суда». Адвокат как профессиональный советник по правовым вопросам обязан обеспечить соответствие заключаемых им с доверителем соглашений требованиям закона, не вправе принимать на себя выполнение поручения в объеме, который исказит саму цель участия защитни-

Обзор дисциплинарной практики

лицам, и их ответов, в четырех протоколах очных ставок, проведенных следователем Б. 27 января 2010 г., не содержится.

Поэтому утверждение заявителя о том, что в ходе проведения следственных действий — очных ставок с потерпевшими Т., В., Р. и О. адвокату Р. неоднократно делались замечания в связи с нарушением порядка проведения очных ставок и неоднократно обращалось его внимание на то, что следственные действия проводятся следователем и допрашиваются потерпевшие и обвиняемый, а не адвокат Р., является голословным, ничем объективно не подтверждено.

Дополнительно Квалификационная комиссия отмечает, что адвокат 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) (абз. 1 п. 2 ст. 18 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»),

Третья претензия заявителя к поведению адвоката Р. состоит в том, что когда адвокат ознакомился с протоколами очных ставок, то заявлял, что «ответы потерпевших записаны следователем неверно, а именно в той форме, в которой «удобно следователю», и все ответы потерпевших были следователем записаны заранее, еще до прихода в ИЗ-77/2 УФСИН России по г. Москве».

В этой связи адвокат Р. пояснил, что следователь пришла в кабинет следственного изолятора с компьютером, в который были занесены показания потерпевших, данные ими ранее, и следователь, несмотря на то, что потерпевшие, отвечая на ее вопросы, давали показания, отличные от показаний, данных ими на предыдущем допросе, просто перенесла тексты показаний, данных на допросах потерпевших, в протоколы очных ставок. Адвокатом представлены Квалификационной комиссии копии протоколов допросов потерпевших Р., В., Т., О. с выделением текста, дословно перенесенного в протоколы очных ставок.

Общеизвестно, что протокол допроса (очной ставки) — это способ фиксации показаний свидетеля, которые каждый раз даются им лично и устно (за исключением случая, оговоренного в ст. 279 УПК РФ). Показания, будучи устным сообщением конк-

ретного свидетеля в конкретных условиях проведения допроса, очной ставки (участие только следователя либо и иных лиц, состояние здоровья свидетеля и проч.), всегда индивидуализированы, отражают специфику мыслительных процессов конкретного человека, обусловленных особенностями его психофизиологической структуры, в конкретный момент времени — в момент производства следственного действия. Не случайно в ч. 2 ст. 190 УПК РФ сказано, что в протокол допроса «Показания допрашиваемого лица записываются от первого лица и по возможности дословно».

Описанная процессуальная ситуация может породить в ходе уголовного судопроизводства (п. 56 ст. 5 УПК РФ) споры о допустимости доказательств. В этой связи Квалификационная комиссия не считает произвольным утверждение адвоката Р. о том, что в данном случае «следователь как бы оправдывается и пытается доказать, что она записывала ответы потерпевших верно».

Кроме того, одним из законных полномочий защитника является заявление возражений против тех действий следователя, которые защитник считает незаконными, а если оно оказалось неэффективным — обжалование этих действий в порядке, установленном УПК РФ. Однако решение вопроса о том, в какой момент производства по уголовному делу и в какой орган (какому должностному лицу) подать жалобу на действия следователя, находится в исключительной компетенции обвиняемого и его защитника, а потому довод заявителя о том, что «на протяжении всего времени расследования настоящего уголовного дела таких заявлений ни от обвиняемого, ни от адвоката не поступало» (по состоянию на 9 февраля 2010 г.), не основан на законе. Кроме того, 18 февраля 2010 г. адвокат Р. обратился на имя начальника ГСУ при ГУВД по г. Москве Г. с жалобой на действия следователя Б., в которой просил обязать ее не нарушать право на защиту обвиняемого Р-на, заблаговременно сообщать адвокату Р. о планируемых следственных действиях с обвиняемым Р-ым, проводить эти следственные действия с применением видеоаппаратуры.

Четвертая претензия заявителя состоит в том, что адвокат Р. во время проведения очных ставок 27 января 2010 г. неоднократно допускал в ее адрес некорректные высказывания, а именно: «Не затыкайте мне рот»; «Тебе это сделать не удастся, так как сегодня не 37-й год, хотя тебе очень подошли бы погоны майора КГБ»; «Четыре месяца она ничего не делала, а теперь надумала провести

Обзор дисциплинарной практики

очные ставки и притащила всех потерпевших»; «Оказывается, и в ГСУ работают следователи, которые делают, что хотят, и на них нет никакой управы»; «В уголовном деле следователь не главный, и я не позволю творить произвол», а также некорректно высказался в адрес потерпевших: «Идиотов много, они бы еще больше отдали».

В данной части доводы заявителя ничем объективно не подтверждены, поскольку, как уже отметила Квалификационная комиссия, никаких записей, отражающих факты произнесения адвокатом Р. перечисленных фраз, следователь Б. в протоколы очных ставок, проводившихся 27 января 2010 г., не внесла, хотя такую возможность как должностное лицо, оформлявшее данные протоколы, имела.

Приложенные заявителем к своему обращению ксерокопии заявлений граждан В., Т., О., Р., в которых указывается на те или иные аспекты якобы ненадлежащего поведения адвоката Р., Квалификационная комиссия считает недостаточными для установления факта нарушения адвокатом Р. предписаний УПК РФ и законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, включая Кодекс профессиональной этики адвоката, поскольку все перечисленные граждане признаны потерпевшими по уголовному делу, по которому адвокат Р. осуществляет защиту обвиняемого Р-на. Являясь участниками уголовного судопроизводства со стороны обвинения, потерпевшие имеют процессуальный правовой интерес, прямо противоречащий процессуальному правовому интересу обвиняемого Р-на, защиту которого осуществляет адвокат Р. Таким образом, потерпевшие заинтересованы в исходе дела, обоснованно связывают свои надежды на благоприятный для них исход дела с деятельностью следователя как другого участника уголовного судопроизводства со стороны обвинения, но, в отличие от них, являющегося должностным лицом, а потому наделенного властными полномочиями.

Согласно ч. 2 ст. 166 УПК РФ протокол может быть написан от руки или изготовлен с помощью технических средств, при производстве следственного действия могут также применяться стенографирование, фотографирование, киносъемка, аудио- и видеозапись. Следователь Б. имела неограниченную дискрецию на применение при проведении очных ставок технических средств фиксации информации, однако она этого не сделала, чем лишила себя возможности эффективно доказывать свои доводы в рамках дисциплинарного

производства. Более того, после подачи адвокатом Р. жалобы на имя начальника ГСУ при ГУВД по г. Москве, в которой он просил все последующие следственные действия проводить с видео- и аудиофиксацией, следствие перестало проводить очные ставки, несмотря на то, что не было проведено еще 18 очных ставок с оставшимися потерпевшими.

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 требований. Однако таких доказательств заявителем не представлено.

По поводу содержащихся в сообщении заявителя утверждений о том, что адвокат Р. «прилюдно оскорблял представителя власти», а также того, что в ГСУ при ГУВД по г. Москве поступили заявления М., А. и В. о совершении в отношении них Р-ым и сотрудника ООО «К.» мошеннических действий, в которых указывается, что адвокат Р. совместно с сожительницей Р-на — С. предлагал им не обращаться с заявлениями в милицию, так как «лишние эпизоды ему не нужны, а Р-на скоро выпустят и он вернет деньги», и что такие заявления рассматриваются следствием как навязывание адвокатом своей помощи и обещаний благополучного разрешения их проблемы, а в том случае, если изложенные в указанных заявлениях факты в отношении адвоката Р. подтвердятся в ходе расследования, следствие будет вынуждено рассматривать вопрос о выделении материалов в отношении адвоката Р. и направлении их в прокуратуру г. Москвы для принятия мер к адвокату Р., Квалификационная комиссия отмечает, что в ее компетенцию не входит решение вопроса о наличии в действиях (бездействии) адвокатов признаков уголовно наказуемых деяний.

В отношении утверждения заявителя о том, что действия адвоката Р. рассматриваются им как нарушающие права Р-на на получение квалифицированной юридической помощи в защите своих законных интересов, Квалификационная комиссия отмечает, что заявитель был не вправе ставить перед дисциплинарными органами Адвокатской палаты г. Москвы вопрос о дисциплинарной ответственности адвоката Р. за неисполнение своих обязанностей

перед доверителем, а Квалификационная комиссия в рамках данного дисциплинарного производства не вправе давать оценку исполнению адвокатом этих обязанностей, поскольку претензии к качеству юридической помощи, оказываемой адвокатом по соглашению с доверителем, вправе предъявлять лишь последний. Однако из материалов дисциплинарного производства не усматривается наличия у Р-на каких-либо претензий к работе адвоката Р. по его делу.

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. 2 п. 9 ст. 23 Кодекса профессиональной этики адвоката, единогласно выносит заключение о необходимости прекращения дисциплинарного производства в отношении адвоката Р. вследствие отсутствия в его действиях (бездействии), описанных в представлении Главного управления Министерства юстиции Российской Федерации по г. Москве от 16 марта 2010 г. № 9-60/5907, основанном на обращении старшего следователя по особо важным делам 3 отдела СЧ ГСУ при ГУВД по г. Москве Б. от 9 февраля 2010 г. № 38/ЗСЧ-1709, нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката.

Совет согласился с мнением Квалификационной комиссии.

6. Вице-президент Адвокатской палаты г. Москвы Ж. 2 апреля 2010 г. внесла в Адвокатскую палату г. Москвы представление, указав следующее.

В Адвокатскую палату г. Москвы поступили письма председателя Московской М. коллегии адвокатов 3. от 2 февраля 2010 г. № 11 (вх. № 328 от 3.02.2010), от 5 февраля 2010 г. № 17 (вх. № 395 от 9.02.2010) , а также начальника следственного отдела при ОВД по району С. г. Москвы подполковника юстиции С. (вх. № 390 от 9.02.2010) , из которых следует, что адвокатом Л. при осуществлении адвокатской деятельности были нарушены п. 2, абз. 5 пп. 2 п. 4 ст. 6, п. 4 ст. 15, п. 15 ст. 22, п. 1 и 6 ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Методические рекомендации «О порядке изготовления, хранения и выдачи ордеров адвокатам» (утв. Советом Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации 10 декабря 2003 г., протокол № 4), ч. 4 и 6 ст. 49 УПК РФ, ч. 1 ст. 12, пп. 1—2 п. 1 ст. 13 Кодекса

профессиональной этики адвоката, а именно: адвокат не регистрировал в Книге учета регистрации ордеров и соглашений ММКА ордера и соглашения по делам, по которым он участвовал на предварительном следствии и в суде; представлял ордера, зарегистрированные на фамилии других адвокатов; денежные средства за ведение дел по соглашениям в кассу адвокатского образования не вносились; адвокат представил ордер, выданный адвокатским образованием, в котором данный адвокат на дату выдачи и представления ордера не осуществлял адвокатскую деятельность; адвокат принял поручение на осуществление защиты по одному уголовному делу от двух лиц при том, что интересы одного из них противоречили интересам другого.

Действия адвоката Л., нарушившие предписания Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Кодекса профессиональной этики адвоката и решение Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации, принятое в пределах ее компетенции, выразились в следующем.

25 ноября 2009 г. адвокат Л. предъявил ордер № 1824 от 25 ноября 2009 г. на защиту в ходе следствия по назначению Х.

21 декабря 2009 г. адвокат Л. предъявил ордер за тем же номером 1824 от 21 декабря 2009 г. на защиту Х. по соглашению в П. районном суде г. Москвы.

Предоставленные адвокатом Л. два ордера, оба за № 1824, от 25 ноября 2009 г. и 21 декабря 2009 г. являются цветной ксерокопией подлинного бланка ордера Мм.КА. При этом адвокатом Л. 25 ноября 2009 г. в Книге учета регистрации ордеров и соглашений Мм.КА был зарегистрирован только ордер № 1824 на защиту интересов Х. по назначению в порядке ст. 51 УПК РФ в П. районном суде г. Москвы.

10 декабря 2009 г. адвокат Л. предъявил в П. районный суд г. Москвы ордер № 569 от 10 декабря 2009 г. на защиту в ходе судебного следствия Х. Однако фактически ордер № 569 был зарегистрирован 25 марта 2009 г. в Книге учета регистрации ордеров и соглашений Мм.КА на адвоката К. Ордер № 569 от 10 декабря 2009 г. и соглашение на защиту адвокатом Л. в П. районном суде г. Москвы Х. в Книге учета регистрации ордеров и соглашений М. не регистрировались.

3 декабря 2009 г. адвокат Л. предъявил ордер № 1879 на защиту по соглашению И. в следственном отделе при ОВД по району С.

Обзор дисциплинарной практики

г. Москвы. Однако ни соглашения, ни ордера в Книге учета регистрации ордеров и соглашений М. не регистрировал. Фактически ордер № 1879 был зарегистрирован 8 декабря 2009 г. в Книге учета регистрации ордеров и соглашений Мм.КА на адвоката П.

Адвокат Л. осуществлял адвокатскую деятельность в Московской м. коллегии адвокатов с 8 мая 2008 г. по 25 марта 2010 г., а с 25 марта 2010 г. решением Совета Коллегии (протокол № 05) был отчислен из членов Коллегии адвокатов в соответствии с личным заявлением от 5 марта 2010 г. Однако, являясь членом Московской м. коллегии адвокатов, адвокат Л. предъявил в П. районный суд г. Москвы ордер № 6 от 4 февраля 2010 г. на защиту Х., выданный «адвокатским кабинетом Л.».

...Вместе с тем, Квалификационная комиссия находит обоснованными и полностью подтвержденными имеющимися в материалах дисциплинарного производства доказательствами доводы автора представления о нарушении адвокатом Л. п. 2 ст. 6, п. 4 ст. 15, п. 15 ст. 22, п. 6 ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», ч. 4 ст. 49 УПК РФ, ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката, а также п. 2.1, 2.2, 2.4 Методических рекомендаций «О порядке изготовления, хранения и выдачи ордеров адвокатам» (утв. Советом Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации 10 декабря 2003 г., протокол № 4).

Действительно:

— 25 ноября 2009 г. адвокат Л. предъявил ордер № 1824 от 25 ноября 2009 г. на защиту в ходе следствия по назначению Х.; 21 декабря 2009 г. адвокат Л. предъявил ордер за тем же номером 1824 от 21 декабря 2009 г. на защиту Х. по соглашению в П. районном суде г. Москвы. Предоставленные адвокатом Л. два ордера, оба за № 1824, от 25 ноября 2009 г. и 21 декабря 2009 г. являются цветной ксерокопией подлинного бланка ордера М. При этом адвокатом Л. 25 ноября 2009 г. в Книге учета регистрации ордеров и соглашений Мм.КА был зарегистрирован только ордер № 1824 на защиту интересов Х. по назначению в порядке ст. 51 УПК РФ в П. районном суде г. Москвы;

— 10 декабря 2009 г. адвокат Л. предъявил в П. районный суд г. Москвы ордер № 569 от 10 декабря 2009 г. на защиту в ходе судебного следствия Х., однако фактически ордер № 569 был зарегистрирован 25 марта 2009 г. в Книге учета регистрации ордеров

и соглашений Мм.КА на адвоката К.; ордер № 569 от 10 декабря 2009 г. и соглашение на защиту адвокатом Л. в П. районном суде г. Москвы Х. в Книге учета регистрации ордеров и соглашений М. не регистрировались;

— 3 декабря 2009 г. адвокат Л. предъявил ордер № 1879 на защиту по соглашению И. в следственном отделе при ОВД по району С. г. Москвы, однако ни соглашения, ни ордера в Книге учета регистрации ордеров и соглашений Мм.КА не регистрировал; фактически ордер № 1879 был зарегистрирован 8 декабря 2009 г. в Книге учета регистрации ордеров и соглашений Мм.КА на адвоката П.

Соглашения об оказании юридической помощи в коллегии адвокатов заключаются между адвокатом и доверителем и регистрируются в документации коллегии адвокатов (п. 15 ст. 22 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»), Вознаграждение, выплачиваемое адвокату доверителем, и (или) компенсация адвокату расходов, связанных с исполнением поручения, подлежат обязательному внесению в кассу соответствующего адвокатского образования либо перечислению на расчетный счет адвокатского образования в порядке и сроки, которые предусмотрены соглашением (п. 6 ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»),

Ордер на исполнение поручения — это специфический документ, указывающий на наличие у адвоката процессуальных полномочий защитника (представителя) в случаях, предусмотренных федеральным законом. Ордер выдается адвокату адвокатским образованием, в котором адвокат на момент выдачи ордера осуществляет адвокатскую деятельность. В уголовном судопроизводстве адвокат допускается к участию в уголовном деле в качестве защитника по предъявлении удостоверения адвоката и ордера (см. п. 2 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», ч. 4 ст. 49 УПК РФ). Правило о подтверждении адвокатом-защитником своих полномочий ордером, выданным на законных основаниях адвокатским образованием, в котором адвокат осуществляет адвокатскую деятельность, установлено нормой уголовно-процессуального законодательства, которую адвокат Л. должен был соблюдать, участвуя в уголовном судопроизводстве (ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката).

Обзор дисциплинарной практики

В п. 2.1, 2.2, 2.4 Методических рекомендаций «О порядке изготовления, хранения и выдачи ордеров адвокатам», утвержденных решением Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации от 10 декабря 2003 г. (протокол № 4), определено, что «Основаниями для выдачи ордера адвокату являются: соглашение адвоката с доверителем или поручение в порядке назначения на оказание юридической помощи, подлежащее регистрации в документации адвокатского образования. Строки «поручается» и «Основание выдачи ордера» заполняются только после заключения адвокатом соглашения с доверителем или получения поручения в порядке назначения на оказание юридической помощи», «Ордера адвокатам выдаются руководителями адвокатских образований или руководителями филиалов и иных обособленных структурных подразделений адвокатских образований», «В отдельных случаях руководитель адвокатского образования вправе установить особый порядок выдачи ордеров адвокатам и отчетности по ним».

Методические рекомендации «О порядке изготовления, хранения и выдачи ордеров адвокатам», утвержденные решением Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации от 10 декабря 2003 г. (протокол № 4), были опубликованы для всеобщего сведения в официальном издании Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации — «Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации» (2004. № 1 (4). С. 27—30; 2005. № 4 (10). С. 84-87).

Решения Федеральной палаты адвокатов и ее органов, принятые в пределах их компетенции, обязательны для всех адвокатских палат и адвокатов, и адвокат, среди прочего, обязан исполнять решения органов Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации, принятые в пределах их компетенции (п. 7 ст. 35, пп. 4 п. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»),

Из объяснений председателя Московской м. коллегии адвокатов адвоката З. и имеющихся в материалах дисциплинарного производства письменных доказательств следует, что в Московской м. коллегии адвокатов решением Совета Коллегии от 2 апреля 2007 г. утверждено Положение о порядке ведения, хранения, выдачи, использования и учета ордеров и ордерных книжек, это Положение, наряду с учредительными документами Коллегии, доводится до сведения каждого вновь принятого адвоката, адвокат Л. 8 мая 2008 г.

был ознакомлен с Уставом Коллегии, Кодексом профессиональной этики адвоката и Положением о порядке ведения, хранения, выдачи, использования и учета ордеров и ордерных книжек, дал письменное обязательство их соблюдать; согласно принятому в Коллегии порядку адвокат получает от руководителя отдела кадров 3—5 незаполненных ордеров, если адвокат вовремя отчитывается по полученным ордерам, то ему могут выдавать до 10—15 ордеров, на выдаваемом адвокату бланке незаполненного ордера стоят прямоугольный штамп и круглая печать Коллегии адвокатов и подпись председателя Коллегии, номер на ордере ставится при его регистрации адвокатом на основании заключенного соглашения или принятого поручения на защиту по назначению, то есть по установленным в Коллегии правилам ордера нумеруются в хронологическом порядке.

Установленный в Московской М. коллегии адвокатов решением Совета Коллегии от 2 апреля 2007 г. (протокол № 1) порядок выдачи, использования и учета ордеров, имеющий своей безусловной целью максимальную оптимизацию работы адвокатов — членов Коллегии, Квалификационная комиссия признает подпадающим под действие п. 2.1, 2.2, 2.4 Методических рекомендаций «О порядке изготовления, хранения и выдачи ордеров адвокатам», утвержденных решением Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации от 10 декабря 2003 г. (протокол № 4), то есть ответственность за соблюдение данного порядка в рассматриваемой части несет не только руководитель адвокатского образования, но и адвокат.

Между тем, установленный в Московской М. коллегии адвокатов порядок выдачи, использования и учета ордеров был адвокатом Л. нарушен действиями, описанными в представлении вице-президента Адвокатской палаты г. Москвы.

Кроме того, адвокат вправе осуществлять свою деятельность только в одном адвокатском образовании, именно это и только это адвокатское образование в случаях, предусмотренных федеральным законом, выдает адвокату ордер на исполнение поручения (п. 2 ст. 6, п. 4 ст. 15 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»),

Однако в нарушение данных нормативных положений, а также п. 2.1, 2.2, 2.4 Методических рекомендаций «О порядке изготовления, хранения и выдачи ордеров адвокатам», утвержденных реше-

Обзор дисциплинарной практики

нием Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации от 10 декабря 2003 г. (протокол № 4), адвокат Л. в период осуществления адвокатской деятельности в Московской м. коллегии адвокатов (с 8 мая 2008 г. по 25 марта 2010 г.) 4 февраля 2010 г. предъявил в П. районный суд г. Москвы ордер № 6 от 4 февраля 2010 г. на защиту Х., выданный «адвокатским кабинетом Л.».

Между тем, лишь 5 марта 2010 г. адвокат Л. подал в Московскую М. коллегия адвокатов личное заявление об отчислении из ее членов, а уведомление о принятии решения об осуществлении адвокатской деятельности индивидуально и учреждении адвокатского кабинета было подано адвокатом Л. в Адвокатскую палату г. Москвы 17 мая 2010 г. (вх. № 1524 от 17.05.2010).

Адвокат при осуществлении профессиональной деятельности обязан соблюдать нормы законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, включая Кодекс профессиональной этики адвоката, а также исполнять решения органов адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации, принятые в пределах их компетенции. За неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих обязанностей адвокат несет ответственность, предусмотренную Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (пп. 4 п. 1 ст. 7; п. 2 ст. 7 названного Закона).

Статус адвоката может быть прекращен по решению совета адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, в региональный реестр которого внесены сведения об адвокате, на основании заключения квалификационной комиссии при нарушении адвокатом норм Кодекса профессиональной этики адвоката, неисполнении или ненадлежащем исполнении адвокатом решений органов адвокатской палаты, принятых в пределах их компетенции (пп. 2, 3 п. 2 ст. 17 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»),

На основании изложенного, 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, Квалификационная комиссия Адвокатской палаты г. Москвы выносит заключение:

— о нарушении адвокатом Л. п. 2 ст. 6, п. 4 ст. 15, п. 15 ст. 22, п. 6 ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», ч. 4 ст. 49 УПК РФ во взаимо-

связи с ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката («Участвуя или присутствуя на судопроизводстве, адвокат должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства»), а также п. 2.1, 2.2, 2.4 Методических рекомендаций «О порядке изготовления, хранения и выдачи ордеров адвокатам» (утв. Советом Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации 10 декабря 2003 г., протокол № 4) при обстоятельствах, изложенных в представлении вице-президента Адвокатской палаты г. Москвы Ж. от 2 апреля 2010 г.;

— о необходимости прекращения дисциплинарного производства в отношении адвоката Л. по доводам представления вице-президента Адвокатской палаты г. Москвы от 2 апреля 2010 г. в части обвинения в нарушении предписаний ч. 6 ст. 49 УПК РФ, абз. 5 пп. 2 п. 4 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», ч. 1 ст. 12, пп. 1—2 п. 1 ст. 13 Кодекса профессиональной этики адвоката при принятии поручений на защиту Р. и И. по уголовному делу № 094559, находившемуся в производстве следственного отдела при ОВД по району С. г. Москвы с ноября 2009 г. по февраль 2010 г., вследствие отсутствия в его действиях (бездействии) нарушения норм Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и Кодекса профессиональной этики адвоката.

Совет согласился с мнением Квалификационной комиссии и вынес адвокату Л. дисциплинарное взыскание в форме предупреждения.

Извлечения из заключений Квалификационной комиссии Адвокатской палаты г. Москвы

1. ...Объем исполненной адвокатом юридической помощи не может быть подвергнут критическому осмыслению с точки зрения того, что адвокат не добился, по мнению доверителя, быстрых и/или положительных результатов и поэтому виноват.

2. Квалификационная комиссия не вправе давать оценку доказанности указанных в жалобе матери Я. действий (бездействий) его адвоката по осуществлению защиты ее сына и оформлению соглашения, поскольку она не является участником судопроизводства, а ее сын — Я. самостоятельно принимал решения вместе со своим адвокатом по осуществлению своей защиты на предварительном следствии, оформлению соглашения с адвокатом и

Обзор дисциплинарной практики

поэтому только он вправе обращаться с жалобой на действия (бездействия) адвоката.

3. Квалификационная комиссия признает за каждым адвокатом право вести одновременно несколько дел в разных судах и следственных органах при условии соблюдения предписаний Кодекса профессиональной этики адвоката о том, что адвокат не вправе принимать поручения на оказание юридической помощи в количестве, заведомо большем, чем адвокат в состоянии выполнить, и адвокат не должен принимать поручение, если его исполнение будет препятствовать исполнению другого, ранее принятого поручения.

4. С учетом норм ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Кодекса профессиональной этики адвоката, Квалификационная комиссия считает, что адвокат не вправе включать в договор с доверителем условия, которые непрозрачны, не допускают однозначного понимания. Равным образом недопустимо, ввиду особенностей адвокатской деятельности, предусмотренных законодательством об адвокатской деятельности и адвокатуре, включение в договор положения об удержании с доверителя неустойки, поскольку подобное условие ограничивает безусловное право доверителя во всякое время расторгнуть по своей воле заключенное им с адвокатом соглашение об оказании юридической помощи.

5. Квалификационная комиссия считает, что участие лица, имеющего статус адвоката и одновременно являющегося членом некоммерческого партнерства — товарищества индивидуальных застройщиков, в работе выборных органов данной некоммерческой организации не противоречит предписаниям ст. 2 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и п. 3 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката, поскольку в данном случае действия лица, имеющего статус адвоката, направлены на реализацию гарантированных Конституцией РФ каждому прав и достижение целей (постановка территории ТИЗ «Картино-2» на кадастровый учет и замена категории указанного земельного участка на земли поселений в целях беспрепятственного осуществления индивидуального жилищного строительства), которые не могут быть признаны входящими в противоречие с принципами деятельности адвокатуры, закрепленными в п. 2 ст. 3 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре

Обзор дисциплинарной практики

в Российской Федерации» (законность, независимость, самоуправление, корпоративность, а также принцип равноправия адвокатов).

6. 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 требований. Все сомнения в виновности адвоката, которые не могут быть устранены в порядке, установленном законодательством об адвокатской деятельности и адвокатуре, толкуются в его пользу.

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА

КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

от 23 сентября 2010 г. № 1147-0-0

Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Республики Узбекистан Эшонкулова Азамата Хатамбаевича на нарушение его конституционных прав статьей 56, частью пятой статьи 246 и частью третьей статьи 278 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации

Конституционный Суд Российской Федерации в составе заместителя председателя О. С. Хохряковой, судей К. В. Арановского, А.И. Бойцова, Н.С. Бондаря, Г.А. Гаджиева, Ю.М. Данилова, Л. М. Жарковой, Г. А. Жилина, С. М. Казанцева, М. И. Клеандрова, С. Д. Князева, А. Н. Кокотова, Л.О. Красавчиковой, С. П. Маврина, Н. В. Мельникова,

рассмотрев по требованию А.Х. Эшонкулова вопрос о возможности принятия его жалобы к рассмотрению в заседании Конституционного Суда Российской Федерации,

УСТАНОВИЛ:

1. Гражданин Республики Узбекистан А.Х. Эшонкулов в своей жалобе в Конституционный Суд Российской Федерации оспаривает конституционность статьи 56 «Свидетель», части пятой статьи 246 «Участие обвинителя» и части третьей статьи 278 «Допрос свидетелей» УПК Российской Федерации.

Как следует из представленных материалов, в ходе судебного разбирательства по уголовному делу подсудимый А.Х. Эшонкулов

заявил ходатайство об исключении из числа доказательств сведений, содержащихся в протоколе его допроса в качестве обвиняемого, поскольку обвинение ему было предъявлено с нарушением закона, а именно в отсутствие защитника. Государственным обвинителем было заявлено ходатайство о вызове и допросе следователя, производившего допрос А.Х. Эшонкулова в качестве обвиняемого, и адвоката, подписавшего протокол этого допроса.

Заявитель утверждает, что оспариваемые им нормы, позволив суду вызвать в судебное заседание и допросить в качестве свидетелей по делу следователя и адвоката, нарушили его права, гарантированные статьями 50 (часть 2) и 51 (часть 1) Конституции Российской Федерации.

2. Конституционный Суд Российской Федерации, изучив представленные материалы, не находит оснований для принятия данной жалобы к рассмотрению.

Как отметил Конституционный Суд Российской Федерации в Определении от 6 февраля 2004 г. № 44-0, положения части пятой статьи 246 и части третьей статьи 278 УПК Российской Федерации, предоставляющие государственному обвинителю право ходатайствовать о вызове в суд свидетелей и допрашивать их, и часть третья статьи 56 того же Кодекса, определяющая круг лиц, которые не могут быть допрошены в качестве свидетелей, не исключают возможность допроса дознавателя и следователя, проводивших предварительное расследование по уголовному делу, в качестве свидетелей, в том числе об обстоятельствах производства отдельных следственных и иных процессуальных действий. Вместе с тем эти положения, подлежащие применению в системной связи с другими нормами уголовно-процессуального закона, не дают оснований рассматривать их как позволяющие суду допрашивать дознавателя и следователя о содержании показаний, данных в ходе досудебного производства подозреваемым или обвиняемым, и как допускающие возможность восстановления содержания этих показаний вопреки закреплению в пункте 1 части второй статьи 75 УПК Российской Федерации правилу, согласно которому показания подозреваемого, обвиняемого, данные в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника и не подтвержденные подозреваемым, обвиняемым в суде, относятся к недопустимым. Тем самым закон, исходя из предписания статьи 50 (часть 2) Конституции Российской Федерации, исключает воз-

возможность любого, прямого или опосредованного, использования содержащихся в них сведений, что, согласно сформулированной Конституционным Судом Российской Федерации правовой позиции, является одной из важных гарантий права каждого не быть обязанным свидетельствовать против себя самого (статья 51, часть 1 Конституции Российской Федерации) (Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 24 января 2008 г. № 71-О-О).

В соответствии с пунктом 3 части третьей статьи 56 УПК Российской Федерации адвокат не может быть допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с оказанием юридической помощи. Данной норме корреспондируют положения Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», согласно которым адвокат не вправе разглашать сведения, сообщенные ему доверителем в связи с оказанием последнему юридической помощи, без согласия доверителя (подпункт 5 пункта 4 статьи 6); адвокат не может быть вызван и допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием (пункт 2 статьи 8). Таким образом, установленный законодателем запрет на допрос адвоката в качестве свидетеля об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с оказанием юридической помощи, является гарантией того, что информация о частной жизни, конфиденциально доверенная лицом в целях собственной защиты только адвокату, не будет вопреки воле этого лица использована в иных целях, в том числе как свидетельствование против него самого (Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 29 мая 2007 г. № 516-О-О).

Кроме того, деятельность адвоката предполагает в том числе защиту прав и законных интересов подозреваемого, обвиняемого от возможных нарушений уголовно-процессуального закона со стороны органов дознания и предварительного следствия. С этой целью, в частности, адвокат присутствует при предъявлении обвинения его доверителю. Выявленные же им при этом нарушения требований уголовно-процессуального закона должны быть в интересах доверителя доведены до сведения соответствующих должностных лиц и суда, т.е. такие сведения не могут рассматриваться как адвокатская тайна. Соответственно, суд вправе задавать адво-

Судебная практика

кату вопросы относительно имевших место нарушений уголовно-процессуального закона, не исследуя при этом информацию, конфиденциально доверенную лицом адвокату, а также иную информацию об обстоятельствах, которая стала ему известна в связи с его профессиональной деятельностью (Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 16 июля 2009 г. № 970-0-0).

Таким образом, оспариваемые заявителем нормы — как сами по себе, так и во взаимосвязи с другими положениями уголовно-процессуального закона — не могут быть признаны нарушающими его конституционные права, а потому жалоба А.Х. Эшонкулова, как не отвечающая критерию допустимости обращений в Конституционный Суд Российской Федерации, не может быть принята Конституционным Судом Российской Федерации к рассмотрению.

Исходя из изложенного и руководствуясь частью второй статьи 40, пунктом 2 части первой статьи 43, частью первой статьи 79, статьями 96 и 97 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», Конституционный Суд Российской Федерации

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Отказать в принятии к рассмотрению жалобы Эшонкулова Азамата Хатамбаевича, поскольку она не отвечает требованиям Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», в соответствии с которыми жалоба в Конституционный Суд Российской Федерации признается допустимой.

2. Определение Конституционного Суда Российской Федерации по данной жалобе окончательно и обжалованию не подлежит.

Заместитель председателя
Конституционного Суда
Российской Федерации
О.С. ХОХРЯКОВА

КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва

7 октября 2008 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда Российской Федерации в составе: председательствующего Ботина А.Г., судей Кондратова П.Е. и Лаврова Н.Г. рассмотрела в судебном заседании 7 октября 2008 г. кассационные жалобы подсудимого А.Р.Б. и адвоката Кибальника О.Ю. в защиту интересов Г.О. В. на постановление Верховного суда Республики Башкортостан от 2 июля 2008 г., которым уголовное дело в отношении А.Р.Б., обвиняемого в совершении преступлений, предусмотренных п. «а» ч. 4 ст. 290 и ч. 1 ст. 222 УК РФ, и Г.О.В., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного п. «а» ч. 4 ст. 290 УК РФ, возвращено прокурору Республики Башкортостан для устранения отмеченных в постановлении нарушений уголовно-процессуального закона, препятствующих рассмотрению уголовного дела судом.

Заслушав доклад судьи Кондратова П.Е., выступление в режиме видеоконференцсвязи подсудимого А.Р.Б., поддержавшего доводы своей жалобы, прокурора Аверкиевой В.А., полагавшей постановление суда оставить без изменения, а кассационные жалобы — без удовлетворения, судебная коллегия

УСТАНОВИЛА:

А.Р.Б. и Е.О.В. обвиняются в том, что 4 ноября 2007 г. при исполнении служебных обязанностей сотрудников ДПС ГИБДД при МВД по Республике Башкортостан, действуя группой лиц по предварительному сговору, получили от И.А.А. взятку за незаконное совершение действий, входящих в их должностные полномочия, в пользу взяткодателя.

А.Р.Б. также обвиняется в незаконном приобретении и хранении у себя дома боеприпасов — 200 патронов калибра 5,6 мм.

Уголовное дело по обвинению А.Р.Б. и Г.О.В. поступило в Верховный суд Республики Башкортостан из прокуратуры Республики Башкортостан с обвинительным заключением для рассмотрения по существу.

11 июня 2008 г. постановлением судьи Верховного суда Республики Башкортостан, принятым по результатам предварительного слушания, было назначено открытое судебное заседание по делу на 25 июня 2008 г.

В подготовительной части судебного разбирательства по данному уголовному делу выяснилось, что адвокат Ч.Б.Д., осуществлявший защиту А.Р.Б. на стадии предварительного расследования и при производстве в суде, 26 марта 2006 г. был исключен из числа членов Башкирской республиканской коллегии адвокатов. В связи с этим суд пришел к выводу, что с указанного момента адвокат Ч.Б.Д., как не состоящий ни в каком адвокатском образовании, был не вправе осуществлять защиту по уголовному делу и, следовательно, его участие в качестве защитника при производстве следственных и иных процессуальных действий поданному уголовному делу не обеспечивало право обвиняемого А.Р.Б. на защиту. По этим основаниям суд вынес постановление о возвращении уголовного дела прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом. При этом суд принял решение об оставлении без изменения избранных в отношении обвиняемых мер пресечения: заключения под стражу — в отношении А.Р.Б. и подписки о невыезде и надлежащем поведении — в отношении Г.О.В.

В кассационной жалобе подсудимый А.Р.Б. просит признать постановление суда незаконным и необоснованным, ссылаясь при этом на отсутствие процессуальных оснований для возвращения уголовного дела прокурору и на то, что в судебном заседании вопрос о возвращении уголовного дела прокурору фактически не обсуждался, в связи с чем сторона защиты была лишена возможности высказать по нему свое мнение. Отмечает также, что возвращение уголовного дела прокурору со стадии рассмотрения уголовного дела по существу законом не предусмотрено; суд вместо того, чтобы признать незаконными процессуальные действия, проведенные с нарушением права на защиту, фактически предоставляет органам уголовного преследования возможность восполнить неполноту предварительного следствия. Утверждает, что суд, приняв решение об оставлении меры пресечения, нарушил закон, поскольку

Судебная практика

не указал основания, в силу которых необходимо дальнейшее содержание его под стражей, и срок, на который продлевается содержание под стражей, а также не предоставил ему и его защитнику возможность привести в судебном заседании доводы в пользу изменения меры пресечения. Считает, что законно установленный судом срок его содержания под стражей истек 16 июня 2006 г. и дальнейшее применение этой меры пресечения неправомерно. Просит постановление о возвращении уголовного дела прокурору отменить.

Адвокат Кибальник О.Ю. в кассационной жалобе в защиту осужденного Г.О.В. также просит постановление суда отменить. При этом указывает, что в ходе предварительного слушания вопрос о возвращении уголовного дела прокурору не ставился, а участвующий в предварительном слушании прокурор констатировал отсутствие препятствий для рассмотрения уголовного дела по существу. Ссылается также на отсутствие оснований для возвращения уголовного дела прокурору, поскольку по делу уже назначено судебное разбирательство и даже прошли два заседания, а подсудимому А.Р.Б. обеспечена защита в лице адвоката Г.Э.А.

В возражениях на кассационные жалобы государственный обвинитель Чесноков А.А. просит их отклонить, а постановление суда оставить без изменения.

Проверив материалы дела и обсудив доводы кассационных жалоб и возражений государственного обвинителя, судебная коллегия полагает бесосновательными утверждения авторов жалоб относительно признания недопустимым принятия судом решения о возвращении уголовного дела прокурору в подготовительной части судебного заседания.

Глава 36 УПК РФ, регламентирующая производство в подготовительной части судебного заседания, возможность принятия такого решения не исключает, а ст. 256 УПК РФ, закрепляющая в числе общих условий судебного разбирательства порядок вынесения постановления и определения, непосредственно оговаривает возможность вынесения в ходе судебного заседания в этой стадии судопроизводства определения или постановления о возвращении уголовного дела прокурору.

В силу этого суд в стадии судебного разбирательства не лишается возможности вынести решение о возвращении уголовного дела прокурору.

Вместе с тем судебная коллегия полагает, что в уголовном деле А.Р.Б. и Г.О.В. такое решение судьей Верховного суда Республики Башкортостан было принято с нарушением закона и по этой причине подлежит отмене.

В силу ст. 15 и 1244 УПК суд создает необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления ими своих прав, обеспечивает равенство прав сторон при рассмотрении вопросов в судебном заседании.

Принимая в судебном заседании по настоящему уголовному делу решения о возвращении уголовного дела прокурору и об оставлении без изменения избранной в отношении А.Р.Б. меры пресечения в виде заключения под стражу, судья эти требования закона не выполнил. Как видно из протокола судебного заседания, перед вынесением постановления о возвращении уголовного дела прокурору судья выяснял мнение сторон лишь по дальнейшему участию в рассмотрении уголовного дела адвоката Ч.Б.Д.; основной же вопрос, решенный впоследствии в постановлении, перед сторонами не ставился. Соответственно не обсуждался в судебном заседании и вопрос о мере пресечения в отношении обвиняемых в случае возвращения уголовного дела прокурору.

Вынесенное в таких условиях постановление не может быть признано законным.

Кроме того, согласно ч. 1 ст. 237 УПК РФ судья вправе по ходатайству стороны или по собственной инициативе возвратить уголовное дело прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом. Данное положение, как признал Конституционный суд Российской Федерации в Постановлении от 8 декабря 2003 г. № 18-П. по своему конституционно-правовому смыслу в системе норм предполагает в том числе правомочие суда возвратить дело прокурору для устранения препятствий к его рассмотрению судом в случае, когда в досудебном производстве были допущены существенные нарушения закона, не устранимые в судебном производстве, если возвращение уголовного дела не связано с восполнением неполноты проведенного дознания или предварительного следствия.

По мнению Верховного суда Республики Башкортостан, таким существенным нарушением закона, обусловившим возвращение уголовного дела в отношении А.Р.Б. и Г.О.В. прокурору, явилось нарушение в ходе производства предварительного следствия права обвиняемого на защиту.

Между тем материалами уголовного дела такой вывод суда не подтверждается.

Как следует из этих материалов, к участию в уголовном деле на стадии предварительного расследования в качестве защитника обвиняемого А.Р.Б. был допущен адвокат Ч.Б.Д., предъявивший в соответствии с ч. 4 ст. 49 УПК РФ удостоверение адвоката № _____ и ордер № 032052 от 16 января 2008 г. Данный ордер адвокату Ч.Б.Д. был выдан неким районным филиалом БРКА на основании заключенного между ним и доверителем соглашения, являющегося в соответствии со ст. 25 Федерального закона от 31 мая 2002 г. «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» гражданско-правовым договором. Причем согласно п. 15, 16 ст. 22 указанного Федерального закона личную профессиональную ответственность перед доверителем за исполнение этого договора несет сам адвокат.

В силу этих положений закона адвокат Ч.Б.Д. был обязан исполнить договор и продолжить осуществление защиты А. Р.Б. в досудебном производстве, поскольку исключение его из БРКА не привело в соответствии со ст. 16 и 17 Федерального закона от 31 мая 2002 г. ни к приостановлению, ни к прекращению его членства в составе Адвокатской палаты Республики Башкортостан и лишению адвокатского статуса.

Наличие у Ч.Б.Д., в том числе в период времени с 26 марта по 5 мая 2008 г., статуса адвоката подтверждается имеющимися в материалах уголовного дела справками, выданными Адвокатской палатой Республики Башкортостан 26 июня 2008 г. за № 409 и Управлением Федеральной регистрационной службы по Республике Башкортостан 1 июля 2008 г. за № 08-18-7672, из которых следует, что Ч.Б.Д. внесен в Реестр адвокатов Республики Башкортостан за № ___ от 25 сентября 2002 г. и сохраняет статус адвоката по настоящее время.

Адвокат же в силу ч. 7 ст. 49 УПК РФ не вправе отказаться от принятой на себя защиты подозреваемого, обвиняемого, поэтому Ч.Б.Д. не мог самоустраниться от участия в уголовном деле. Не мог он быть отстранен от участия в деле и следователем, поскольку статуса адвоката он не лишился, оснований для его отвода в соответствии со ст. 72 УПК РФ не имелось и обвиняемый от его помощи не отказывался.

В связи с отсутствием законных оснований для самоустранения или отстранения Ч.Б.Д. от участия в производстве по уголовному

Судебная практика

делу в связи с его исключением из членов Башкирской республиканской коллегии адвокатов продолжение оказания им юридической помощи А.Р.Б. в ходе предварительного расследования не противоречило закону. Этим никоим образом не нарушалось право обвиняемого на защиту, поскольку участвующий в деле и выбранный им самим защитник отвечал установленному ч. 2 ст. 48 Конституции Российской Федерации, ч. 2 ст. 49 УПК РФ и подтвержденному Конституционным судом Российской Федерации в Постановлении от 28 января 1997 г. № 2-П критерию квалифицированной юридической помощи, гарантируемой в уголовном судопроизводстве подозреваемому и обвиняемому, а именно — оказанию ее профессиональным адвокатом.

Поскольку, таким образом, в ходе досудебного производства нарушений закона, препятствующих рассмотрению дела судом, допущено не было, судебная коллегия не находит оснований для возвращения уголовного дела в отношении А.Р.Б. и Г.О.В. прокурору.

С учетом отмеченных обстоятельств постановление Верховного суда Республики Башкортостан по данному делу подлежит отмене, а уголовное дело — направлению в суд для рассмотрения по существу.

Исходя из изложенного и руководствуясь ст. 377, 378, 388 УПК РФ, судебная коллегия

ОПРЕДЕЛИЛА:

Кассационные жалобы подсудимого А.Р.Б. и адвоката Кибальника О.Ю. удовлетворить.

Постановление Верховного суда Республики Башкортостан от 2 июля 2008 г. в отношении А.Р.Б. и Г.О.В. отменить, уголовное дело направить на новое рассмотрение в тот же суд со стадии судебного разбирательства.

Председательствующий — подпись.

Судьи — подписи.

ПРЕЗИДИУМ ВЫСШЕГО АРБИТРАЖНОГО СУДА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

от 7 сентября 2010 г. № 2715/10

Президиум Высшего арбитражного суда Российской Федерации в составе:

председательствующего — председателя Высшего арбитражного суда Российской Федерации Иванова А.А.;

членов Президиума: Амосова С.М., Андреевой Т.К., Валявиной Е.Ю., Витрянского В.В., Вышняк Н.Г., Завьяловой Т.В., Исайчева В.Н., Козловой О.А., Марамышкиной И.М., Першутова А.Г., Сарбаша С.В., Слесарева В.Л., Юхнея М.Ф.

рассмотрел заявление сельскохозяйственного производственного кооператива «Маяк Ленина» о пересмотре в порядке надзора решения Арбитражного суда Тамбовской области от 8.06.2009 г. по делу № А64-7196/08-23, постановления Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.09.2009 г. и постановления Федерального арбитражного суда Центрального округа от 11.01.2010 г. по тому же делу.

В заседании приняли участие представители:
от заявителя — сельскохозяйственного производственного кооператива «Маяк Ленина» (ответчика) — Обыденнов А.Н.;

от адвокатского бюро «Бизнес-Адвокат» Адвокатской палаты Тамбовской области (истца) — Зернов М.Э.

Заслушав и обсудив доклад судьи Марамышкиной И.М. и объяснения представителей участвующих в деле лиц, Президиум установил следующее.

Адвокатское бюро «Бизнес-Адвокат» Адвокатской палаты Тамбовской области (далее — адвокатское бюро) обратилось в Арбитражный суд Тамбовской области с иском к сельскохозяйственному производственному кооперативу «Маяк Ленина» (далее — кооператив) о взыскании 200 000 рублей штрафа на основании пункта 5.4 соглашения от 4.08.2008 г. об оказании юридической помощи (далее — соглашение).

В свою очередь, кооператив обратился со встречным иском к адвокатскому бюро о признании недействительным (ничтожным) пункта 5.4 соглашения.

Судебная практика

Решением Арбитражного суда Тамбовской области от 8.06.2009 г. исковое требование адвокатского бюро о взыскании 200 000 рублей штрафа удовлетворено, встречный иск кооператива оставлен без удовлетворения.

Постановлением Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.09.2009 г. решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Федеральный арбитражный суд Центрального округа постановлением от 11.01.2010 г. названные судебные акты оставил в силе.

В заявлении, поданном в Высший арбитражный суд Российской Федерации, кооператив просит отменить указанные судебные акты, ссылаясь на нарушение единообразия в толковании и применении арбитражными судами норм права.

Адвокатское бюро в отзыве на заявление просит оставить оспариваемые судебные акты без изменения как соответствующие действующему законодательству.

Проверив обоснованность доводов, изложенных в заявлении, отзыве на него и выступлениях присутствующих в заседании представителей участвующих в деле лиц, Президиум считает, что названные судебные акты подлежат отмене, исковое требование кооператива — удовлетворению по следующим основаниям.

Между адвокатским бюро и кооперативом 4.08.2008 г. было подписано соглашение об оказании юридической помощи, согласно пункту 1.1 которого адвокатское бюро приняло на себя обязанности по оказанию юридических услуг, связанных с взысканием дебиторской задолженности с государственной организации научного обслуживания опытно-производственного хозяйства «Центральное» государственного научного учреждения «Тамбовский научно-исследовательский институт сельского хозяйства Российской академии сельскохозяйственных наук» (далее — хозяйство «Центральное»), а кооператив — оформить и выдать исполнителю либо указанному исполнителем липу доверенность на осуществление соответствующих полномочий и оплатить услуги исполнителя.

Размер и порядок оплаты, а также ответственность сторон предусмотрены в разделе 5 соглашения.

За выполнение поручения на оказание юридических услуг кооператив уплачивает исполнителю вознаграждение в размере семи процентов от выплаченной должником суммы (пункт 5.1 соглашения).

Судебная практика

В случае расторжения договора кооперативом или совершения им действий (бездействия), влекущих за собой невозможность исполнения поручения (в том числе отказ от иска, отзыв доверенности), он обязан выплатить исполнителю 200 000 рублей штрафа (пункт 5.4 соглашения).

В обоснование иска о взыскании штрафа адвокатское бюро указало, что во исполнение условий заключенного между сторонами соглашения им оказаны услуги по изучению представленных кооперативом документов, подготовлено и подано в Арбитражный суд Тамбовской области заявление от 7.08.2008 г. о включении в реестр требований кредиторов задолженности хозяйства «Центральное» перед кооперативом в размере 1 284 078 рублей. Однако к заявлению не было приложено свидетельство о государственной регистрации юридического лица, в связи с чем Арбитражный суд оставил указанное заявление без движения.

Запросы исполнителя о предоставлении копии свидетельства о государственной регистрации оставлены кооперативом без ответа. По мнению адвокатского бюро, это является бездействием.

Арбитражный суд Тамбовской области определением от 29.10.2008 г. возвратил заявление кооператива о включении задолженности в реестр требований кредиторов.

Расценивая поведение кооператива как влекущее невозможность исполнения договора, адвокатское бюро, ссылаясь на пункт 5.4 соглашения, обратилось в арбитражный суд с иском о взыскании штрафа в размере 200 000 рублей.

Обращаясь в суд со встречным требованием о признании пункта 5.4 соглашения недействительным, кооператив указал, что закрепленное в данном пункте положение о начислении штрафа в случае его отказа от договора является ничтожным как противоречащее пункту 1 статьи 782 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — Кодекс).

Кооператив отметил, что в связи с достигнутой договоренностью с руководством хозяйства «Центральное» о внесудебном урегулировании спора он перестал нуждаться в оказываемых услугах и в соответствии с пунктом 1 статьи 782 Кодекса письмом от 21.08.2008 г. № 33/18 уведомил адвокатское бюро о прекращении договорных отношений и об отмене выданных им доверенностей.

Суды, признавая требование адвокатского бюро о взыскании штрафа подлежащим удовлетворению и отклоняя доводы коопе-

ратива о ничтожности условия соглашения о взыскании штрафа в связи с отказом от договора, исходили из того, что пункт 5.4 соглашения не содержит условия, запрещающего кооперативу отказаться от исполнения договора.

Как отметили суды, неустойка в силу статьи 329 Кодекса является не только мерой ответственности, но и способом обеспечения исполнения обязательства. В спорном пункте соглашения стороны предусмотрели возможность применения штрафных санкций в качестве способа обеспечения исполнения обязательства в случае реализации кооперативом своего права на досрочный отказ от договора, что не противоречит правовой природе неустойки.

Между тем данный вывод судов не может быть признан обоснованным.

Согласно пунктам 1 и 4 статьи 421 Кодекса юридические лица свободны в заключении договора, условия которого определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами.

В силу статьи 330 Кодекса неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности, в случае просрочки исполнения.

В соответствии с пунктом 1 статьи 779 Кодекса по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

Статья 782 Кодекса закрепляет право заказчика и исполнителя на односторонний отказ от исполнения договора возмездного оказания услуг и условия, при которых он допускается. Согласно пункту 1 этой статьи условием отказа заказчика от исполнения обязательств по договору является оплата исполнителю фактически понесенных им расходов.

Из смысла данной нормы следует, что отказ заказчика от исполнения договора возможен в любое время: как до начала исполнения услуги, так и в процессе оказания услуги.

Поскольку право сторон (как исполнителя, так и заказчика) на односторонний отказ от исполнения договора возмездного оказа-

Судебная практика

ния услуг императивно установлено статьей 782 Кодекса, оно не может быть ограничено соглашением сторон.

Согласно пункту 1 статьи 422 Кодекса договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

В соответствии со статьей 180 Кодекса недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части.

Следовательно, предусмотренная пунктом 5.4 соглашения неустойка, ограничивающая право заказчика на расторжение договора, в соответствии со статьей 168 Кодекса является ничтожной.

Содержащееся в настоящем Постановлении Президиума Высшего арбитражного суда Российской Федерации толкование правовых норм является общеобязательным и подлежит применению при рассмотрении арбитражными судами аналогичных дел.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 303, пунктом 3 части 1 статьи 305, статьей 306 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Президиум Высшего арбитражного суда Российской Федерации

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда Тамбовской области от 8.06.2009 г. по делу № А64-7196/08-23, постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.09.2009 г. и постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 11.01.2010 г. по тому же делу отменить.

В удовлетворении искового требования адвокатского бюро «Бизнес-Адвокат» Адвокатской палаты Тамбовской области отказать.

Встречное исковое требование сельскохозяйственного производственного кооператива «Маяк Ленина» удовлетворить: признать недействительным (ничтожным) пункт 5.4 соглашения от 4.08.2008 г. об оказании юридической помощи.

Председательствующий
А.А. ИВАНОВ

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

от 12 мая 2010 г. № ВАС-2715/10

О передаче дела в Президиум Высшего арбитражного
суда Российской Федерации

Коллегия судей Высшего арбитражного суда Российской Федерации в составе председательствующего судьи Марамышкиной И.М., судей Прониной М.В., Харчиковой Н.П. рассмотрела в судебном заседании заявление сельскохозяйственного производственного кооператива «Маяк Ленина» (Тамбовская область) о пересмотре в порядке надзора решения Арбитражного суда Тамбовской области от 8.06.2009 г. по делу № А64-7196/08-23, постановления Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.09.2009 г. и постановления Федерального арбитражного суда Центрального округа от 11.01.2010 г. по тому же делу

по иску адвокатского бюро «Бизнес-Адвокат» Адвокатской палаты Тамбовской области (далее — адвокатское бюро) к сельскохозяйственному производственному кооперативу «Маяк Ленина» (далее — СХПК «Маяк Ленина», кооператив) о взыскании 200 000 рублей штрафа на основании пункта 5.4 соглашения от 4.08.2008 г. об оказании юридической помощи

и по встречному иску сельскохозяйственного производственного кооператива «Маяк Ленина» к адвокатскому бюро «Бизнес-Адвокат» о признании недействительным (ничтожным) пункта 5.4 соглашения от 4.08.2008 г. об оказании юридической помощи.

Суд

УСТАНОВИЛ:

Решением Арбитражного суда Тамбовской области от 8.06.2009 г., оставленным в силе постановлением Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.09.2009 г. и постановлением Федерального арбитражного суда Центрального округа от 11.01.2010 г., иск адвокатского бюро о взыскании штрафа в сумме 200 000 рублей

Судебная практика

удовлетворен, встречный иск кооператива оставлен без удовлетворения.

В поданном в Высший арбитражный суд Российской Федерации заявлении о пересмотре в порядке надзора состоявшихся по делу судебных актов СХПК «Маяк Ленина» ссылается на нарушение единообразия в толковании и применении арбитражными судами норм права.

Рассмотрев заявление кооператива, изучив материалы дела, коллегия судей пришла к выводу о наличии оснований, предусмотренных статьей 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, для передачи дела в Президиум Высшего арбитражного суда Российской Федерации.

Между адвокатским бюро и СХПК «Маяк Ленина» 4.08.2008 г. было подписано соглашение об оказании юридической помощи, согласно пункту 1.1 которого адвокатское бюро приняло на себя обязанности по оказанию юридических услуг, связанных с взысканием дебиторской задолженности с государственной организации научного обслуживания опытно-производственного хозяйства «Центральное» государственного научного учреждения «Тамбовский научно-исследовательский институт сельского хозяйства Российской академии сельскохозяйственных наук» (далее — ГОНО ОПХ «Центральное» ГНУ ТНИИСХ Россельхозакадемии), а сельскохозяйственный кооператив — оформить и выдать исполнителю либо указанному исполнителем лицу доверенность на осуществление соответствующих полномочий и оплатить услуги исполнителя согласно пункту 5 соглашения.

Размер и порядок оплаты, а также ответственность сторон предусмотрены в разделе 5 соглашения.

Согласно пункту 5.1 за выполнение поручения на оказание юридических услуг кооператив уплачивает исполнителю вознаграждение в размере семи процентов от выплаченной должником суммы.

В случае расторжения договора кооперативом или совершения им действий (бездействия), влекущих за собой невозможность исполнения поручения (в том числе отказ от иска, отзыв доверенности), он обязан выплатить исполнителю штраф в размере 200 000 рублей (пункт 5.4).

В обоснование иска о взыскании штрафа адвокатское бюро указало, что во исполнение условий заключенного между сто-

Судебная практика

ронами соглашения им оказаны услуги по изучению представленных кооперативом документов, подготовлено и подано в Арбитражный суд Тамбовской области заявление от 7.08.2008 г. о включении в реестр требований кредиторов задолженности ГО НО ОПХ «Центральное» ГНУ ТНИИСХ Россельхозакадемии перед кооперативом в размере 1 284 078 рублей. Поскольку ответчиком не была представлена запрошенная исполнителем копия свидетельства о государственной регистрации юридического лица, названное заявление было оставлено Арбитражным судом без движения.

Определением от 29.10.2008 г. Арбитражный суд Тамбовской области возвратил заявление СХПК «Маяк Ленина» о включении задолженности в реестр требований кредиторов.

Расценивая поведение кооператива как влекущее невозможность исполнения договора, адвокатское бюро, ссылаясь на пункт 5.4 соглашения, обратилось в арбитражный суд с иском о взыскании штрафа.

Обращаясь в суд со встречным требованием о признании пункта 5.4 соглашения недействительным, СХПК «Маяк Ленина» указал, что закрепленное в спорном пункте положение о начислении штрафа в связи с его отказом от договора оказания юридических услуг является ничтожным как противоречащее пункту 1 статьи 782 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ, Кодекс).

Кооператив отметил, что в связи с достигнутой договоренностью с руководством ГОНО ОПХ «Центральное» ГНУ ТНИИСХ Россельхозакадемии о внесудебном урегулировании спора он перестал нуждаться в оказываемых услугах. В соответствии с пунктом 1 статьи 782 Кодекса кооператив письмом от 21.08.2008 г. № 33/18 уведомил адвокатское бюро о прекращении договорных отношений и об отмене выданных им доверенностей.

Признавая требование адвокатского бюро о взыскании штрафа обоснованным и подлежащим удовлетворению, отклоняя доводы кооператива о ничтожности условия соглашения о взыскании санкций в связи с отказом от договора, суды руководствовались статьями 309, 310, 329, 330 Гражданского кодекса Российской Федерации и исходили из того, что пункт 5.4 соглашения не содержит условия, запрещающего заказчику отказаться от исполнения договора.

Поскольку, со слов Погребного А.Н., по уголовному делу следствием он допрошен не был, я спросил о возможности оформления данных мне пояснений в письменном виде в форме опроса. Так как Погребной А.Н. от оформления письменного опроса отказался, пообещав позже, «возможно», дать опросить его, более я с ним не встречался и не созванивался.

Примерно в начале июля 2010 г. следователь Удунян Г.Р. в беседе сообщил мне о том, что якобы на меня жалуются свидетели. При этом назвал лишь фамилию Погребного А.Н. Какие еще свидетели жалуются и какова суть этих жалоб, следователь мне пояснить отказался.

В период с начала июля 2010 г. по настоящее время я неоднократно обращался к следователю Удуняну Г.Р. по вопросам несоблюдения им прав обвиняемого Буланова Ю.К. и его защиты в части непредставления им для ознакомления процессуальных документов, произведенных с участием моего подзащитного, а также документов, которые должны быть ему предъявлены для ознакомления.

Так, следователь Удунян Г.Р. отказал в удовлетворении ходатайства об ознакомлении с постановлением о возбуждении уголовного дела в отношении Буланова Ю.К., о допросе Буланова по обстоятельствам уголовного дела в период его нахождения на стационарном лечении (при этом одним из оснований для избрания в отношении Буланова Ю.К. меры пресечения в виде заключения под стражу следователем было указано, что Буланов Ю.К. скрывается от органов следствия), до настоящего времени не предоставлена возможность ознакомиться с заключением проведенной по делу экспертизы и иными процессуальными документами.

Указанные и иные незаконные действия и решения следователя Удуняна Г.Р. мной неоднократно обжаловались в суд в порядке ст. 123, 125 УПК РФ.

В настоящее время в производстве Тверского районного суда г. Москвы находятся три таких жалобы.

12 августа 2010 г. я принял участие в допросе свидетеля Буланова Александра Юрьевича — сына Буланова Ю.К., проведенном следователем Удуняном Г.Р. в рамках вышеуказанного уголовного дела. При этом следователь Удунян Г.Р. о каких-либо обстоятельствах, исключающих возможность моего участия в данном следственном действии, не заявлял.

Адвокатская практика

В ходе данного допроса следователь Удунян Г.Р. заявил, что по окончании проводимого им следственного действия я также буду допрошен в качестве свидетеля по обстоятельствам совершения преступления в связи с якобы имеющимся у него заявлением свидетеля Погребного А.Н.

На мой вопрос, о каком преступлении идет речь и кто его совершил, следователь Удунян Г.Р. сообщил: «Потом узнаете».

В связи со сложившейся ситуацией в присутствии допрашиваемого Буланова А.Ю. я был вынужден разъяснить следователю Удуняну Г.Р. о совершении им незаконных действий в отношении адвоката, требования законодательства, касающиеся вопросов вызова и допроса адвоката, являющегося защитником по уголовному делу. В том числе ч. 3 ст. 56 УПК РФ, которая не позволяет допрашивать адвоката в качестве свидетеля, и ч. 2 ст. 8; ч. 3 ст. 18 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», запрещающие вызов и допрос в качестве свидетеля адвоката об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием.

Кроме того, я сообщил следователю о том, что совершаемые им незаконные провокационные действия направлены на искусственное создание оснований для моего дальнейшего отвода от участия в уголовном деле, а также, при наличии в уголовном деле весьма сомнительных доказательств виновности моего подзащитного Буланова Ю.К., формирование в отношении него негативно мнения со стороны судебных органов и общественности.

Также я предложил следователю выдать мне официальное уведомление (повестку) о необходимости прибытия на допрос на иную дату, объяснив, что время мне необходимо для приглашения адвоката в качестве моего представителя, а данный документ (повестка) мной будет представлен в Адвокатскую палату г. Москвы для принятия решения о возможности либо невозможности моего участия в вышеуказанном следственном действии.

В связи с этим, во время ознакомления свидетеля Буланова А.Ю. с протоколом допроса, следователь Удунян Г.Р. подготовил на компьютере и передал мне повестку (без печати) о прибытии на допрос в качестве свидетеля в 10 ч 00 мин 13 августа 2010 г.

После моей просьбы поставить на повестку соответствующий штамп или печать Удунян Г.Р. на несколько минут покинул кабинет, а возвратившись, объявил мне о том, что мой допрос уже идет.

и стал оформлять протокол. Повестку выдавать мне он отказался. Мои заявления о том, что он является участником того же процесса, что и я, и уже поэтому не имеет права допрашивать меня, такого же участника процесса (другую сторону в процессе), в рамках уголовного дела, где я являюсь защитником, он также проигнорировал.

Кроме того, при указанных событиях в кабинете присутствовали, как пояснил следователь Удунян Г.Р., сотрудник ФСБ России (не представился), следователь ГСУ при ГУВД по г. Москве (также не представился) и две девушки, которых Удунян Г.Р. пригласил в кабинет для участия в качестве понятых в ходе проведения моего допроса.

В присутствии указанных лиц, а также не успевшего выйти из кабинета допрошенного свидетеля Буланова А.Ю. следователь Удунян Г.Р., не записав мои анкетные данные, которые я сообщать отказался, не выясняя, желаю ли я участвовать в следственном действии, о моем желании пригласить для допроса адвоката (не говоря уже о полном отсутствии реального обеспечения такой возможности), желаю ли я что-либо пояснять по существу его вопросов, стал задавать мне вопросы об обстоятельствах моего общения с Погребным А.М., т.е. о тех обстоятельствах, которые законом прямо запрещено выяснять у адвоката. Тем более следователю, который проводит расследование данного дела.

В связи с совершаемыми в отношении меня явно незаконными и откровенно провокационными действиями и оказываемым на меня давлением и не имея возможности уклониться от допроса, я письменно зафиксировал в протоколе свой отказ от участия в этом т.н. «следственном действии» в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства РФ и Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ».

При этом всем присутствующим было ясно, что собственно получение сведений, целью чего и является допрос свидетеля, следователя Удуняна Г.Р. не интересовало, а его действия были направлены на фиксирование лишь самого якобы имевшего место факта допроса адвоката в качестве свидетеля с целью создания искусственных оснований для моего отвода от работы по данному уголовному делу.

Более того, фактически он и сам подтвердил это, заявив, что после этого «допроса» им будет вынесено постановление о моем отводе от участия в уголовном деле в качестве защитника Булано-

ва Ю.К., а материалы (какие конкретно не пояснил) в отношении меня им будут, якобы, направлены зачем-то в ФСБ России для принятия решения.

В соответствии с ч. 3 ст. 123 Конституции РФ судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон.

Согласно ч. 1, 4 ст. 15 УПК РФ уголовное судопроизводство осуществляется на основе состязательности сторон при равноправии сторон обвинения и защиты.

В соответствии с требованиями ч. 1, 2 ст. 16 УПК РФ суд, прокурор, следователь и дознаватель обеспечивают подозреваемому, обвиняемому право на защиту и возможность защищаться всеми не запрещенными настоящим Кодексом способами и средствами.

Согласно ч. 2 ст. 50 Конституции РФ при осуществлении правосудия не допускается использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона.

Согласно ст. 74 УПК РФ доказательствами по уголовному делу являются любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном Кодексом, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Согласно ст. 75 УПК РФ доказательства, полученные с нарушением требований Кодекса, являются недопустимыми. Недопустимые доказательства не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания любого из обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК РФ.

В соответствии с требованием ч. 4 ст. 7 УПК РФ определения суда, постановления судьи, прокурора, следователя, дознавателя должны быть законными, обоснованными и мотивированными.

17 августа 2010 г. копия постановления об отводе меня от участия в уголовном деле № 89073 Удуняном Г.Р. была передана по факсу в офис адвокатского бюро «Адвокатская фирма «Юстина» с отметкой о якобы моем с ним ознакомлении 12 августа 2010 г. (копия прилагается).

Основанием для отвода защитника, как указано в постановлении следователя Удуняна Г.Р., является то, что *«адвокат Кривое - кин М.А. допрошен в качестве свидетеля по уголовному делу № 89073»*, а поэтому *«дальнейшее участие Кривочкина М.А. в качестве защитника по настоящему уголовному делу невозможно»*.

Адвокатская практика

Это не соответствует действительности и является измышлением следователя Удуняна Г.Р., т.к. фактически никакого допроса меня не было, тем более не было моего допроса, как того требуют нормы УПК РФ, ни по форме, ни по содержанию.

А «искусственно созданный» в нарушение требований законодательства РФ следователем Удуняном Г.Р. документ (т.н. протокол допроса) не может являться легитимным и тем более не может служить основанием для принятия процессуальных решений. Поэтому вынесенное Удуняном Г.Р. постановление является незаконным и необоснованным.

Полагаю, что абсолютно очевидно незаконные действия в отношении меня со стороны следователя Удуняна Г.Р. были предприняты в связи с моей активной защитной позицией по делу при полном игнорировании им прав адвокатов в уголовном процессе — отыскивать и собирать доказательства невиновности своего подзащитного и оказывать ему в уголовном деле квалифицированную юридическую помощь.

Указанными выше действиями следователем Удуняном Г.Р. грубо нарушены требования ст. 6; ч. 3, 4 ст. 7; ст. 15; ст. 16; ст. 47; ст. 49; ст. 53; п. 2 ч. 3 ст. 56; ст. 72; ст. 75 УПК РФ; ч. 2 ст. 8 и ч. 3 ст. 18 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»; ч. 2 ст. 50 и ч. 3 ст. 123 Конституции РФ.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 125 УПК РФ,

ПРОШУ:

Признать действия следователя 1-го отдела СЧ ГСУ при ГУВД по г. Москве ст. лейтенанта юстиции Удуняна Г.Р., изложенные в настоящей жалобе, направленные на искусственное создание оснований в виде проведения т.н. «допроса в качестве свидетеля» защитника обвиняемого по уголовному делу для устранения адвоката Кривочкина М.А. от защиты обвиняемого Буланова Ю.К. в уголовном деле № 89073, и постановление следователя Удуняна Г.Р. от 12 августа 2010 г. об отводе защитника обвиняемого Буланова Ю.К. — адвоката Кривочкина М.А. от участия в уголовном деле № 89073 незаконными и необоснованными.

Приложение: копия постановления об отводе защитника на 1 л., ордер на 1 л.

Адвокат Кривочкин
«20» августа 2010 г.

Адвокатская практика

**ПРОКУРАТУРА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПРОКУРАТУРА
ГОРОДА МОСКВЫ**
ул. Новокузнецкая, д. 27,
Москва, 115184

Кривочкину М.А.
Лебяжий пер., д. 8/4, стр. 1
Адвокатское бюро
«Адвокатская фирма «Юстина»

26.08.2010 г.

№ 16/1-310-2010

Ваше обращение о нарушениях, допущенных следователем 1 отдела СЧ ГСУ при ГУВД по г. Москве Удуяном Г.Р. в ходе расследования по уголовному делу № 89073, рассмотрено.

Прокуратурой города с целью устранения нарушений федерального законодательства, с учетом изложенных Вами доводов, руководителю следственного органа 25.08.2010 внесено требование.

И.о. начальника 1 отдела
Управления по надзору
за процессуальной деятельностью
органов внутренних дел и юстиции
Т В. БОГДАНОВА

ТРЕБОВАНИЕ

об устранении нарушений федерального законодательства,
допущенных в ходе предварительного расследования

г. Москва

«25» августа 2010 г.

Заместитель прокурора г. Москвы государственный советник юстиции 3 класса Козлов А.В., изучив материалы уголовного дела № 89073,

УСТАНОВИЛ:

Уголовное дело выделено в отдельное производство 12.06.2010 из уголовного дела № 89040 по факту растраты бюджетных средств с лицевого счета префектуры ЮАО г. Москвы в Департаменте финансов г. Москвы, то есть по признакам преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 160 УК РФ, в отношении бывшего префекта Буланова Ю.К., его заместителя Щербакова В.Ю. и Воеводина В. В.

Защиту Буланова Ю.К. в соответствии с заключенным соглашением осуществляет А Б «Адвокатская фирма «Юстина» в лице адвоката Кривочкина М.А.

Прокуратурой города проведена проверка по обращению Кривочкина М.А. о нарушениях, допущенных следователем 1 отдела СЧ ГСУ при ГУВД по г. Москве Удуняном Г.Р., в производстве которого находится уголовное дело, в том числе о необоснованном допросе адвоката в качестве свидетеля и его отводе.

Изучением материалов уголовного дела установлено, что следователем 3.08.2010 и 11.08.2010 в качестве свидетеля допрошен Погребной А.Н. — бывший начальник Управления ЖКХ, благоустройства и дорожного строительства префектуры ЮАО г. Москвы, который дал показания относительно того, что он по просьбам адвокатов Кривочкина М.А. и Старовойтова С.В., а также самого Буланова Ю.К. в конце мая 2010 г. приезжал в офис АБ «Адвокатская фирма «Юстина». Адвокаты задавали ему вопросы, касающиеся оформления документации по выборочному капитальному ремонту (обстоятельства, имеющие прямое отношение к предмету

Адвокатская практика

расследования по уголовному делу в отношении Буланова Ю.К.), и просили его написать какое-то заявление, что он сделать отказался.

Следователь Удунян Г.Р. с целью выяснения обстоятельств общения Кривочкина М.А. и Погребного А.Н. 12.08.2010 произвел допрос адвоката в качестве свидетеля. В этот же день им на основании этого вынесено постановление об отводе адвоката Кривочкина М.А.

В соответствии с требованиями п. 2 и 3 ч. 3 ст. 56 УПК РФ не подлежат допросу в качестве свидетелей адвокаты об обстоятельствах, которые стали им известны в связи с оказанием юридической помощи, а также обстоятельствах, ставших известными в связи с обращением к ним подозреваемого, обвиняемого за юридической помощью или в связи с ее оказанием.

Из протоколов допроса свидетеля Погребного А.Н. следует, что адвокаты Кривочкин М.А. и Старовойтов С.В. обращались к нему и общались с ним в конце мая и середине июня текущего года после общения с Булановым Ю.К. в больнице.

В своем обращении адвокат Кривочкин М.А. утверждает, что он общался с сотрудниками подразделений префектуры ЮАО г. Москвы, в том числе Погребным А.Н., именно в связи с оказанием юридической помощи Буланову Ю.К. При этом на момент общения с Погребным А.Н. ему стало известно о том, что этот сотрудник еще не допрашивался в качестве свидетеля по уголовному делу. В этой связи он спрашивал его о возможности оформления пояснений в письменном виде в форме адвокатского опроса.

Постановление об отводе защитника — адвоката Кривочкина М.А. вынесено в нарушение п. 1 ч. 1 ст. 72 УПК РФ, поскольку его допрос в качестве свидетеля осуществлен в нарушение требований ч. 3 ст. 56 УПК РФ.

Таким образом, изложенные адвокатом Кривочкиным М.А. в обращении доводы о необоснованном отводе от участия в производстве по уголовному делу в ходе проверки подтвердились.

Допущенные в ходе предварительного следствия нарушения федерального законодательства подлежат устранению, а постановление об отводе адвоката Кривочкина М.А. отмене.

На основании изложенного и руководствуясь п. 3 ч. 2 ст. 37 УПК РФ,

Адвокатская практика

ТРЕБУЮ:

1. Руководителю следственного органа — и.о. начальника СЧ ГСУ при ГУВД по г. Москве Притуле В.И.: устранить допущенные в ходе предварительного следствия по делу нарушения федерального законодательства, отменить постановление следователя 1 отдела СЧ ГСУ при ГУВД по г. Москве Удуняна Г.Р. от 12.08.2010 об отводе адвоката Кривочкина М.А.

2. О результатах рассмотрения настоящего требования сообщить в прокуратуру в установленный УПК РФ пятидневный срок с момента поступления документа к руководителю следственного органа.

Заместитель прокурора города
государственный советник
юстиции 3 класса
А.В. КОЗЛОВ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Москва

15 сентября 2010 г.

Судья Тверского районного суда г. Москвы Ухналева С.В., с участием заявителя — адвоката Кривочкина М.А., при секретаре Дроновой А.В., рассмотрев в открытом судебном заседании жалобу адвоката Кривочкина М.А. на незаконность и необоснованность действий следователя 1 отдела СЧ ГСУ при ГУВД по г. Москве Удуняна Г.Р. по допросу адвоката в качестве свидетеля, а также незаконность и необоснованность постановления следователя от 12.08.2010 г. об отводе защитника по уголовному делу № 89073,

УСТАНОВИЛ:

Уголовное дело № 89073 выделено 12.06.2010 г. из уголовного дела № 89040 и возбуждено в отношении Буланова Ю.К., Щербачкова В.Ю. и Воеводина В.В. по признакам преступления, предусмотренного ст. 160 ч. 4 УК РФ, по факту хищения денежных средств с лицевого счета префектуры ЮАО г. Москвы, якобы затраченных на выборочный капитальный ремонт жилого фонда.

2.07.2010 г. Буланов Ю.К. задержан в порядке ст. 91, 92 УПК РФ, 3.07.2010 г. ему судом избрана мера пресечения в виде заключения под стражу, а 9.07.2010 г. предъявлено обвинение по ст. 160 ч. 4 УК РФ.

12.08.2010 г. следователем 1 отдела СЧ ГСУ при ГУВД по г. Москве Удуняном Г.Р., в чьем производстве находится уголовное дело, составлен протокол допроса защитника обвиняемого Буланова Ю.К. — адвоката Кривочкина М.А. При этом на заданный следователем единственный вопрос, знаком ли ему свидетель Погребной А.Н., с какой целью он звонил свидетелю, вызывал на встречу, о чем с ним разговаривал, адвокат не ответил, заявил, что является защитником обвиняемого и в соответствии с требованиями УПК

Адвокатская практика

РФ и Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» отказывается участвовать в данном следственном действии.

Постановлением следователя Удуняна Г.Р. от 12.08.2010 г. защитник Буланова Ю.К. — адвокат Кривочкин М.А. отведен от участия в деле по мотиву того, что был допрошен в качестве свидетеля.

18.08.2010 г. адвокатом Кривочкиным М.А. подана жалоба на действия следователя Удуняна Г.Р. в прокуратуру г. Москвы.

25.08.2010 г. заместителем прокурора г. Москвы руководителю следственного органа внесено требование об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного расследования уголовного дела № 89073, — об отмене постановления следователя об отводе защитника, поскольку оно вынесено в нарушение п. 1 ч. 1 ст. 72 УПК РФ ввиду допроса адвоката с нарушением ч. 3 ст. 56 УПК РФ.

Постановлением руководителя следственного органа от 6.09.2010 г. в удовлетворении требования заместителя прокурора г. Москвы отказано, поскольку адвокат Кривочкин М.А. общался со свидетелями, предлагая им изменить показания или отказаться от их дачи в интересах Буланова Ю.К., в мае и июне 2010 г. до возбуждения уголовного дела, не имея на тот момент процессуального статуса защитника, был допрошен не в связи с осуществлением защиты Буланова Ю.К., а по обстоятельствам, которые были ему известны до возбуждения уголовного дела, касающимся действий Буланова Ю.К., в связи с чем в действиях следователя Удуняна Г.Р. нарушений действующего законодательства не выявлено. Защитник обвиняемого Буланова Ю.К. — адвокат Кривочкин М.А. обратился в суд с жалобой, в которой указывает, что с Погребным А.Н. до допроса последнего по делу в качестве свидетеля заявитель обсуждал возможность его письменного опроса, в начале июля 2010 г. следователь сообщил заявителю, что свидетель Погребной А.Н. на него жалуется, 12.08.2010 г. при выполнении следственных действий следователь Удунян Г.Р. сообщил, что намерен допросить его в качестве свидетеля по обстоятельствам совершения преступления в связи с имеющимся заявлением Погребного А.Н., несмотря на его (Кривочкина) возражения о невозможности дачи показаний по обстоятельствам, ставшим ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием, следователь начал составлять протокол его (Кривочкина) допроса, задал вопрос об обстоятельствах его общения с Погребным А.Н.,

а после его (Кривочкина) отказа от участия в данном следственном действии вынес постановление об отводе адвоката, а потому заявитель просит признать действия следователя по его допросу и постановление об отводе незаконными и необоснованными, нарушающими нормы Конституции РФ, УПК РФ и Закона РФ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ».

В судебном заседании заявитель жалобу и изложенные в ней доводы поддержал, добавив, что еще до возбуждения уголовного дела оказывал юридическую помощь Буланову Ю.К., что косвенно подтверждается показаниями Погребного А.Н., а также уточнил, что обжалуемыми действиями и постановлением следователя нарушается конституционное право Буланова Ю.К. на защиту, а также затрудняется ему доступ к правосудию посредством осуществления защиты с помощью избранного им адвоката.

Оценив доводы жалобы, выслушав заявителя, исследовав письменные материалы дела, суд приходит к следующему.

Согласно п. 2 и 3 ч. 3 ст. 56 УПК РФ не подлежат допросу в качестве свидетелей адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого — об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием, а также адвокат — об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с оказанием юридической помощи.

Из жалобы заявителя следует, что в июне 2010 г. он беседовал с некоторыми работниками подразделений префектуры ЮАО г. Москвы, в том числе с Погребным А.Н., в связи с оказанием юридической помощи Буланову Ю.К.

Согласно протоколам допросов бывшего начальника Управления ЖКХ, благоустройства и дорожного строительства префектуры ЮАО г. Москвы Погребного А.Н. от 3.08.2010 и 11.08.2010 г. защитники обвиняемого Буланова Ю.К., являющегося префектом ЮАО г. Москвы, в том числе адвокат Кривочкин М.А., общались с ним ориентировочно в начале и середине июня 2010 г. и задавали ему (Погребному) вопросы, касающиеся оформления документации по выборочному капитальному ремонту. При этом из протокола допроса Погребного А.Н. от 11.08.2010 г. также следует, что Буланов Ю.К. в конце мая 2010 г. просил его созвониться с Кривочкиным Михаилом, называя его своим адвокатом.

Данных об оказании адвокатом Кривочкиным М.А. давления на Погребного А.Н. в целях изменения показаний либо отказа от

Адвокатская практика

дачи показаний в протоколах допроса свидетеля не содержится, в постановлении руководителя следственного органа об отказе в удовлетворении требования прокуратуры свидетель Погребной А.Н. не упоминается.

Изложенное выше свидетельствует о том, что адвокат Кривочкин М.А., оказывающий юридическую помощь Буланову Ю.К. еще до возбуждения уголовного дела, выяснял у Погребного А.Н. вопросы, входящие в предмет доказывания по уголовному делу, действуя в интересах Буланова Ю.К.

При такой ситуации следователь мог допросить адвоката Кривочкина М.А. об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с оказанием юридической помощи Буланову Ю.К., лишь с согласия заявителя, однако, как следует из протокола допроса, этого согласия не получил.

Кроме того, из протокола допроса адвоката Кривочкина М.А. следует, что участвовать в данном следственном действии он отказался, на заданный единственный вопрос никакого ответа не дал, и, таким образом, следует считать, что допрос адвоката, по сути, не состоялся, а составленный при этом протокол является лишь процессуальной фиксацией данного факта, но не протоколом следственного действия, составленным следователем с нарушением положений п. 2 и 3 ч. 3 ст. 56 УПК РФ.

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
о полном удовлетворении ходатайства

г. Москва

17 сентября 2010 г.

Следователь 1 отдела следственной части ГСУ при ГУВД по г. Москве старший лейтенант юстиции Удунян Г.Р., рассмотрев ходатайство защитника Буланова Ю.К. — Кривочкина М.А. по уголовному делу № 89073,

УСТАНОВИЛ:

17 сентября 2010 г. в ГСУ при ГУВД по г. Москве поступило ходатайство адвоката Кривочкина М.А. об устранении следователем 1 отдела СЧ ГСУ при ГУВД по г. Москве старшим лейтенантом юстиции Удуняном Г.Р. допущенных нарушений, связанных с проведением допроса в качестве свидетеля Кривочкина М.А. и вынесением постановления об отводе последнего. Изучением материалов уголовного дела установлено, что настоящее уголовное дело возбуждено 12 июня 2010 г. 1 отделом СЧ ГСУ при ГУВД по г. Москве в отношении Буланова Ю.К., Щербакова В.Ю. и Воеводина В.В. по признакам преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 160 УК РФ.

12 августа 2010 г. в здании ГСУ при ГУВД по г. Москве в качестве свидетеля был допрошен Кривочкин М.А. После составления протокола допроса в качестве свидетеля по уголовному делу № 89073 следователем Удуняном Г.Р. в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 72 УПК РФ вынесено постановление об отводе от участия в производстве по уголовному делу в качестве защитника адвоката Кривочкина М.А.

15 сентября 2010 г. Тверским районным судом вынесено постановление удовлетворить жалобу Кривочкина М.А. на незаконность и необоснованность действий следователя 1 отдела СЧ ГСУ при ГУВД по г. Москве Удуняна Г.Р. по допросу адвоката в качестве свидетеля, а также незаконность и необоснованность постановле-

Адвокатская практика

ния следователя от 12.08.2010 г. об отводе адвоката и обязать следователя устранить допущенное нарушение.

17 сентября 2010 г. руководителем следственного органа — временно исполняющим обязанности заместителя начальника ГСУ при ГУВД по г. Москве Карпушкиной Л.В. вынесено постановление об отмене постановления следователя 1 отдела СЧ ГСУ при ГУВД по г. Москве Удуняна Г.Р. об отводе адвоката Кривочкина М.А.

Данное ходатайство заявлено законно и обоснованно и подлежит удовлетворению.

На основании изложенного и руководствуясь ст. 38, 122 и 159 УПК РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Удовлетворить ходатайство защитника Кривочкина М.А.
2. О принятом решении уведомить, разъяснив ему порядок его обжалования, предусмотренный ст. 125 УПК РФ.

Следователь _____

**МВД России
ГУВД г. Москвы**

Управление внутренних дел по
Центральному административному округу
Следственное управление
ул. Новослободская, 45, г. Москва, 127055
Тел. (499) 978-05-35
Факс (499) 978-07-92

Президенту
Адвокатской палаты
г. Москвы
РЕЗНИКУ Г.М.
121205, г. Москва,
ул. Новый Арбат,
д. 36/9

от 23.09.2010 г.

Ответ на обращение

Уважаемый Генри Маркович!

Обращение от 24.08.2010 г. об организации проверки информации, представленной адвокатами Старовойтовым С.В. и Кривочкиным М.А., о нарушениях федерального законодательства, допущенных следователем 1 отдела следственной части ГСУ при ГУВД по г. Москве старшим лейтенантом юстиции Удуняном Г.Р., выразившихся в допросе в качестве свидетеля адвоката Кривочкина М.А. и вынесении постановления об отводе от участия в производстве по уголовному делу в качестве защитника адвоката Кривочкина М.А., рассмотрено с изучением материалов уголовного дела.

8 июля 2010 г. у защитника Кривочкина М.А. взята подписка о неразглашении данных предварительного расследования по уголовному делу № 89073.

2 июля 2010 г. у защитника Старовойтова С.В. взята подписка о неразглашении данных предварительного расследования по уголовному делу № 89073.

Адвокат Кривочкин М.А. допрошен в качестве свидетеля и отведен не в связи с обстоятельствами оказания юридической помощи обвиняемому Буланову Ю.К., а в связи с оказанием давления на свидетелей по настоящему уголовному делу с целью изменения показаний или отказа от дачи показаний, будучи заранее предупрежденным о неразглашении данных предварительного расследования, что подтверждается материалами уголовного дела.

Адвокатская практика

Тверским районным судом г. Москвы удовлетворена жалоба Кривомкина М.А., поданная в порядке ст. 125 УПК РФ, на действия следователя 1 отдела СЧ ГСУ при ГУВД по г. Москве старшего лейтенанта юстиции Удуняна Г.Р. в части незаконности допроса в качестве свидетеля и отвода Кривочкина М.А. В настоящее время допущенные нарушения действующего законодательства устранены и адвокат Кривочкин М.А. допущен в качестве защитника. Буланова Ю.К.

Временно исполняющая обязанности
заместителя начальника
Л.В. КАРПУШКИНА

МЕЖРЕСПУБЛИКАНСКАЯ КОЛЛЕГИЯ АДВОКАТОВ

ПРЕЗИДИУМ

109469, г. Москва,
Братиславская ул., д. 34, к. 2
Тел.: (095) 346-58-01
Факс: (095) 346-15-99
2 ноября 2010 г. № 428/10

Президенту
Адвокатской палаты
г. Москвы
РЕЗНИКУ Г.М.

Уважаемый Генри Маркович!

В порядке информации направляется ксерокопия решения Преображенского районного суда г. Москвы от 16 сентября 2010 г. по гражданскому делу по заявлению заведующего филиалом МРКА «Адвокатская консультация № 71» Вольвача В. В.

Предмет судебного рассмотрения и решение суда при изложенных в нем обстоятельствах могут быть полезны адвокатам в их практической деятельности.

Обстоятельства дела. Исполняющий обязанности начальника СИЗО-1 ФСИН в устной форме отказал адвокату Вольвачу В.В., предъявившему удостоверение адвоката и ордер Адвокатской консультации № 71 Межреспубликанской коллегии адвокатов, в представлении обвиняемого Лаврова Д.Д. для беседы в связи с отсутствием у адвоката разрешения следователя Следственного комитета МВД РФ.

Решением Преображенского районного суда г. Москвы от 15 октября 2009 г. адвокату Вольвачу В.В. отказано в удовлетворении его заявления о признании незаконными этих действий исполняющего обязанности начальника ФБУ СИЗО-1 ФСИН.

По кассационной жалобе адвоката Вольвача В.В. кассационным определением Судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 2 марта 2010 г. решение Преображенского районного суда г. Москвы от 15 октября 2009 г. отменено.

При новом рассмотрении гражданского дела решением Преображенского районного суда г. Москвы от 16 сентября 2010 г. отказ в представлении обвиняемого Лаврова Д.Д. защитнику адвокату Вольвачу В.В. для беседы признан незаконным.

Решение суда вступило в законную силу. Окончательное справедливое решение судебными инстанциями принято спустя год после нарушения прав адвоката и законных интересов его доверителя.

Приложение: решение суда от 16 сентября 2010 г. на 1 листе.
Председатель президиума МРКА Н.Н. КЛЕН

РЕШЕНИЕ

Именем Российской Федерации

6 сентября 2010 г.

Преображенский районный суд г. Москвы в составе: председательствующего федерального судьи Трофимовича К.Ю., при секретаре Шлыковой И.М., рассмотрев в открытом судебном заседании гражданское дело № 2-8161/10 по заявлению адвоката Вольвача В.В. о признании незаконными действий исполняющего обязанности начальника ФБУ СИЗО-1 ФСИН России,

УСТАНОВИЛ:

Адвокат Вольвач В. В. обратился в суд с заявлением, в котором указывает на то, что он не согласен с устным отказом исполняющего обязанности начальника ФБУ СИЗО-1, которым Вольвачу В. В. было отказано в предоставлении свидания с подзащитным Лавровым Д.Д. Как указывает адвокат Вольвач, им был 16.08.2009 г. заключен договор на оказание юридической помощи Лаврову Д.Д. и на основании этого был выписан ордер № 3190. Вольвач В.В. прибыл в СИЗО-1 для свидания с Лавровым Д.Д., однако не был допущен исполняющим обязанности начальника СИЗО-1 Васильевым Д.И. для свидания с Лавровым Д.Д. в связи с отсутствием разрешения следователя СК при МВД РФ. В связи с этим адвокат Вольвач В.В. просит суд признать незаконным устный отказ исполняющего обязанности начальника ФБУ СИЗО-1 от 17.08.2009 г. в предоставлении адвокату Вольвачу В. В. свидания с Лавровым Д.Д.

Адвокат Вольвач В.В. в судебное заседание явился, поддержал требования по заявлению.

Представитель ФБУ СИЗО-1 ФСИН РФ Кругликова Л.В. в судебное заседание явилась, возражала против удовлетворения заявления, поддержала письменный отзыв на заявление.

Суд, выслушав лиц, участвующих в деле, исследовав материалы дела, приходит к следующему.

Адвокатская практика

В судебном заседании установлено, что на основании договора № 253 адвокату Вольвачу В. В. 16 августа 2009 г. Адвокатской консультацией № 71 Межреспубликанской коллегии адвокатов был выдан ордер № 3190 на защиту интересов Лаврова Д.Д. в СК при МВД РФ (л.д. 6).

Из материалов дела следует, что адвокат Вольвач 17.08.2009 г. прибыл в ФБУ СИЗО-1 и заполнил требование на вызов Лаврова Д.Д. для беседы на основании вышеуказанного ордера (л.д. 8).

Как следует из пояснений адвоката Вольвача и представителя ФБУ СИЗО-1, данных ими в судебном заседании, адвокату Вольвачу в устной форме исполняющим обязанности начальника ФБУ СИЗО-1 Васильевым Д.И. было отказано в выдаче Лаврова Д.Д. для беседы.

Суд считает, что отказ исполняющего обязанности начальника ФБУ СИЗО-1 защитнику обвиняемого Лаврова Д.Д. адвокату Вольвачу В.В. на свидание с подзащитным является неправомерным по следующим основаниям.

В соответствии с п. 9 ч. 4 ст. 47 УПК РФ обвиняемый вправе иметь свидания с защитником наедине и конфиденциально, в том числе до первого допроса обвиняемого, без ограничения их числа и продолжительности.

В соответствии с Постановлением Конституционного суда РФ от 25.10.2001 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности положений, содержащихся в статьях 47 и 51 УПК РСФСР и в п. 15 части второй статьи 16 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», в связи с жалобами граждан А.П. Голомидова, В.Г. Кислицина и И.В. Москвичева» выполнение адвокатом, имеющим ордер юридической консультации на ведение уголовного дела, процессуальных обязанностей защитника не может быть поставлено в зависимость от усмотрения должностного лица или органа, в производстве которых находится уголовное дело, основанного на не перечисленных в уголовно-процессуальном законе обстоятельствах, исключающих участие этого адвоката в деле.

Как видно из материалов дела, филиалом МРКА «Адвокатская консультация № 71» Вольвачу В.В. выдан ордер № 3190 от 16.08.2009 г. для представления интересов обвиняемого Лаврова Д.Д.

Право Вольвача В. В. на оказание Лаврову Д.Д. юридической помощи подтверждается ордером и удостоверением адвоката, оформ-

Адвокатская практика

ленными надлежащим образом. Сведений о расторжении договора на оказание юридической помощи в суд не представлено.

Более того, согласно решению Верховного суда РФ от 16 марта 2009 г. № ГКПИ08-2382 «Право адвоката (защитника) иметь с подозреваемым или обвиняемым свидания наедине и конфиденциально без ограничения их числа и продолжительности является самостоятельным полномочием, не относящимся к его участию в следственных действиях или судебных заседаниях».

Однако зам. начальника ФБУ СИЗО-1 федеральной службы исполнения наказаний в РФ Васильев Д.И. в нарушение ч. 1 ст. 18 ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» отказал в устной форме Вольвачу В.В. в свидании с подзащитным Лавровым Д.Д. Свидание предоставляется защитнику по предъявлении удостоверения адвоката и ордера. Истребование у адвоката иных документов запрещается.

При таких обстоятельствах суд приходит к выводу о том, что заявление адвоката Вольвача о признании незаконными действий исполняющего обязанности начальника ФБУ СИЗО-1 ФСИН России предъявлено обоснованно и подлежит удовлетворению.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 193—199, 254—258 ГПК РФ, суд

РЕШИЛ:

Признать незаконным отказ исполняющего обязанности начальника ФБУ СИЗО-1 ФСИН России 17.08.2009 г. защитнику обвиняемого Лаврова Д.Д. адвокату Вольвачу В.В. в свидании с обвиняемым Лавровым Д.Д.

Решение может быть обжаловано в Московский городской суд через Преображенский районный суд г. Москвы в течение 10 дней.

Судья (подпись)

ДОКУМЕНТЫ ФЕДЕРАЛЬНОЙ ПАЛАТЫ АДВОКАТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

УПОЛНОМОЧЕННЫЙ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

101000, Москва,
ул. Мясницкая, 47
№ В/130355-43
21 октября 2010 г.

Президенту
Федеральной палаты адвокатов
Российской Федерации
Е.В. Семеняко
119002, г. Москва,
пер. Сивцев Вражек, д. 43

Уважаемый Евгений Васильевич!

Благодарю Вас за скорое и полное предоставление в мой адрес сведений о нарушениях органами дознания и предварительного следствия прав адвокатов.

Информация была направлена Генеральному прокурору Российской Федерации для обобщения практики прокурорского надзора за соблюдением прав адвокатов в уголовном судопроизводстве и возможного рассмотрения настоящего вопроса на Координационном совещании руководителей правоохранительных органов Российской Федерации.

Согласно ответу заместителя Генерального прокурора Российской Федерации ряд фактов, имевших место в Республике Башкортостан, Приморском крае, Астраханской, Ростовской и Рязанской областях, подтвердились, однако нарушения устранены.

Выражаю надежду на дальнейшее взаимовыгодное сотрудничество.

Приложение на 2 л.
С уважением,

В. ЛУКИН

**Генеральная прокуратура
Российской Федерации**

ул. Б. Дмитровка, 15а
Москва, Россия, ГСП-3, 125993

Уполномоченному
по правам человека
в Российской Федерации
Лукину В.П.

6.09.2010 г. № 3626-2010-11-16

На № ВП 24105к-43 от 18.08.2010

Уважаемый Владимир Петрович!

В Генеральной прокуратуре Российской Федерации рассмотрено Ваше обращение о нарушениях органами предварительного расследования прав граждан на получение квалифицированной юридической помощи, адвокатской тайны, вмешательстве в адвокатскую деятельность и проведении по данному вопросу Координационного совещания руководителей правоохранительных органов Российской Федерации.

Изложенные в прилагаемом к обращению письме вице-президента Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации Галогова А.П. факты проверены и частично нашли свое подтверждение.

В ряде случаев нарушения, допущенные лицами, осуществляющими предварительное расследование, устранялись в ходе ведомственного контроля, а также признавались судом незаконными по инициативе самих адвокатов. Подобные факты имели место в Республике Башкортостан, Приморском крае и Астраханской области. При этом следует отметить, что в органы прокуратуры о данных нарушениях адвокатами не сообщалось.

В целом, прокуроры принципиально реагируют на поступающие обращения адвокатов. Так, действия следователя следственной части Главного следственного управления при ГУВД по Ростовской области Монак С.Г. по приводу и допросу адвоката Луганцевой К.Н., защищавшей интересы обвиняемого Прошина В.И., прокуратурой области признаны незаконными, жалоба Луганцевой К.Н. удовлетворена, протокол ее допроса признан недопустимым доказательством. В связи с устранением указанных нарушений и последующим увольнением из органов внутренних дел следователя Монак С.Г. иные меры прокурорского реагирования не применялись.

Документы Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации

Вынесенное 9.06.2009 следователем отдела по расследованию особо важных дел следственного управления Следственного комитета при прокуратуре Российской Федерации по Рязанской области постановление об отводе адвоката Артеменкова Ю.Н., защищавшего интересы обвиняемого Майборода Ю.Н., в прокуратуру области не обжаловалось. Однако по результатам изучения уголовного дела прокуратурой области выявлены нарушения требований ст. 72 УПК РФ, в связи с чем руководителю данного областного следственного управления внесено требование.

Кроме этого сообщая, что Генеральной прокуратурой Российской Федерации анализируются сведения о совершении преступлений в отношении адвокатов, за их расследованием осуществляется системный надзор.

Между тем, нарушения органами предварительного расследования профессиональных прав адвокатов распространенного характера не имеют.

В то же время хотелось бы отметить, что в некоторых случаях допросы адвокатов являются допустимыми (к примеру, при оказании давления на свидетелей и потерпевших с целью изменить данные ими показания или по обстоятельствам, не связанным с выполнением ими функции защиты по уголовным делам).

Также сообщая, что на Координационном совещании руководителей правоохранительных органов Российской Федерации, прежде всего, рассматриваются вопросы, связанные с практикой выявления, расследования, раскрытия, предупреждения и пресечения преступлений; практикой применения законов о борьбе с преступными проявлениями.

Тем самым, на наш взгляд, достаточных оснований для проведения соответствующего обобщения и рассмотрения на Координационном совещании руководителей правоохранительных органов Российской Федерации затронутой в обращении проблемы не имеется.

Заместитель Генерального прокурора
Российской Федерации
В.Я. ГРИНЬ

НАЛОГООБЛОЖЕНИЕ: КОНСУЛЬТАЦИИ, ПИСЬМА, РАЗЪЯСНЕНИЯ

Вопрос: В целях оптимизации расходов организация арендует у физлиц жилые помещения (квартиры) в населенных пунктах, в которые регулярно направляет своих работников в командировки. Данные квартиры используются для проживания работников в период их служебной командировки.

Проведенный организацией анализ стоимости рынка гостиничных услуг и стоимости найма жилого помещения в частном секторе показал, что в случае проживания командированных работников в гостиницах, а не в арендуемых квартирах расходы на оплату услуг гостиниц были бы в несколько раз больше, чем арендная плата за весь период срока действия договора аренды квартиры. Таким образом, расходы организации на аренду квартир экономически оправданы, обоснованы и документально подтверждены.

По условиям договора аренды арендные платежи за пользование квартирой уплачиваются арендодателю независимо от факта проживания в квартире работников общества. В течение срока действия аренды имеются периоды, когда в указанных квартирах никто не проживает.

Правомерно ли отнесение расходов в виде суммы арендной платы, уплачиваемой арендодателю по договору аренды квартиры, к расходам, учитываемым в целях налога на прибыль? Если правомерно, то в какой части — всей суммы арендной платы, предусмотренную договором, либо только за тот период, когда квартира фактически использовалась для проживания в ней командированных работников? Какие документы являются документальным подтверждением затрат по арендной плате?

Ответ:

МИНИСТЕРСТВО ФИНАНСОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПИСЬМО
от 25 марта 2010 г. № 03-03-06/1/178

Департамент налоговой и таможенно-тарифной политики рассмотрел письмо и по вопросу, относящемуся к своей компетенции, сообщает следующее.

Подпункт 12 п. 1 ст. 264 Налогового кодекса Российской Федерации (далее — НК РФ) предусматривает в составе расходов на командировки такой вид расходов, как затраты на наем жилого помещения.

Таким образом, расходы по аренде жилого помещения, предназначенного для проживания в нем командированных работников, могут учитываться в составе прочих расходов, связанных с производством и реализацией.

При этом согласно п. 1 ст. 252 НК РФ в целях гл. 25 НК РФ расходами признаются обоснованные и документально подтвержденные затраты.

Под обоснованными расходами понимаются экономически оправданные затраты, оценка которых выражена в денежной форме.

Под документально подтвержденными расходами понимаются затраты, подтвержденные документами, оформленными в соответствии с законодательством Российской Федерации, либо документами, оформленными в соответствии с обычаями делового оборота, применяемыми в иностранном государстве, на территории которого были произведены соответствующие расходы, и (или) документами, косвенно подтверждающими произведенные расходы (в том числе таможенной декларацией, приказом о командировке, проездными документами, отчетом о выполненной работе в соответствии с договором). Расходами признаются любые затраты при условии, что они произведены для осуществления деятельности, направленной на получение дохода.

Учитывая изложенное, указанные расходы учитываются в той части, когда в арендуемом жилом помещении проживали командированные работники организации, на основании документов, косвенно подтверждающих факт пребывания в нем данных работ-

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

ников. Такими документами являются командировочное удостоверение, проездные документы и др.

Расходы в виде арендной платы за наем жилого помещения за время, когда помещение не использовалось, не могут быть признаны в целях налогообложения прибыли.

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

25.03.2010 г

Вопрос: Организация представляет отчетность в ИФНС России на бумажных носителях и в электронном виде. При вводе данных в электронном виде в расчет авансовых платежей по страховым взносам на ОПС за 9 месяцев 2009 г. была допущена ошибка по строке 200 этого расчета. Данный файл был принят ИФНС, но также был принят (и отметка о принятии имеется) ИФНС России и расчет на бумажном носителе, в котором цифры указаны верно. В связи с этим обнаружено несоответствие показателей строки 0300 расчета авансовых платежей по ЕСН и строки 200 расчета авансовых платежей по страховым взносам на ОПС. Правомерно ли ИФНС России требует сдачи уточненных расчетов?

Ответ:

МИНИСТЕРСТВО ФИНАНСОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПИСЬМО

от 26 марта 2010 г. № 03-02-07/1-130

В Департаменте налоговой и таможенно-тарифной политики рассмотрено письмо по вопросу о представлении в налоговый орган уточненной налоговой декларации (расчета) и сообщается следующее.

Согласно п. 3 ст. 80 Налогового кодекса Российской Федерации (далее — Кодекс) налоговая декларация (расчет) представляется в налоговый орган по месту учета налогоплательщика (плательщика сбора, налогового агента) по установленной форме на бумажном носителе или по установленным форматам в электронном виде вместе с документами, которые в соответствии с Кодексом долж-

ны прилагаться к налоговой декларации (расчету). Налогоплательщики вправе представить документы, которые в соответствии с Кодексом должны прилагаться к налоговой декларации (расчету), в электронном виде.

Обязанность по представлению в налоговый орган налоговой декларации (расчета) в электронном виде возложена в соответствии с указанной статьей на налогоплательщиков, среднесписочная численность работников которых за предшествующий календарный год превышает 100 человек, вновь созданные (в том числе при реорганизации) организации, численность работников которых превышает указанный предел, а также на налогоплательщиков, отнесенных к категории крупнейших в соответствии со ст. 83 Кодекса, если иной порядок представления информации, отнесенной к государственной тайне, не предусмотрен законодательством Российской Федерации.

Статьей 80 Кодекса не предусмотрена обязанность налогоплательщика представлять в налоговый орган налоговые декларации (расчеты) как в электронном виде, так и на бумажном носителе.

Пунктом 1 ст. 81 Кодекса предусмотрено, что при обнаружении налогоплательщиком в поданной им в налоговый орган налоговой декларации факта неотражения или неполноты отражения сведений, а также ошибок, приводящих к занижению суммы налога, подлежащей уплате, налогоплательщик обязан внести необходимые изменения в налоговую декларацию и представить в налоговый орган уточненную налоговую декларацию в порядке, установленном указанной статьей. При обнаружении налогоплательщиком в поданной им в налоговый орган налоговой декларации недостоверных сведений, а также ошибок, не приводящих к занижению суммы налога, подлежащей уплате, налогоплательщик вправе внести необходимые изменения в налоговую декларацию и представить в налоговый орган уточненную налоговую декларацию в порядке, установленном данной статьей. При этом уточненная налоговая декларация, представленная после истечения установленного срока подачи декларации, не считается представленной с нарушением срока.

Вместе с тем сообщается, что обжалование актов налоговых органов, действий или бездействия их должностных лиц осуществляется в порядке, установленном разд. VII Кодекса. Каждое лицо имеет право обжаловать акты налоговых органов ненормативного характера, действия или бездействие их должностных лиц в вышестоя-

щий налоговый орган (вышестоящему должностному лицу) или в суд, если иное не предусмотрено Кодексом (ст. 137 и 138 Кодекса).

Заместитель директора
Департамента налоговой
и таможенно-тарифной политики
С. В. РАЗГУЛ И Н

26.03.2010 г

Зарегистрировано в Минюсте РФ 2 августа 2010 г. № 18023

МИНИСТЕРСТВО ФИНАНСОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПРИКАЗ
от 2 июля 2010 г. № 66н
О формах бухгалтерской отчетности организаций

В целях совершенствования нормативно-правового регулирования в сфере бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности организаций (за исключением кредитных организаций, государственных (муниципальных) учреждений) и в соответствии с Положением о Министерстве финансов Российской Федерации, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации от 30 июня 2004 г. № 329 (Собрание законодательства Российской Федерации, 2004, № 31, ст. 3258; № 49, ст. 4908; 2005, № 23, ст. 2270; № 52, ст. 5755; 2006, № 32, ст. 3569; № 47, ст. 4900; 2007, № 23, ст. 2801; № 45, ст. 5491; 2008, № 5, ст. 411; № 46, ст. 5337; 2009, № 3, ст. 378; № 6, ст. 738; № 8, ст. 973; № 11, ст. 1312; № 26, ст. 3212; № 31, ст. 3954; 2010, № 5, ст. 531; № 9, ст. 967; № 11, ст. 1224), приказываю:

1. Утвердить формы бухгалтерского баланса и отчета о прибылях и убытках согласно приложению № 1 к настоящему Приказу.

2. Утвердить следующие формы приложений к бухгалтерскому балансу и отчету о прибылях и убытках согласно приложению № 2 к настоящему Приказу:

- а) форму отчета об изменениях капитала;
- б) форму отчета о движении денежных средств;
- в) форму отчета о целевом использовании полученных средств, включаемого в состав бухгалтерской отчетности общественных организаций (объединений), не осуществляющих предпринимательской деятельности и не имеющих кроме выбывшего имущества оборотов по продаже товаров (работ, услуг).

3. Установить, что организации самостоятельно определяют детализацию показателей по статьям отчетов, предусмотренных пунктами 1 и 2 настоящего Приказа.

4. Установить, что иные приложения к бухгалтерскому балансу и отчету о прибылях и убытках (далее — пояснения):

а) оформляются в табличной и (или) текстовой форме;

б) содержание пояснений, оформленных в табличной форме, определяется организациями самостоятельно с учетом приложения № 3 к настоящему Приказу.

Рекомендовать некоммерческим организациям, за исключением общественных организаций (объединений), не осуществляющих предпринимательской деятельности и не имеющих кроме бывшего имущества оборотов по продаже товаров (работ, услуг), применять форму отчета о целевом использовании полученных средств при формировании соответствующих пояснений.

5. Установить, что в бухгалтерской отчетности, представляемой в органы государственной статистики и другие органы исполнительной власти, после графы «Наименование показателя» приводится графа «Код». В графе «Код» указываются коды показателей согласно приложению № 4 к настоящему Приказу.

6. Установить, что организации — субъекты малого предпринимательства формируют бухгалтерскую отчетность по следующей упрощенной системе:

а) в бухгалтерский баланс и отчет о прибылях и убытках включаются показатели только по группам статей (без детализации показателей по статьям);

б) в приложениях к бухгалтерскому балансу и отчету о прибылях и убытках приводится только наиболее важная информация, без знания которой невозможна оценка финансового положения организации или финансовых результатов ее деятельности.

Организации — субъекты малого предпринимательства вправе формировать представляемую бухгалтерскую отчетность в соответствии с пунктами 1—4 настоящего Приказа.

7. Установить, что настоящий Приказ вступает в силу начиная с годовой бухгалтерской отчетности за 2011 год.

Заместитель Председателя Правительства
Российской Федерации — министр финансов
Российской Федерации
А.Л.КУДРИН

ФЕДЕРАЛЬНАЯ НАЛОГОВАЯ СЛУЖБА
№ ЯК-17-8/58

ПЕНСИОННЫЙ ФОНД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
№ АД-30-24/8509@

ПИСЬМО
от 11 августа 2010 г.

Федеральная налоговая служба (далее — ФНС России) и Пенсионный фонд Российской Федерации (далее — ПФР) направляют порядок осуществления возврата излишне уплаченных (взысканных) страховых взносов на обязательное пенсионное страхование, пеней и штрафов, зачисленных в бюджет Пенсионного фонда Российской Федерации за расчетные периоды с 2002 по 2009 год включительно, на коды бюджетной классификации Российской Федерации (далее — КБК), главным администратором которых является ФНС России.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования и территориальные фонды обязательного медицинского страхования» (далее — Федеральный закон от 24.07.2009 № 212-ФЗ) контроль за правильностью исчисления, полнотой и своевременностью уплаты (перечисления) страховых взносов осуществляет ПФР и его территориальные органы в отношении страховых взносов на обязательное пенсионное и обязательное медицинское страхование.

Часть 3 статьи 60 Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ предусматривает, что суммы излишне уплаченных (взысканных) страховых взносов на обязательное пенсионное страхование по состоянию на 31.12.2009 включительно подлежат зачету (возврату) в порядке, предусмотренном статьями 26 и 27 Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ.

Частью 15 статьи 26, частью 4 статьи 27 Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ предусмотрено, что поручение о возврате суммы излишне уплаченных (взысканных) страховых взносов подле-

жит направлению органом контроля за уплатой страховых взносов в соответствующий территориальный орган Федерального казначейства (далее — орган Федерального казначейства) для осуществления возврата плательщику страховых взносов в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации.

Согласно статье 160.1 Бюджетного кодекса Российской Федерации администратор доходов бюджета принимает решение о возврате излишне уплаченных (взысканных) платежей в бюджет, пеней и штрафов, а также процентов за несвоевременное осуществление такого возврата и процентов, начисленных на излишне взысканные суммы, и представляет поручение в орган Федерального казначейства для осуществления возврата в порядке, установленном Министерством финансов Российской Федерации.

В соответствии с Федеральным законом от 30.11.2009 № 307-ФЗ «О бюджете Пенсионного фонда Российской Федерации на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов» и Приказом Минфина России от 30.12.2009 № 150н «Об утверждении Указаний о порядке применения бюджетной классификации Российской Федерации» главным администратором доходов бюджета Пенсионного фонда Российской Федерации от уплаты страховых взносов на обязательное пенсионное страхование за расчетные периоды 2002 — 2009 годы является ФНС России.

В этой связи положения Порядка применяются только в части возвратов излишне уплаченных страховых взносов (пеней, штрафов), зачисленных в бюджет ПФР в вышеуказанный период.

В соответствии с Порядком учета Федеральным казначейством поступлений в бюджетную систему Российской Федерации и их распределения между бюджетами бюджетной системы Российской Федерации, утвержденным Приказом Минфина России от 5.09.2008 № 92н (далее — Порядок Минфина России от 5.09.2008 № 92н), органы Федерального казначейства осуществляют возврат (возмещение) плательщикам излишне уплаченных (взысканных) сумм на основании Заявки на возврат, представленной соответствующим администратором доходов бюджета (далее — Заявка на возврат).

Согласно положениям Порядка кассового обслуживания исполнения федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации и местных бюджетов и порядка осуществления территориальными органами Федерального казначейства отдельных функций финансовых органов субъектов Российской Федерации

и муниципальных образований по исполнению соответствующих бюджетов, утвержденного Приказом Федерального казначейства от 10.10.2008 № 8н (далее — Порядок Федерального казначейства от 10.10.2008 № 8н), Заявка на возврат оформляется администратором доходов бюджета по администрируемым им КБК с учетом кода главы главного администратора дохода бюджета, в ведении которого находится администратор доходов бюджета.

В 2010 году ФНС России является главным администратором доходов бюджета ПФР за расчетные периоды 2002—2009 годов по следующим КБК:

182 1 02 02010 06 0000 160 «Страховые взносы на обязательное пенсионное страхование в Российской Федерации, зачисляемые в Пенсионный фонд Российской Федерации на выплату страховой части трудовой пенсии»;

182 1 02 02020 06 0000 160 «Страховые взносы на обязательное пенсионное страхование в Российской Федерации, зачисляемые в Пенсионный фонд Российской Федерации на выплату накопительной части трудовой пенсии».

ФНС России и ПФР осуществляют возвраты излишне уплаченных (взысканных) страховых взносов на обязательное страхование, пеней и штрафов, зачисляемых в бюджет ПФР на КБК, главным администратором которых является ФНС России, в следующем порядке:

1. Плательщик страховых взносов представляет заявление о возврате излишне уплаченных (взысканных) страховых взносов на обязательное пенсионное страхование, пеней и штрафов в территориальный орган ПФР по месту регистрации в качестве плательщика страховых взносов.

2. Территориальный орган ПФР рассматривает заявление плательщика страховых взносов с учетом информации, имеющейся в ведомости уплаты страховых взносов на обязательное пенсионное страхование (АДВ-11), и декларации по страховым взносам.

По результатам рассмотрения указанных документов территориальные органы ПФР принимают решение о возврате излишне уплаченных (взысканных) страховых взносов (пеней, штрафов) и оформляют его по форме, утвержденной Приказом Минздравсоцразвития России от 11.12.2009 № 979н «Об утверждении форм документов, применяемых при осуществлении зачета или возврата сумм излишне уплаченных (взысканных) страховых взносов на обязательное пенсионное страхование».

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

3. Указанное решение территориальный орган ПФР направляет с копией заявления плательщика о возврате страховых взносов, пеней и штрафов в налоговый орган по месту учета этого лица в качестве налогоплательщика.

4. Налоговый орган в течение пяти рабочих дней со дня получения решения территориального органа ПФР о возврате оформляет Заявку на возврат суммы страховых взносов и направляет ее в установленном порядке в орган Федерального казначейства по месту обслуживания для осуществления возврата страхователю в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации.

5. Орган Федерального казначейства в установленном порядке направляет налоговому органу как администратору доходов бюджета документы, предусмотренные Порядком Минфина России от 5.09.2008 № 92н и Порядком Федерального казначейства от 10.10.2008 № 8н, подтверждающие проведение операции по возврату излишне уплаченных (взысканных) страховых взносов (пеней, штрафов) плательщику.

6. Налоговый орган направляет территориальному органу ПФР в рамках Соглашения об информационном обмене между ФНС России и ПФР копии электронных документов, исполненных органами Федерального казначейства при осуществлении возврата страховых взносов на обязательное пенсионное страхование.

И.о. руководителя Федеральной налоговой службы
К.В. ЯНКОВ
Председатель Правления Пенсионного фонда РФ
А.В. ДРОЗДОВ

МИНИСТЕРСТВО ЗДРАВООХРАНЕНИЯ
И СОЦИАЛЬНОГО РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПИСЬМО
от 1 марта 2010 г. № 422-19

Департамент развития социального страхования и государственного обеспечения Минздравсоцразвития России <...> сообщает.

В соответствии с частью девятой статьи 15 Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования и территориальные фонды обязательного медицинского страхования» (далее — Федеральный закон № 212-ФЗ) плательщики страховых взносов ежеквартально представляют в орган контроля за уплатой страховых взносов по месту своего учета следующую отчетность:

1) до 1-го числа второго календарного месяца, следующего за отчетным периодом, в территориальный орган Пенсионного фонда РФ (далее — ПФР) — расчет по начисленным и уплаченным страховым взносам на обязательное пенсионное страхование в ПФР и на обязательное медицинское страхование в фонды обязательного медицинского страхования (далее — расчет в ПФР) по форме, утверждаемой федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере социального страхования;

2) до 15-го числа календарного месяца, следующего за отчетным периодом, в территориальный орган Фонда социального страхования РФ — расчет по начисленным и уплаченным страховым взносам на обязательное социальное страхование на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством в Фонд социального страхования РФ, а также по расходам на выплату обязательного страхового обеспечения по указанному виду обязательного социального страхования, произведенным в счет уплаты этих страховых взносов в Фонд социального страхования РФ (далее — расчет в Фонд социального страхования РФ), по форме, утверждаемой федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере социального страхования.

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

Согласно части первой статьи 4 Федерального закона № 212-ФЗ сроки, установленные данным Федеральным законом, определяются календарной датой, указанием на событие, которое должно неизбежно наступить, или на действие, которое должно быть совершено, либо периодом, который исчисляется годами, кварталами, месяцами или днями.

При этом течение срока начинается на следующий день после календарной даты или наступления события (совершения действия), которым определено его начало.

При этом выражения «до 1-го числа» и «до 15-го числа» означают, что срок представления расчетов в соответствующие территориальные внебюджетные фонды истекает в день, который является предыдущим 1-му числу второго календарного месяца, следующего за отчетным периодом, и соответственно 15-му числу календарного месяца, следующего за отчетным периодом.

Кроме того, частью седьмой статьи 4 Федерального закона № 212-ФЗ предусмотрено, что в случае, если последний день срока приходится на день, признаваемый в соответствии с законодательством РФ выходным и (или) нерабочим праздничным днем, днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день.

В рассматриваемом случае последним днем представления расчета в территориальный орган ПФР за 1 квартал 2010 года является 30 апреля, за полугодие — 2 августа, за 9 месяцев — 1 ноября. Расчет в ПФР за 2010 год представляется по 31 января 2011 года включительно.

Последним днем представления расчета в территориальный орган Фонда социального страхования РФ за I квартал 2010 года является 14 апреля, за полугодие — 14 июля, за 9 месяцев — 14 октября. Расчет в Фонд социального страхования РФ за 2010 год представляется по 14 января 2011 года включительно.

Директор Департамента развития
социального страхования
и государственного обеспечения
С.А. АФАНАСЬЕВ

МИНИСТЕРСТВО ЗДРАВООХРАНЕНИЯ
И СОЦИАЛЬНОГО РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
№ 14-6/10/2-4208

ФОНД СОЦИАЛЬНОГО СТРАХОВАНИЯ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
№ 02-03-09/08-1132П

ПИСЬМО
от 21 мая 2010 г.

Об оформлении листков нетрудоспособности

В связи с вступлением с 1 января 2010 года в силу Федерального закона от 29.12.2006 № 255-ФЗ «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» (в редакции Федерального закона от 24.07.2009 № 213-ФЗ) (далее — Федеральный закон) Министерство здравоохранения и социального развития Российской Федерации и Фонд социального страхования Российской Федерации сообщают.

Новая редакция Федерального закона не содержит понятия «ограничение способности к трудовой деятельности», используемого в действующей в 2009 году редакции названного Закона и имеющего значение при решении вопросов продолжительности выплаты пособия по временной нетрудоспособности застрахованным лицам.

Вместе с тем бланк листка нетрудоспособности, форма которого утверждена Приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 16.03.2007 № 172 «Об утверждении формы бланка листка нетрудоспособности», предусматривает строки, в которых помимо группы инвалидности необходимо указывать степень ограничения способности к трудовой деятельности.

В целях оформления бланка листка нетрудоспособности в соответствии с Федеральным законом в строках «Заключение бюро МСЭ» лицевой стороны бланка листка нетрудоспособности и «Имеет группу инвалидности с ограничением способности к труду — да, нет (нужное подчеркнуть)» раздела II оборотной стороны бланка листка нетрудоспособности необходимо указывать только группу инвалидности застрахованного лица.

Федеральным законом также предусмотрен новый порядок исчисления пособий по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством. В частности, при исчислении пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам средний дневной заработок, из которого исчисляются названные пособия, не может превышать средний дневной заработок, определяемый в соответствии с частью 3.1 статьи 14 Федерального закона. В 2009 году сравнению подлежит средний дневной размер пособий, исчисленных из заработка работника, и дневной размер пособий, исчисленных из максимальных размеров пособий.

С учетом изменения порядка исчисления пособий в столбце «Средний дневной заработок» таблицы «Сведения о заработной плате» раздела 111 оборотной стороны бланка листка нетрудоспособности необходимо, помимо среднего дневного заработка, исчисленного из фактического заработка застрахованного лица, в скобках «()» указывать средний дневной заработок, исчисленный из предельной величины базы для начисления страховых взносов на обязательное социальное страхование на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством.

Кроме того, поскольку с 2010 года отменены максимальные размеры пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, столбец пятый «Размер дневного пособия, исчисленный из максимального размера пособия» таблицы «Причитается пособие» раздела III оборотной стороны бланка листка нетрудоспособности заполнять не следует.

В целях оформления листков нетрудоспособности в соответствии с новыми нормами Федерального закона, вступившими в силу с 1 января 2010 года, необходимо довести указанную информацию по оформлению листков нетрудоспособности до сведения медицинских организаций и страхователей.

Заместитель министра здравоохранения
и социального развития Российской Федерации
В.И. СКВОРЦОВА

Временно исполняющий обязанности председателя
Фонда социального страхования
Российской Федерации
Л.Н. РАУ

МИНИСТЕРСТВО ЗДРАВООХРАНЕНИЯ
И СОЦИАЛЬНОГО РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПИСЬМО
от 21 мая 2010 г. № 1274-19

Департамент развития социального страхования и государственного обеспечения <...> сообщает.

В соответствии с пунктом 1 части третьей статьи 28 Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования и территориальные фонды обязательного медицинского страхования» (далее — Закон № 212-ФЗ) плательщики страховых взносов — организации обязаны письменно сообщать в орган контроля за уплатой страховых взносов по месту своего нахождения об открытии (закрытии) счетов в банке в течение семи дней со дня открытия (закрытия) таких счетов.

При этом пунктом 6 статьи 2 Закона № 212-ФЗ установлено, что для целей Закона № 212-ФЗ счета (счет) — расчетные (текущие) и иные счета в банках, открытые на основании договора банковского счета, на которые зачисляются и с которых могут расходоваться денежные средства организаций и индивидуальных предпринимателей, нотариусов, занимающихся частной практикой, адвокатов, учредивших адвокатские кабинеты, и физических лиц, не признаваемых индивидуальными предпринимателями.

Согласно пункту 1 статьи 845 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ) по договору банковского счета банк обязуется принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по счету.

Счета по вкладам (депозитам) открываются юридическим лицам на основании договора банковского вклада для учета денежных

средств, размещаемых в банках с целью получения доходов в виде процентов, начисляемых на сумму размещенных денежных средств.

По договору банковского вклада (депозита) одна сторона (банк), принявшая поступившую от другой стороны (вкладчика) или поступившую для нее денежную сумму (вклад), обязуется возвратить сумму вклада и выплатить проценты на нее на условиях и в порядке, предусмотренных договором.

Юридические лица не вправе перечислять находящиеся во вкладах (депозитах) денежные средства другим лицам (п. 2.10 Инструкции ЦБ РФ от 14.09.2006 № 28-И «Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам)», статья 834 ГК РФ).

Таким образом, депозитный счет не подпадает под понятие счета, используемое для целей Закона № 212-ФЗ.

Следовательно, сообщать в орган контроля за уплатой страховых взносов об открытии (закрытии) депозитных счетов организация не обязана.

В пункте 1 Информационного письма ЦБ РФ от 29.08.2003 № 4 указано, что ссудные счета не являются банковскими счетами по смыслу ГК РФ, Положения ЦБ РФ от 31.08.1998 № 54-И «О порядке предоставления (размещения) кредитными организациями денежных средств и их возврата (погашения)» и используются для отражения в балансе банка образования и погашения ссудной задолженности, то есть операций по предоставлению заемщикам и возврату ими денежных средств (кредитов) в соответствии с заключенными кредитными договорами.

Ссудный счет не предназначен для расчетных операций, является для банка внутренним инструментом учета расходов и возврата кредитных средств, то есть записи этого счета отражают состояние задолженности по кредитным договорам банка. Клиент банка, получивший кредит по кредитному договору, не может распоряжаться денежными средствами со ссудного счета, поскольку они на данном счете не находятся, а зачисляются на расчетный или иной счет клиента (Постановление ФАС Поволжского округа от 18.03.2005 № А65-23710/04-С42-11).

В соответствии с пунктом 2.1 Инструкции ЦБ РФ от 30.03.2004 № 111 - И «Об обязательной продаже части валютной выручки на внутреннем валютном рынке Российской Федерации» для идентификации поступлений иностранной валюты в пользу резидентов

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

и в целях учета валютных операций, в том числе при осуществлении обязательной продажи части валютной выручки, уполномоченные банки открывают резидентам (юридическим лицам и физическим лицам — индивидуальным предпринимателям) на основании договора банковского счета текущий валютный счет и в связи с этим одновременно транзитный валютный счет.

При этом каждому текущему валютному счету, открываемому по всем видам валют (за исключением счетов, открываемых в клиринговых валютах), должен соответствовать транзитный валютный счет.

Учитывая изложенное, ссудный и транзитный валютный счета также не обладают признаками счетов, которые определены пунктом 6 статьи 2 Закона № 212-ФЗ. Данные счета открываются не на основании договора банковского счета, имеют специальное целевое назначение.

Следовательно, сообщать в орган контроля за уплатой страховых взносов об открытии (закрытии) ссудных и транзитных валютных счетов не требуется.

Директор Департамента развития социального страхования
и государственного обеспечения
С.А. АФАНАСЬЕВ

Текст письма опубликован в журнале «Нормативные акты для бухгалтера», 2010, № 15.

Вопрос: О проведении выездной проверки правильности исчисления и уплаты страховых взносов, администрируемых в соответствии с Федеральным законом от 24.07.2009 № 212-ФЗ.

Ответ:

МИНИСТЕРСТВО ЗДРАВООХРАНЕНИЯ
И СОЦИАЛЬНОГО РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПИСЬМО
от 26 мая 2010 г. № 1344-19

Департамент развития социального страхования и государственного обеспечения <...> сообщает.

В соответствии с Федеральным законом от 24.07.2009 № 213-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдель-

ных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования и территориальные фонды обязательного медицинского страхования» (далее — Федеральный закон № 213-ФЗ) с 1 января 2010 г. отменен единый социальный налог.

Согласно ст. 38 Федерального закона № 213-ФЗ права и обязанности участников отношений, регулируемых законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, возникшие в отношении налоговых периодов по единому социальному налогу, истекших до 1 января 2010 г., осуществляются в порядке, установленном Кодексом с учетом положений гл. 24 «Единый социальный налог» данного Кодекса, действовавшей до дня вступления в силу Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования и территориальные фонды обязательного медицинского страхования» (далее — Федеральный закон № 212-ФЗ).

Следовательно, выездные налоговые проверки правильности исчисления и уплаты плательщиками единого социального налога за налоговые периоды до 1 января 2010 г. должны проводиться налоговыми органами.

Согласно п. 4 ст. 2 Федерального закона от 30.11.2009 № 307-ФЗ «О бюджете Пенсионного фонда Российской Федерации на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов» главным администратором доходов бюджета ПФР в части страховых взносов на обязательное пенсионное страхование в Российской Федерации, зачисляемых в Фонд за расчетные периоды с 2002 г. по 2009 г. включительно, является Федеральная налоговая служба.

Таким образом, налоговые органы также должны проводить выездные проверки правильности исчисления и уплаты страховых взносов на обязательное пенсионное страхование за расчетные периоды до 1 января 2010 г.

Причем с учетом норм ст. 89 Кодекса налоговыми органами в обществе может быть проведена проверка правильности исчисления и уплаты единого социального налога и страховых взносов

(налоговый вычет) за налоговый (расчетный) период, не превышающий трех календарных лет, предшествующих 2010 г.

Частью I ст. 3 Федерального закона № 212-ФЗ предусмотрено, что контроль за правильностью исчисления, полнотой и своевременностью уплаты (перечисления) страховых взносов в государственные внебюджетные фонды осуществляют Пенсионный фонд Российской Федерации и его территориальные органы в отношении страховых взносов на обязательное пенсионное страхование, уплачиваемых в Пенсионный фонд Российской Федерации, и страховых взносов на обязательное медицинское страхование, уплачиваемых в фонды обязательного медицинского страхования, и Фонд социального страхования Российской Федерации и его территориальные органы в отношении страховых взносов на обязательное социальное страхование на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством, уплачиваемых в Фонд социального страхования Российской Федерации (далее — органы контроля за уплатой страховых взносов).

В соответствии с ч. 9 ст. 35 Федерального закона № 212-ФЗ в рамках выездной проверки может быть проверен период, не превышающий трех календарных лет, предшествующих календарному году, в котором вынесено решение о проведении выездной проверки.

Согласно ч. 3 ст. 33 Федерального закона № 212-ФЗ выездные проверки плательщиков страховых взносов территориальные органы Пенсионного фонда Российской Федерации и территориальные органы Фонда социального страхования Российской Федерации будут проводить совместно.

В силу ст. 10 Федерального закона № 212-ФЗ расчетным периодом по страховым взносам признается календарный год.

Таким образом, по мнению Минздравсоцразвития России, выездная проверка правильности исчисления и уплаты <...> страховых взносов, администрируемых в соответствии с Федеральным законом № 212-ФЗ, органами контроля за уплатой страховых взносов может быть проведена не ранее 2011 г. (за расчетный период 2010 г.).

Директор Департамента развития социального страхования
и государственного обеспечения
С.А. АФАНАСЬЕВ

26.05.2010 г.

МИНИСТЕРСТВО ЗДРАВООХРАНЕНИЯ
И СОЦИАЛЬНОГО РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПИСЬМО

от 28 мая 2010 г. № 1376-19

Департамент развития социального страхования и государственного обеспечения <...> о порядке определения базы для начисления страховых взносов при произведении перерасчетов с работниками сообщает.

Пунктом 1 статьи 11 Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации и Федеральные фонды обязательного медицинского страхования» (далее — Закон № 212-ФЗ) определено, что для организаций дата осуществления выплат и иных вознаграждений в пользу работника определяется как день начисления этих выплат и вознаграждений.

Согласно части 3 статьи 15 Закона № 212-ФЗ в течение расчетного (отчетного) периода по итогам каждого календарного месяца плательщики страховых взносов — организации производят исчисление ежемесячных обязательных платежей по страховым взносам, исходя из величины выплат и иных вознаграждений, начисленных с начала расчетного периода до окончания соответствующего календарного месяца, и тарифов страховых взносов, за вычетом сумм ежемесячных обязательных платежей, исчисленных с начала расчетного периода по предшествующий календарный месяц включительно.

В соответствии с частями 1, 2 статьи 17 Закона № 212-ФЗ при обнаружении плательщиком страховых взносов в поданном им в орган контроля за уплатой страховых взносов расчете по начисленным и уплаченным страховым взносам ошибок, приводящих к занижению суммы страховых взносов, подлежащей уплате, плательщик страховых взносов обязан (а при обнаружении ошибок, не приводящих к занижению суммы страховых взносов, подлежащей уплате, — вправе) внести необходимые изменения в расчет по начисленным и уплаченным страховым взносам и представить в

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

орган контроля за уплатой страховых взносов уточненный расчет по начисленным и уплаченным страховым взносам.

На основании данных положений обнаружение в текущем отчетном (расчетном) периоде необходимости удержать с работников выплаты, которые были излишне начислены им в прошлых отчетных (расчетных) периодах, либо, наоборот, доначислить выплаты за прошлые отчетные (расчетные) периоды не является обнаружением ошибки в исчислении базы для начисления страховых взносов, поскольку в каждом из указанных периодов (прошлом и текущем) база для начисления страховых взносов определялась как сумма выплат и иных вознаграждений, начисленных в пользу работников именно в том периоде.

Следовательно, внесения изменений в расчет по начисленным и уплаченным страховым взносам за прошлые периоды в рассматриваемых ситуациях не требуется.

Директор Департамента развития социального страхования
и государственного обеспечения

С.А. АФАНАСЬЕВ

26.05.2010 г.

МИНИСТЕРСТВО ЗДРАВООХРАНЕНИЯ И СОЦИАЛЬНОГО РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ИНФОРМАЦИЯ

от 6 августа 2010 г.

РЕКОМЕНДАЦИИ

по организации режимов труда и отдыха работников
в условиях экстремально высоких температур
и задымления

В настоящее время в ряде регионов Российской Федерации, в том числе в Москве, сложилась чрезвычайная ситуация, связанная с экстремально высокой температурой воздуха, а также сильным задымлением вследствие лесных пожаров.

Сочетание воздействия указанных факторов оказывает крайне неблагоприятное воздействие на здоровье работающих граждан.

В соответствии со статьей 212 ТК РФ работодатель обязан обеспечить безопасные и здоровые условия труда работников.

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

В целях предотвращения неблагоприятного воздействия указанных факторов на здоровье и работоспособность человека, защиты работающих от возможного перегревания время пребывания на рабочих местах (непрерывно или суммарно за рабочую смену) в соответствии с Санитарными нормами и правилами 2.2.4.548-96, утвержденными Постановлением Госкомсанэпиднадзора России от 1.10.1996 № 21, может быть ограничено следующими величинами.

Время пребывания на рабочих местах при температуре воздуха выше допустимых величин

Температура воздуха на рабочем месте, °С	Время пребывания, не более, при категориях работ, ч		
	Ia-16 (работы, выполняемые сидя или стоя с незначительными физическими нагрузками)	IIa-116 (работы, связанные с постоянным перемещением (ходьбой), умеренными физическими нагрузками, пе-	III (работы, связанные с постоянным перемещением (ходьбой), значительными физическими
32,5	1	—	—
32,0	2	—	—
31,5	2,5	1	—
31,0	3	2	—
30,5	4	2,5	1
30,0	5	3	2
29,5	5,5	4	2,5
29,0	6	5	3
28,5	7	5,5	4
28,0	8	6	5
27,5	8	7	5,5
27,0	8	8	6
26,5	8	8	7
26,0	8	8	8

Кроме того, в целях профилактики неблагоприятного воздействия данных факторов работодателем могут использоваться защитные мероприятия (системы местного кондиционирования воздуха, воздушное душирование, средства индивидуальной защи-

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

ты — в частности, влажные марлевые повязки и респираторы, помещения для отдыха, регламентация времени работы, в частности, перерывы в работе и др.).

В случае уменьшения продолжительности ежедневной работы (смены) оплата труда работников за время, на которое уменьшено рабочее время, может производиться в соответствии с частью 2 статьи 157 Трудового кодекса Российской Федерации как за время простоя по причинам, не зависящим от работодателя и работника, в размере не менее двух третей тарифной ставки (оклада, должностного оклада), рассчитанных пропорционально времени простоя.

Кроме того, может быть рекомендовано, с учетом прогнозов метеослужб, предоставление по соглашению между работодателем и работником краткосрочных ежегодных оплачиваемых отпусков вне графика.

НОВОЕ В НАЛОГООБЛОЖЕНИИ И БУХГАЛТЕРСКОМ УЧЕТЕ

Во взаимоотношениях с органами ПФР и ФСС будет шире применяться электронная отчетность

Федеральный закон от 27.07.2010 № 227-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг»

В связи с принятием нового Федерального закона, регулирующего порядок предоставления государственных и муниципальных услуг, вносятся изменения более чем в тридцать законодательных актов РФ, в их числе федеральные законы о персонифицированном учете и страховых взносах в ПФР, ФСС и ФОМС. Нововведения начнут действовать с 1 января 2011 г.

Поправками в п. 2 ст. 8 Федерального закона от 1.04.1996 № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования» (далее — Закон об индивидуальном учете) уточняется, что сведения в Пенсионный фонд РФ (далее — ПФР) страхователи вправе передавать с использованием информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования, в том числе сети Интернет, включая единый портал государственных и муниципальных услуг. При этом заверения электронной цифровой подписью не требуется, но документ должен быть составлен по форме, установленной ПФР. С 2011 г. все страхователи, у которых численность работников составляет 50 человек и более, будут обязаны подавать в ПФР сведения в электронном виде. Те работодатели, у которых работает менее 50 человек, смогут пользоваться такой формой подачи сведений по своему желанию. У ПФР в свою очередь появится обязанность направлять

Налогообложение: консультации, письма, разъяснения

страхователю подтверждение в электронной форме о приеме сведений. Соответствующие дополнения внесены в п. 2 ст. 8 Закона об индивидуальном учете. Кроме того, застрахованное лицо также сможет получать из ПФР информацию о своем индивидуальном лицевом счете в электронной форме по сети Интернет (ст. 14 и 16 Закона об индивидуальном учете).

Плательщики страховых взносов, производящие выплаты физическим лицам, с 2011 г. будут обязаны представлять расчеты в ПФР и ФСС в электронной форме, если численность их сотрудников превышает 50 человек. Если же работников меньше установленного предела, то работодатель сможет отчитываться как в письменной, так и в электронной форме — по выбору. Органы ФСС и ПФР будут обязаны направить подтверждение приема расчетов в электронной форме (соответствующие изменения внесены в ч. 10 ст. 15 и ч. 3 ст. 29 Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ). В электронной форме плательщики также смогут подавать жалобы в вышестоящий орган контроля за уплатой страховых взносов, и решение по таким жалобам также будет направлено лицу с использованием информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования (соответствующими поправками изменены ч. 1 ст. 55 и ст. 56 Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ).

Поздравляем!

**Приняли присягу и получили статус адвоката
11 октября 2010 г.:**

1. Булысов Роман Евгеньевич
2. Власова Ксения Борисовна
3. Зобков Александр Сергеевич
4. Ильин Кирилл Владимирович
5. Корчаго Евгений Викторович
6. Нестерова Юлия Константиновна
7. Островский Александр Александрович
8. Пашаев Эльман Магеррам оглы
9. Перадзе Ираклий Еиевич
10. Попов Елеб Сергеевич
11. Попова Екатерина Владимировна
12. Пригородова Александра Владимировна
13. Ранчинский Константин Леонидович
14. Расторгуева Анастасия Алексеевна

20 октября 2010 г.:

1. Васильев Андрей Михайлович
2. Лисенко Александр Юрьевич
3. Малинин Алексей Юрьевич
4. Никитченко Александр Андреевич
5. Оболенец Алексей Борисович
6. Пилюгина Наталья Сергеевна
7. Розенберг Татьяна Константиновна
8. Рыбко Вадим Борисович
9. Стародубцев Илья Владимирович
10. Федина Елена Александровна

СОДЕРЖАНИЕ

Документы Совета Адвокатской палаты г. Москвы	2
Решение Совета Адвокатской палаты г. Москвы № 153 «О созыве Девятой ежегодной конференции адвокатов г. Москвы»	5
Решение Совета Адвокатской палаты г. Москвы № 154 «О норме представительства на Девятую ежегодную конференцию адвокатов г. Москвы и порядке избрания делегатов»	6
Порядок избрания делегатов на Девятую ежегодную конференцию адвокатов г. Москвы.....	7
Из переписки Президента Адвокатской палаты г. Москвы	13
Обзор дисциплинарной практики	19
Судебная практика	79
Адвокатская практика	106
Документы Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации	130
Налогообложение: консультации, письма, разъяснения	133
Рекомендации по организации режимов труда и отдыха работников в условиях экстремальных высоких температур и задымления.....	153
Новое в налогообложении и бухгалтерском учете	156
Поздравляем!	
Приняли присягу и получили статус адвоката 11 октября 2010 г	158
Приняли присягу и получили статус адвоката 20 октября 2010 г	158

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». № 9, 10, 11 (83, 84, 85) за 2010 г.

Объем — 10,0 п.л. Тираж — 2550 экз. Свидетельство о регистрации № 015478.

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

Срок подписания в печать — 26.11.2010 г. Заказ № 01-26/11-10

Отпечатано в ООО «Центр полиграфических услуг «Радуга»,

115280, г. Москва, ул. Автозаводская, д. 25.

Заказчик: Адвокатская палата г. Москвы, 121205, г. Москва, ул. Новый Арбат, д. 36/9,
тел.: 8(495) 690-98-94.

