

ВЕСТНИК АДВОКАТСКОЙ ПАЛАТЫ РЕСПУБЛИКИ АДЫГЕЯ

Выпуск 4

**Законы должны иметь для всех
одинаковый смысл.**

Ш.Монтескье

Майкоп, 2012

**ВЕСТНИК
Адвокатской палаты
Республики Адыгея**

УЧРЕДИТЕЛЬ:

Адвокатская палата
Республики Адыгея

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

Мамий Алий Салатчериевич –
председатель
Мерзакулов Борис Михайлович
Шпинёв Александр Николаевич
Ахметов Эдуард Рашидович
Ризаев Габил Новруз-Оглы

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:

Мерзакулов Рамазан Борисович
Демьянова Ирина Викторовна
Скрябина Зарина Аслановна

Составитель:

Кизянов Дмитрий Федорович

Компьютерная верстка:

Солодовников Андрей Николаевич

Корректор:

Иванченко Светлана Викторовна

АДРЕС РЕДАКЦИИ:

385006, Республика Адыгея,
г. Майкоп, ул. Хакурате/Гагарина,
д. 199/176

Ответственность за содержание и достоверность материалов несут авторы. Их точка зрения может не совпадать с позицией редакции. Рукописи и фотоснимки не рецензируются и не возвращаются.

Тираж 100 экз.

Подписано в печать 08.11.2012. Формат 60x94 1/8.
Бумага офсетная. Усл. печ. л. 10.
Заказ №40.

Отпечатано в типографии
ИП Солодовников А.Н., ИНН 0105020396
г. Краснодар.
Телефон: 8-961-522-32-33, e-mail: andre-sol@mail.ru

СОДЕРЖАНИЕ

Новости Адвокатской палаты Республики Адыгея.....	5
Документы Адвокатской палаты Республики Адыгея.....	10
Обзор дисциплинарной практики	13
Новости Федеральной палаты адвокатов РФ	17
Разъяснения и рекомендации Федеральной палаты адвокатов РФ.....	22
Правовая позиция высших судебных инстанций РФ и Европейского суда по правам человека	33
Новое в законодательстве и нормативных актах	53
Юридические новости, статьи, разъяснения	64
Мировая правовая мысль	75



Уважаемые коллеги!

**Совет Адвокатской палаты
Республики Адыгея сердечно
поздравляет вас с **Днем республики** —
**символом единства и согласия народов
многонациональной Адыгеи!****

**В этот знаменательный день желаем
вам доброго здоровья, процветания
и успехов в созидательной деятельности
во имя Республики Адыгея
и нашего Отечества —
Российской Федерации!**



Уважаемые коллеги!

**Совет Адвокатской палаты
поздравляет Вас с праздником
всего гражданского общества —**

Днем народного единства.

**В этот день примите самые теплые
пожелания крепкого здоровья, счастья,
неиссякаемого оптимизма,
благополучия, добра и мира!**

**Пусть новые успехи
не заставят себя ждать!**



**НОВОСТИ
АДВОКАТСКОЙ ПАЛАТЫ
РЕСПУБЛИКИ АДЫГЕЯ**

ЗАСЕДАНИЯ

19 июня 2012 года

претенденты, успешно сдавшие квалификационный экзамен, приняли присягу адвоката:

- Аулов Станислав Вячеславович
- Барчо Зарема Махмудовна
- Виноградов Олег Александрович
- Захаров Сергей Васильевич
- Иванов Аслан Шамсудинович
- Клочихин Юрий Александрович
- Митусов Виктор Валерьевич
- Нагоев Назим Заурбиевич
- Псеуш Алий Гиссович
- Халаште Белла Юрьевна
- Хохлов Владислав Петрович
- Чич Рустам Юнусович

Также в ходе указанного заседания Совета палаты приостановлен статус адвоката **Боглачевой Натальи Николаевны**.

19 июля 2012 года

состоялось расширенное заседание Совета Адвокатской палаты РА с участием членов квалификационной комиссии палаты.

Помимо представителей адвокатского сообщества, в заседании приняли участие: председатель судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда РА И.Я.Чич, заместитель начальника отдела по надзору за уголовно-процессуальной и оперативно-разыскной деятельностью республиканской прокуратуры Р.М.Гонезук, заместитель руководителя следственного управления СКР по РА А.В.Абрамян, руководители подразделений следствия и дознания республики.

Первый вопрос повестки дня — взаимоотношение судей и адвокатов. С докладом выступил президент Адвокатской палаты РА А.С.Мамий.

— Судьи зачастую предъявляют ряд претензий к адвокатам: обращают внимание на то, что адвокаты срывают процессы, опаздывают в судебное заседание, являются в суд в одежде, не соответствующей деловому стилю. Свои претензии есть и у представителей адвокатуры: бывает, что судебный процесс не начинается в назначенное время, а адвокат не может получить точной информации о причинах и уважительности задержки. Возникают ситуации, когда при объявлении перерыва в судебном заседании адвокат заявляет о невозможности участия в данном деле в назначенное время по причине занятости в другом, ранее назначенном процессе, но некоторые судьи игнорируют данные заявления, заранее обрекая дело на новое отложение. В конечном счете это влечет за собой нарушения конституционного права граждан на защиту, — пояснил докладчик актуальность вопроса.

Представлявший на заседании Верховный суд республики И.Я.Чич согласился с важностью темы и отметил, что судейское сообщество нацелено на разрешение существующих разногласий. Участники заседания пришли к выводу, что вопросы взаимоотношений судей и адвокатов, не урегулированные процессуальным законодательством, должны решаться путем корректного, уважительного согласования действий всех участников процесса.

Также Совет палаты напомнил адвокатам, что они при любых обстоятельствах должны сохранять честь и достоинство, присущие их профессии. При осуществлении профессиональной деятельности адвокат обязан уважать права, честь и достоинство лиц, обратившихся к нему за оказанием юридической помощи, доверителей, коллег и других лиц, придерживаться манеры поведения и стиля одежды, соответствующих деловому общению.

Одновременно Советом палаты принято решение, разъясняющее адвокатам недопустимость срывов судебных заседаний, алгоритм их действий при назначении судебных заседаний на одно и то же время, а также в случаях, когда судебное заседание не начинается в назначенное время.

Второй вопрос повестки дня — оказание юридической помощи адвокатами, участвующими в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда.

Докладчик — вице-президент Адвокатской палаты Геннадий Юн — напомнил, что 7 декабря 2011 года Советом палаты было принято решение «О порядке участия адвокатов в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, предварительного следствия и суда в РА»: была установлена процедура формирования графика дежурств адвокатов. Цель — исключить возможность субъективного подхода следователя или дознавателя при назначении защитника задержанному, подозреваемому или обвиняемому, не допустить назначения «карманных» адвокатов. Выступавший предложил представителям следственных органов обсудить накопленный в этой сфере опыт, по необходимости внести коррективы.

А.С.Мамий обозначил еще один аспект проблемы. Жалобы на то, что адвокаты по назначению играют роль статистов, относясь к исполнению обязанностей формально, рассматривались в Европейском суде по правам человека, который усмотрел в этом нарушение права на защиту. По этой причине оптимизация процесса оказания юридической помощи по назначению — вопрос, который приобретает государственное значение.

Совет палаты отметил, что работа адвокатского сообщества по обеспечению участия в уголов-

ном судопроизводстве по назначению судебносудственных органов является неотъемлемой частью оказания помощи и содействия в защите прав и свобод граждан. Эффективная работа в этом направлении невозможна без укрепления единства адвокатского сообщества, повышения квалификации адвокатов, формирования эффективной системы контроля над адвокатской деятельностью. Была отмечена важность налаживания соответствующего информационного обмена между адвокатским сообществом и судебносудственными органами.

Далее на заседании были обсуждены вопросы взаимодействия следственных органов и адвокатов при розыскании с осужденных процессуальных издержек, иные аспекты участия адвокатов в уголовном процессе, дан отзыв на предложенные федеральной адвокатской палатой поправки в Кодекс профессиональной этики адвоката.

Также Адвокатская палата приняла решение оказать материальную помощь пострадавшим от удара стихии в Крымске. Обращение с предложением присоединиться к этому начинанию отправлено во все адвокатские образования республики.

Кроме того, в ходе заседания председатель Красногвардейской районной коллегии адвокатов **Елена Алексеевна Дюмина** назначена координатором Центра развития примирительных процедур.

29 августа 2012 года

на заседании Совета палаты:

1. Претенденты, успешно сдавшие квалификационный экзамен, приняли присягу адвоката:

- **Блягоз Азамат Русланович**
- **Кушхов Мухамед Авесович**

2. Утверждены кандидатуры членов президиума Третьей инстанции при Адвокатской палате РА:

- 1) **Мамий Алий Салатчериевич**

2) **Юн Геннадий Сергеевич**

3) **Войстрикова Елена Ивановна**

4) **Ахметов Эдуард Рашидович**

5) **Ризаев Габил Новруз-Оглы**

6) **Казакова Анна Александровна**

7) **Чепкин Сергей Анатольевич**

3. Приняты разъяснения «О порядке оформления документов на оказание юридической помощи в уголовном судопроизводстве в случаях, когда такая помощь оказывается в рамках одного дела, как в порядке назначения, так и на основании соглашения с доверителем».

4. Приняты разъяснения по вопросам профессиональной этики адвоката.

5. Принято решение по вопросам взаимоотношений судей и адвокатов.

26 сентября 2012 года

на заседании Совета:

1. Претенденты, успешно сдавшие квалификационный экзамен, приняли присягу адвоката:

- **Корочанская Ольга Федоровна**
- **Назаров Владимир Георгиевич**
- **Ереджибок Мурат Аламович**

2. Прекращен статус адвоката **Хачемизова Аслана Талибовича**.

3. Принято Положение «О порядке принятия присяги адвоката».

4. Утверждены кандидатуры координаторов дежурств адвокатов на предварительном следствии, дознании и в суде с октября 2012 года в г. Майкопе:

– по коллегии №2 г. Майкопа – **А.А.Макаров, О.Т.Шашева;**

– по Адыгейской республиканской коллегии адвокатов – **Ф.А.Бжемухова, М.М.Казанчев, Ж.И.Сокурова.**

НАГРАЖДЕНИЕ

31 июля 2012 года



в помещении Адвокатской палаты Республики Адыгея состоялась церемония награждения Почетной грамотой Государственного Совета – Хасэ Республики Адыгея заведующей филиалом №2 Тахтамукайского района Адыгейской республиканской коллегии адвокатов **Минхан Абубачировны Любофеевой**.

Республиканский парламент отметил ее плодотворную правозащитную деятельность, вклад в обеспечение законности, прав и сво-

бод граждан. Грамоту вручал председатель Комитета Госсовета-Хасэ РА по законодательству, законности и вопросам местного самоуправления А.П.Лобода. Он пожелал М.А.Любофеевой дальнейших успехов в правозащитной деятельности.

На церемонии вручения почетной грамоты присутствовали и.о. президента АП РА Г.С.Юн, вице-президент АП РА Б.М.Мерзакулов, и.о. председателя президиума Адыгейской республиканской коллегии адвокатов А.Х.Пханаев.

ОБУЧЕНИЕ

15 сентября 2012 года

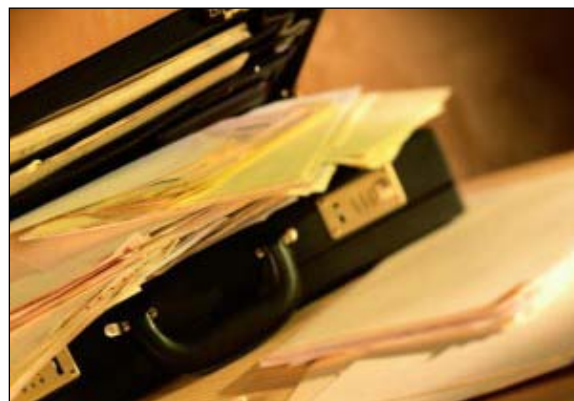
в АП РА прошли курсы повышения квалификации молодых адвокатов и стажеров адвокатов по темам:

1. История российской адвокатуры. Выдающиеся присяжные поверенные, российские адвокаты. История адвокатуры республики (2 часа). Лектор – Л.В.Языкова.

2. Организационно-правовые основы деятельности адвокатских образований, кабинетов. Законодательство об адвокатуре в РФ, нормативные акты, регулирующие деятельность адвокатов в РФ. Кодекс профессиональной этики адвоката. Права и обязанности адвоката в соответствии с ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (2 часа). Лектор – Е.А.Дюмина.

3. Дисциплинарная практика. Поводы для начала дисциплинарного производства, порядок его возбуждения. Рассмотрение дисциплинарного производства, процедура, виды решений, права участников (1 час). Лектор – Е.А.Дюмина.

4. Организационно-правовые основы деятельности адвокатских образований, кабинетов, индивидуальной практики. ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокату-



ре в Российской Федерации». Нормативные акты, регулирующие деятельность адвокатов в РФ. Кодекс профессиональной этики адвоката. Устав Адвокатской палаты Республики Адыгея. Дисциплинарная практика. Профессиональная этика адвоката, виды ответственности адвокатов (1 час). Лектор – Е.А.Дюмина.

5. Основы ораторского мастерства (2 часа). Лектор – Л.В.Языкова.

6. Порядок заключения соглашения об оказании юридической помощи, его существенные условия. Финансовая дисциплина в адвокатских образованиях. Порядок и правила оформления и выдачи ордеров адвокатам. Адвокатское досье (производство по делу) (1 час). Лектор – Е.И.Войстрикова.

СОГЛАШЕНИЕ

27 сентября 2012 года

в помещении АП РА между уполномоченным по правам ребенка в Адыгее и Адвокатской палатой республики подписано соглашение о взаимодействии. В его рамках профессиональные адвокаты и детский омбудсмен объединят усилия в благородном деле защиты прав юных жителей республики.

– Соглашение подписано по инициативе Адвокатской палаты, его суть и важнейшее содержание – возможность предоставления квалифицированной юридической помощи жителям нашего региона, детям, попавшим в сложную жизненную ситуацию, – пояснил уполномоченный по правам ребенка в РА А.Б.Ивашин.

Как правило, защита прав несовершеннолетних сопряжена не с жалобами на действия конкретных



должностных лиц, а с частно-правовыми спорами – гражданскими, земельными, жилищными, семейными. Большинство обращений такого рода к детскому омбудсмену обусловлены не фактическим нарушением прав ребенка со стороны государственных и муниципальных структур, а правовой неграмотностью населения, недоступностью юридической помощи. Например, один из больших вопросов – обращения выпускников детских домов, которые пытаются добиться реализации права на получение жилья. Бывает, что в установленный законом срок – до 23 лет – они не успели встать на жилищный учет. Срок может быть продлен в судебном порядке, и это сугубо правовой вопрос, который изначально легко решается грамотной юридической консультацией. И такую консультацию могли бы дать, к примеру, адвокаты.

– Адвокатская палата республики имеет положительный опыт сотрудничества с республиканским уполномоченным по правам ребенка, например, при совместном проведении дней оказания бесплатной юридической помощи, – рассказывает президент Адвокатской палаты РА А.С.Мамий. – Подписание соглашения о взаимодействии поднимает наше сотрудничество на новый уровень. Предметом соглашения являются совместная защита прав ребенка и несовершеннолетних, выявление и устранение причин их нарушений, организация правового просвещения населения, гласность правоприменительной практики и многое другое. В рамках соглашения уполномоченный по правам ребенка будет направлять в Адвокатскую палату свои ежегодные и специальные доклады. Мы установим обмен информацией о выявленных нарушениях прав и свобод детей на территории Адыгеи.



**ДОКУМЕНТЫ
АДВОКАТСКОЙ ПАЛАТЫ
РЕСПУБЛИКИ АДЫГЕЯ**

РЕШЕНИЕ **Совета Адвокатской палаты** **Республики Адыгея**

г. Майкоп

29 августа 2012 г.

Совет Адвокатской палаты Республики Адыгея (далее – Совет палаты) считает, что вопросы взаимоотношений судей и адвокатов, не урегулированные процессуальным законодательством, должны решаться путем корректных, уважительных, согласованных действий участников процесса.

С целью достижения целей взаимопонимания между судьями и адвокатами Совет палаты

РЕШИЛ:

Принять меры, направленные на поиски разумного подхода в рамках процессуального законодательства и этических требований между судьями и адвокатами путем согласованного проведения совместных заседаний Совета судей и Совета палаты.

В целях предупреждения нарушений норм этики со стороны адвокатов Совет палаты напоминает адвокатам, что в соответствии с Кодексом профессиональной этики адвоката (далее – КПЭА):

1. Адвокаты при любых обстоятельствах должны сохранять честь и достоинство, присущие их профессии. Необходимость соблюдения правил адвокатской профессии вытекает из факта присвоения статуса адвоката.

2. Предупреждение судебных споров является составной частью оказываемой адвокатом юридической помощи, поэтому адвокат заботится об устранении всего, что препятствует мировому соглашению.

3. При осуществлении профессиональной деятельности адвокат уважает права, честь и достоинство лиц, обратившихся к нему за оказанием юридической помощи, доверителей, коллег и других лиц, придерживается манеры поведения и стиля одежды, соответствующих деловому общению.

4. Адвокат не вправе: принимать поручения на оказание юридической помощи в количестве, заведомо большем, чем он в состоянии выполнить; навязывать свою помощь лицам и привлекать их в качестве доверителей путем использования личных связей с работниками судебных и правоохранительных органов, обещанием благополучного разрешения дела и другими недостойными способами; допускать в процессе разбирательства дела высказывания, умаляющие честь и достоинство других участников разбирательства, даже в случае их нетактичного поведения.

1. О недопустимости срывов судебных заседаний из-за неявки адвокатов.

Совет палаты обращает внимание на неукоснительное соблюдение требований КПЭА о необхо-

димости заблаговременно информировать суд об уважительной причине неявки.

В соответствии с п.1 ст.14 КПЭА при невозможности по уважительным причинам прибыть в назначенное время для участия в судебном заседании, а также при намерении ходатайствовать о назначении другого времени адвокат должен заблаговременно уведомить об этом суд.

Форму и способ такого уведомления адвокат с учетом конкретных обстоятельств, но в рамках деловых взаимоотношений и профессиональной этики вправе избрать самостоятельно. При этом он должен стремиться к тому, чтобы не имело места искажение информации и последняя была своевременно доведена до сведения суда. Это позволит суду принять законное и обоснованное решение о возможности или невозможности начать (продолжить) рассмотрение дела в отсутствие адвоката и в случае переноса определить дату следующего судебного заседания так, чтобы она не совпала с ранее назначенными у этого адвоката делами в других судах.

Впоследствии адвокат обязан представить суду документ, подтверждающий уважительность причины его отсутствия в судебном заседании.

Передача суду такого ходатайства через своего доверителя в устной форме не соответствует предписанию КПЭА, поскольку адвокат как профессиональный участник судопроизводства обязан оказывать доверителю квалифицированную юридическую помощь, а не перекладывать на последнего свои процессуальные обязанности.

2. О действиях адвокатов при назначении судебных заседаний на одно и то же время.

При назначении дел в судах на одно и то же время Совет палаты определяет приоритетность уголовных дел перед остальными, исключение составляют гражданские дела, рассматриваемые в судах второй инстанции перед уголовными делами частного обвинения у мировых судей.

При переносе уголовного дела (отложении, объявлении перерыва) с участием адвоката последний обязан заявить о невозможности своего участия в планируемое время, с последующим письменным уведомлением суда.

При назначении уголовных дел в судах на одно и то же время адвокат самостоятельно определяет, в каком из назначенных дел ему целесообразно принять участие. При выборе дела адвокат обязан учесть следующие значимые обстоятельства:

– инстанцию, в которой рассматривается уголовное дело (1 – надзорная; 2 – кассационная; 3 – апелляционная; 4 – суд 1 инстанции);

– подсудность уголовного дела (1 – Верховный суд Российской Федерации; 2 – Верховный суд республики, края, области, суд города федерального значения, суд автономной области и автономного округа, окружной военный суд – приоритет суду с участием присяжных заседателей; 3 – районные и городские суды, гарнизонные военные суды; 4 – мировые судьи);

– наличие содержащихся под стражей лиц и количество обвиняемых;

– предварительную согласованность времени рассмотрения уголовного дела с судьей и другими участвующими в деле адвокатами;

– другие заслуживающие, на взгляд адвоката, внимания обстоятельства.

При невозможности участия в уголовном деле в порядке ст. 51 УПК РФ адвокат обязан заблаговременно уведомить об этом координатора и принять меры к замене его другим адвокатом.

Совет палаты определяет безусловный приоритет судебных заседаний перед следственными действиями.

3. О действиях адвоката в случаях, когда судебное заседание не начинается в назначенное судом время.

В Совет палаты поступают обращения адвокатов с просьбой разъяснить, как себя вести в ситуациях, когда судебный процесс не начинается в назначенное время и адвокат не может получить точной информации об уважительности причин такого промедления, когда судья несколько дел с участием разных адвокатов назначает на одно и то же время.

В соответствии с нормами профессиональной этики адвокат, участвуя или присутствуя на судопроизводстве и производстве по делам об административных правонарушениях, должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства, проявлять уважение к суду и другим участникам процесса, следить за соблюдением закона в отношении доверителя и в случае нарушений прав последнего ходатайствовать об их устранении. Возражая против действий судей и других участников процесса, адвокат должен делать это в корректной форме и в соответствии с законом (ст. 12 КПЭА).

Адвокаты при любых обстоятельствах должны сохранять честь и достоинство, присущие их профессии (п.1 ст. 4 КПЭА).

Совет палаты полагает, что задержки в начале рассмотрения назначенных дел могут иметь самые различные причины, вызванные любыми, в том числе непредвиденными обстоятельствами. Поэтому Совет палаты, прежде всего, призывает адвокатов в подобных случаях проявлять терпение, выдержку и сохранять собственное достоинство.

В том случае, если судья либо работники аппарата суда разъясняют причину задержки, адвокату следует проявить понимание к возникшей проблеме и дать собственную взвешенную оценку уважительности причин и объяснений их происхождения.

Совет палаты не может дать указаний установочного, то есть обязательного, характера о продолжительности времени ожидания адвокатом начала судебного процесса и рекомендует действовать в зависимости от конкретной сложившейся ситуации. При этом Совет палаты считает, что непредоставление адвокату информации о причинах задержки судебного заседания само по себе следует расценивать как неуважение к адвокату и другим участникам процесса. Необоснованная потеря рабочего времени влечет за собой нарушение рабочего графика адвоката, делает вероятным срыв других судебных заседаний и следственных действий, заранее назначенных на этот день, с участием адвоката.

Во время ожидания адвокат обязан принять определенные меры (обратиться к секретарю судебного заседания либо помощнику судьи, к судье, либо к председателю соответствующего суда) для установления причин задержки судебного процесса.

Если принятыми мерами причина задержки начала процесса не установлена, либо точное время начала процесса определено, но значительно удалено от первоначально назначенного времени, адвокат самостоятельно принимает решение о принятии или не принятии участия в процессе в зависимости от конкретных обстоятельств, руководствуясь КПЭА и рабочим графиком на день.

В случае если адвокат принял решение покинуть место ожидания начала процесса, он обязан обратиться письменно (либо иным способом с элементами доказательственной фиксации самого факта обращения) в адрес суда путем подачи заявления (жалобы, ходатайства) в канцелярию суда с описанием сложившейся ситуации и указанием причины, по которой адвокат вынужден покинуть суд.

ИНСТРУКЦИОННЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ОБЗОР ДИСЦИПЛИНАРНОЙ ПРАКТИКИ

Квалификационной комиссией и Советом Адвокатской палаты Республики Адыгея были рассмотрены поступившие сообщения, жалобы на действия (бездействие) адвокатов. При рассмотрении ряда жалоб было отмечено, что не все адвокаты при осуществлении адвокатской деятельности соотносят свои действия с Кодексом профессиональной этики адвоката.

Адвокатская палата Республики Адыгея напоминает: **необходимость соблюдения правил адвокатской профессии вытекает из факта присвоения статуса адвоката (ст. 4 КПЭА).**

Адвокат должен избегать действий, направленных на подрыв доверия (ст. 5 КПЭА).

За неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих обязанностей адвокат несет ответственность, предусмотренную Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (подп. 1 и 4 ч. 1 ст. 7; ч. 2 ст. 7).

1.

Согласно п. 1, 2 ст. 25 Федерального закона от 31 мая 2002 г. «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – Закон об адвокатуре), адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем, которое представляет собой гражданско-правовой договор, заключаемый в простой письменной форме между доверителем и адвокатом (адвокатами), на оказание юридической помощи самому доверителю или назначенному им лицу.

Самым существенным условием соглашения является его предмет, т.е. обязательство (поручение) адвоката оказать доверителю определенную сторонами юридическую помощь.

Гр. Г. обратился к адвокату М. за оказанием юридической помощи в принятии наследства после смерти его сестры. Приняв поручение, адвокат М. письменное соглашение не заключил и вместо квитанции выдал расписку в получении денег.

Принимая во внимание, что жалоба доверителя является поводом, предусмотренным ст. 19 КПЭА, в отношении адвоката М. было возбуждено дисциплинарное производство.

В материалы дисциплинарного производства Адвокат М. представил письменный документ, именуемый «Соглашение», датированный 15.06.12 г. «Соглашение» адвоката М. не имеет указания на предмет поручения, условия выплаты вознаграждения, условия о сумме вознаграждения, не имеет подписи самого гр. Г. Изучив представленный документ, комиссия пришла к выводу, что он не является соглашением об оказании юридической помощи адвокатом М., которое должно быть заключено в порядке ст. 25 Закона об адвокатуре. В нем отсутствуют существенные условия соглаше-

ния, нет подписи сторон, что говорит об обоснованности жалобы Г. на незаключение с ним соглашения.

Советом палаты действия адвоката М. признаны дисциплинарным проступком, и ему назначено дисциплинарное взыскание в виде замечания.

2.

Согласно п. 1 ст. 14 Кодекса профессиональной этики адвоката, при невозможности по уважительным причинам прибыть в назначенное время для участия в судебном заседании или следственном действии, а также при намерении ходатайствовать о назначении другого времени для их проведения, адвокат должен заблаговременно уведомить об этом суд или следователя, а также сообщить об этом другим адвокатам, участвующим в процессе, и согласовать с ними время совершения процессуальных действий.

Поводом для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката Б. стал факт его неявки в судебное заседание по уголовному делу, рассматриваемому Теучежским районным судом, 13.08.12 г. и 16.08.12 г.

Согласно представленной справке ГБУЗ «Адыгейская республиканская клиническая больница», адвокат Б. находился на стационарном лечении с 13 по 16 августа 2012 г. Именно на 13.08.12 г. и 16.08.12 г. были назначены судебные заседания. Исходя из этого, адвокат Б. не мог явиться в суд по уважительной причине.

Из представленной копии протокола следует, что другой защитник А., участвующий в данном рассматриваемом уголовном деле, 13.08.12 г. докладывал суду, что адвокат Б. заболел и не смог явиться в суд. Квалификационная комиссия и Совет палаты посчитали, что, исходя из сложившейся ситуации, вызванной болезнью, адвокат сделал все возможное, чтобы известить суд о невозможности своего участия в этот день в судебном заседании. Таким надлежащим уведомлением явилось извещение им защитника А. о своей срочной госпитализации и сообщение через него суду.

По итогам разбирательства Совет палаты прекратил в отношении адвоката Б. дисциплинарное производство вследствие отсутствия в его действиях (бездействии) нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката.

3.

Адвокат при осуществлении профессиональной деятельности обязан честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителей всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами, соблюдать Кодекс профессиональной этики адвоката. За неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих обязанностей адвокат несет ответственность,

предусмотренную Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (подп. 1 и 4 ч. 1 ст. 7; ч. 2 ст. 7).

Поводом для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката М. стала жалоба гр. З. о том, что адвокат М., без его ведома и без составления письменного договора или соглашения, получил у его родителей деньги, к тому же без его согласия принял участие в качестве его защитника в кассационной инстанции Верховного суда Республики Адыгея.

Из материалов дисциплинарного производства следует, что 28 июня 2010 г. гр-ка З. (супруга заявителя) заключила договор об оказании услуг адвоката на предварительном следствии и в суде с адвокатом М. Договор заключен по защите заявителя гр. З. по ч. 4 ст. 111 УК РФ. Сумма вознаграждения адвокату в договоре определена. Подпись сторон, в т. ч. клиента, имеются. Из представленных копий судебных решений следует, что обвиняемый (подсудимый) З. не отказывался от услуг адвоката М. Ни в период предварительного следствия, ни при рассмотрении дела судом от него не поступали жалобы по поводу качества юридических услуг, оказываемых его защитником, адвокатом М.

В самом договоре имеется условие об участии адвоката в суде кассационной и надзорной инстанции. Есть сведения о внесении дополнительных денежных средств — оплате услуг адвоката родственниками заявителя З.

Доводы жалобы о том, что адвокат М. участвовал в суде без ведома З. и без составления соглашения, не подтвердились. Договор (соглашение) об оказании юридической помощи может быть заключен третьими лицами, в т. ч. родственниками лица, которому оказывается юридическая помощь. Нарушений этических норм в том, что соглашение было заключено не с самим З., а с его супругой в интересах З., не усматривается.

По итогам разбирательства Совет палаты прекратил в отношении адвоката Н. дисциплинарное производство вследствие отсутствия в его действиях (бездействии) нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката.

4.

Адвокат при осуществлении профессиональной деятельности обязан честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителей всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами, соблюдать Кодекс профессиональной этики адвоката. Кодекс предписывает адвокату квалифицированно, принципиально и своевременно исполнять свои обязанности, активно защищать права, свободы и интересы доверителей в рамках закона.

В судебном заседании по рассмотрению ходатайства о помещении в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа несовершеннолетнего М., адвокат П., представляя суду позицию защиты по данному ходатайству, ограничилась ответом «полагаю разрешение данного вопроса на усмотрение суда».

Квалификационная комиссия и Совет палаты посчитали, что в данном случае адвокат нарушила ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре», так как, защищая несовершеннолетнего доверителя, проявила себя пассивно, недобросовестно, не стала принципиально отстаивать законные свободы и интересы М. Адвокат как профессиональный, квалифицированный участник судебного процесса не должен присутствовать на процессе формально, возлагать мнение об обоснованности ходатайства или иного решения на судебское усмотрение: адвокат обосновывает позицию защиты, ссылаясь на норму Закона и имеющиеся доказательства по делу.

В действиях адвоката П. имеются нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката.

Совет палаты наложил на адвоката П. дисциплинарное взыскание в виде предупреждения.

5.

В соответствии с п. ст. 14 Кодекса профессиональной этики адвоката при невозможности по уважительным причинам прибыть в назначенное время для участия в судебном заседании или следственном действии, а также при намерении ходатайствовать о назначении другого времени для их проведения, адвокат должен заблаговременно уведомить об этом суд или следователя, а также сообщить об этом другим адвокатам, участвующим в процессе и согласовать с ними время совершения процессуальных действий.

Адвокат Д. был проинформирован и.о. председателя суда о рассмотрении кассационной жалобы Н., обвиняемого по ч. 2 ст. 105 УК РФ, на постановление о продлении меры пресечения в виде заключения под стражу, назначенном на 10 часов 15 мая 2012 г. в Верховном суде Республики Адыгея. Адвокат Д. также не отрицает этот факт. 14 мая 2012 г. умер его родственник, и 15 мая 2012 г. он был на похоронах, т.е. именно в день рассмотрения кассационной жалобы Н. При этом, следуя этической норме Кодекса, адвокату Д. следовало сообщить о невозможности своей явки непосредственно в Верховный суд Республики Адыгея или через районный суд для своевременной замены адвоката либо решения вопроса об отложении рассмотрения кассационной жалобы. Вопреки требованию Кодекса адвокат Д. не уведомил ни районный суд, ни Верховный суд Республики Адыгея о невозможности по уважительной причине прибыть

в назначенное время для участия в судебном заседании. Таким образом, адвокат Д. допустил дисциплинарный проступок.

Квалификационная комиссия и Совет палаты по результатам рассмотрения жалобы вынесли заключение о наличии в действиях адвоката Д. нарушения норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката. Ему объявлено замечание.

б.

Адвокат при осуществлении профессиональной деятельности обязан честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителей всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами, соблюдать Кодекс профессиональной этики адвоката.

С. являлся потерпевшим по уголовному делу частного обвинения, возбужденного по ч. 1 ст. 116 УК РФ в отношении Д. Представителем потерпевшего С. в судебном заседании в производстве мирового судьи была адвокат Ш.

Адвокат Ш. как профессиональный участник судебного процесса, получив заключение судебно-медицинской экспертизы с выводами о причинении потерпевшему С. (ее доверителю) легкого вреда здоровью, ответственность за которое предусмотрена ст. 115 УК РФ, должна была разъяснить С. право подать новое заявление – о привлечении подсудимого Д. по ст. 115 УК РФ. Однако адвокат Ш. этого не сделала, бездействовала и до постановления приговора мировым судом продолжала осуществлять представительство потерпевшего по ч. 1 ст. 116 УК РФ. Впоследствии отсутствие заявления потерпевшего о переквалификации действий Д. с ч. 1 ст. 116 УК РФ на соответствующую часть ст. 115 УК РФ послужило основанием для прекращения уголовного дела по ч. 1 ст. 116 УК РФ.

Одним из оснований для отмены приговора мирового судьи стало то, что частный обвинитель С. подал заявление о привлечении Д. по ч. 1 ст. 116

УК РФ и в ходе судебного заседания заявление о переквалификации на ч. 1 ст. 115 УК РФ не подавал. Суд апелляционной инстанции указал в приговоре: «при отсутствии состава преступления по ч. 1 ст. 116 УК РФ, процедура переквалификации обвинения была нарушена, так как суд не разъяснил потерпевшему его право подать новое заявление о привлечении подсудимого Д. по ст. 115 УК РФ. Доводы потерпевшего С. о том, что он юридически неграмотен и полагался на своего адвоката Ш., не может быть принято судом в качестве основания для вынесения приговора по ст. 115 УК РФ».

Квалификационная комиссия и Совет палаты признали, что в данном случае адвокат Ш. ненадлежаще исполнила свои обязанности перед доверителем.

Получив от потерпевшего С. гонорар за оказание юридической помощи, адвокат Ш. не внесла его в кассу адвокатского образования. Квитанция об оплате гонорара была выписана только через 10 дней после постановления приговора мировым судом, что не позволило потерпевшему обратиться в суд с ходатайством о возмещении судебных расходов. Права потерпевшего были нарушены.

В соответствии со ст. 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» 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.

Квалификационная комиссия и Совет палаты признали, что несвоевременное оформление внесения денежных средств в кассу также является ненадлежащим исполнением обязанностей адвоката перед доверителем.

Советом палаты на адвоката Ш. наложено дисциплинарное взыскание в виде замечания.



**НОВОСТИ
ФЕДЕРАЛЬНОЙ ПАЛАТЫ
АДВОКАТОВ РФ**

Бесплатная юридическая помощь: региональный аспект

26 июня 2012 г. в Федеральной палате адвокатов прошел круглый стол на тему «Имплементация закона “О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации”: региональный контекст», организованный институтом «Право общественных интересов» (PILnet).

В настоящее время в разных регионах ведется работа по применению Закона № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» от 21 ноября 2011 г. От результатов этой работы зависит социальная и экономическая эффективность региональных программ бесплатной юридической помощи.

Основными целями мероприятия стали обсуждение практических вопросов, возникающих в связи с созданием региональных программ бесплатной юридической помощи, а также обмен опытом в сфере путей их решения. В мероприятии приняли участие представители адвокатских палат г. Санкт-Петербурга, Ленинградской, Самарской, Ульяновской областей и других регионов, представители Федеральной палаты адвокатов, региональных органов власти, общественных организаций, правовых интернет-порталов, а также международные эксперты.

На круглом столе были представлены материалы социологического исследования «Востребованность правовой помощи: уровень и структура ожиданий со стороны граждан», которое проводилось институтом «Право общественных интересов» еще с конца 2010 г. Данный аналитический отчет был составлен по результатам массового опроса жителей Свердловской области.

На основании указанного социологического опроса населения, а также интервьюирования людей, обратившихся за юридической помощью, адвокатов, юристов госюрбюро, представителей государственных органов юристом института «Право общественных интересов» Ольгой Шепелевой был подготовлен обзор на тему «Потребности в юридической помощи и препятствия в ее получении». Основной акцент был сделан на том, что следует учитывать при организации программ бесплатной юридической помощи. Эффективность программ бесплатной юридической помощи во многом будет зависеть от того, насколько они будут отвечать потребностям граждан в доступе к юридическим услугам.

Результаты этих же исследований легли в основу аналитической записки, подготовленной социологом исследовательских проектов российского филиала института «Право общественных интересов» Асмик Новиковой, – «Программы бесплатной для граждан правовой помощи: некоторые проблемы в практике работы провайдеров».

В ходе круглого стола также были обсуждены вопросы определения оснований для оказания бесплатных юридических услуг и проверки права на получение бесплатной юридической помощи. Представитель АП Ульяновской области Ю.Н.Корухова рассказала о сложных вопросах проверки права на получение бесплатной юридической помощи. Т.В.Тимофеева, заместитель президента АП г. Санкт-Петербурга, поделилась опытом реализации полномочий органов власти субъекта федерации по установлению дополнительных гарантий реализации права граждан на получение бесплатной юридической помощи на примере Санкт-Петербурга.

Участники круглого стола также обсудили вопросы организации и финансирования программ бесплатной юридической помощи. Президент ПАСО Т.Д.Бутовченко (в Самарской области региональный закон уже принят) рассказала о роли и месте адвокатской палаты в организации функционирования государственной системы бесплатной юридической помощи. Адвокат АП Ленинградской области М.П.Смирнова поделилась проблемами создания правовых основ для оказания бесплатной юридической помощи в своем регионе.

В заключение участники представили некоторые рекомендации по созданию региональных программ бесплатной юридической помощи, а также выразили сожаление по поводу того, что в данном мероприятии не смогли принять участие представители Министерства юстиции, которые имели бы хорошую возможность ознакомиться с организацией и проблемами оказания бесплатной юридической помощи в некоторых регионах.

**Анастасия ПОТАПОВА,
руководитель департамента
по контролю и мониторингу исполнения
решений органов ФПА РФ.**

15 августа в Ульяновске состоялось совещание по вопросам реализации регионами Федерального закона «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации»

Совещание президентов адвокатских палат Приволжского федерального округа и представителей АП Центрального и Сибирского федеральных округов, посвященное оказанию бесплатной квалифицированной юридической помощи населению, было созвано по инициативе губернатора Ульяновской области С.И.Морозова и президента Адвокатской палаты Ульяновской области В.И.Чернышова.

В работе совещания участвовали президент ФПА РФ Е.В.Семеняко, вице-президент ФПА РФ Г.М.Резник, заместитель директора департамента Минюста России по вопросам правовой помощи и взаимодействия с судебной системой И.А.Залуцкая, председатель Законодательного Собрания Ульяновской области Б.И.Зотов, и.о. гу-

бернатора Ульяновской области А.И.Якунин, вице-губернаторы Ульяновской области Н.П.Маркин и А.В.Озернов, представители государственных органов и учебных заведений, а также около 100 ульяновских адвокатов.

По окончании работы совещания президенты адвокатских палат приняли участие в работе II летнего молодежного юридического лагеря-форума «ЮрВолга».

По мнению организаторов и участников, эти мероприятия прошли на высоком уровне и оказались весьма эффективными. Подробная информация опубликована в №17 (130) «Новой адвокатской газеты».

16 августа 2012 года
Пресс-служба ФПА РФ.

ФПА решила поменять точку зрения на оплату труда адвокатов и их поведение вне рамок профессии — проект нового кодекса

Федеральная палата адвокатов РФ продолжает разрабатывать новый профессиональный кодекс этики, о необходимости которого руководство адвокатуры неоднократно говорило весной текущего года. Среди главных новелл кодекса: адвокатам, как и судьям, придется отвечать за неподобающее поведение вне рамок профессии, защитникам разрешат ставить размер гонорара в зависимость от исхода дела, но запретят давать гарантии его положительного завершения. Расширится и система наказаний: провинившихся адвокатов будут дисквалифицировать на срок до одного года.

Весной этого года на фоне скандалов с адвокатами Дагиром Хасавовым и Павлом Ивлевым в руководстве ФПА заговорили о необходимости

корректировки Кодекса профессиональной этики адвоката. Вице-президент ФПА Юрий Пилипенко выдвинул сразу два принципиальных предложения — наделить президента ФПА правом возбуждать дисциплинарное производство в отношении адвокатов в интересах защиты деловой репутации корпорации, а также расширить перечень санкций в отношении адвокатов за те или иные проступки.

Как уже сообщалось, Федеральная палата адвокатов опубликовала на своем сайте проект нового Кодекса профессиональной этики адвоката. И хотя, как подчеркивают в палате, документ носит предварительный характер и многие положения могут измениться, но он в той или иной степени отражает царящие в адвокатуре настроения.

Адвокатов заставят равняться на судей

В документе оказалась норма, которая, по сути, позволяет наказывать адвокатов за проступки, совершенные не только в рамках профессиональной деятельности, как сейчас, но и в обычной жизни. В проекте говорится следующее: «Жалоба, представление, сообщение признаются допустимыми поводами к возбуждению дисциплинарного производства, если <...> в них указаны: конкретные действия (бездействие) адвоката, в которых выразилось нарушение им профессиональных обязанностей и (или) общих принципов морали

и нравственности в обществе». Схожие требования содержатся и в Кодексе судейской этики, который, помимо прочего, также регламентирует правила поведения судьи во внеслужебной деятельности.

Глава пресс-службы Федеральной палаты адвокатов Александр Крохмалюк рассказал, что это еще не окончательная редакция нормы и что дискуссия будет продолжаться. По его словам, среди противников такого нововведения оказался и президент Адвокатской палаты Москвы Генри Резник.

Дисквалификация адвоката

Нашла воплощение в тексте документа и идея Ю.Пилипенко расширить перечень санкций в отношении адвокатов за те или иные проступки. Помимо предусмотренных сейчас замечаний, предупреждений и прекращения статуса адвоката, может появиться и такой вид наказания, как запрет на осуществление адвокатской деятельности на срок до одного года (дисквалификация).

Кроме того, устраняется существующий пробел, касающийся возможности восстановления адвокатского статуса после его прекращения за нарушение норм законодательства об адвокатской деятельности и кодекса этики. Из-за того, что нигде не описаны механизмы восстановления, сегодня это, по сути, автоматически означает пожизненное лишение права на работу в профессии. В обнародованном проекте Кодекса описана воз-

можность возвращения адвокатского статуса. Для этого придется заново сдать квалификационный экзамен. Однако пройти это испытание можно будет не ранее чем через пять лет со дня прекращения статуса.

Одновременно увеличивается срок, в течение которого адвокат может быть привлечен к дисциплинарной ответственности за совершение проступка. Провинившегося защитника можно будет привлечь к ответственности в течение года со дня обнаружения проступка, сейчас этот срок ограничивается шестью месяцами. Кроме того, членам квалификационных комиссий и советам адвокатских палат дадут больше времени на рассмотрение жалоб в отношении адвокатов — три и шесть месяцев соответственно. Сейчас каждой из структур на это отводится по два месяца.

Адвокатам запретят гарантировать успех в суде, но позволят просить за победу солидный гонорар

Не исключено, что адвокатам вообще запретят давать какие-то гарантии качества своей работы. В предложенной редакции Кодекса говорится о том, что «адвокат не вправе давать лицу, обратившемуся за оказанием юридической помощи, или доверителю, обещания положительного результата выполнения поручения». Сейчас запрет распространяется только на обещания, которые «могут прямо или косвенно свидетельствовать о том, что адвокат для достижения этой цели намерен воспользоваться другими средствами,

кроме добросовестного выполнения своих обязанностей».

Одновременно в ФПА решили кардинально поменять свою точку зрения относительно правил оплаты труда адвокатов. Сейчас Кодекс профессиональной этики рекомендует не ставить размер вознаграждения в зависимость от результата по делу. Исключение сделано только для дел по имущественным вопросам. Теперь в ФПА предлагают разрешить адвокатам прописывать подобные условия в соглашениях с клиентами.

Запреты и ограничения для адвокатов

Конкретизируются правила поведения адвокатов. Помимо традиционного упоминания о необходимости сохранять честь и достоинство, адвокатов обяжут избегать действий (в частности, публичных выступлений, в том числе и в прессе), которые могли бы умалить авторитет адвокатуры и ее деловую репутацию.

Сохраняется запрет на оказание платных юридических услуг вне рамок адвокатской деятельности, но в Кодексе пропишут исключения из этого правила: к ним будет относиться оказание правовой помощи бесплатно в рамках благотворительных проектов.

В проекте Кодекса впервые появились нормы, в которых описываются случаи, когда адвокат может принять поручение представлять интересы юриди-

ческого или физического лица, являвшегося ранее его процессуальным оппонентом. Это, по мнению разработчиков документа, возможно, если прежний спор уже окончен и факт участия в нем не может никак отразиться на интересах как прежнего, так и нового доверителей, либо если спор не завершен, но никак не связан с новым, либо данная связь незначительна. Одновременно сохраняется действующий запрет на защиту сразу нескольких сторон в одном деле, чьи интересы противоречат друг другу.

Уточняется правила прекращения действия адвокатской тайны, которая является бессрочной. Как и прежде, это будет возможно только с согласия доверителя, однако теперь адвокатам потребуются заручиться соответствующим письменным документом.

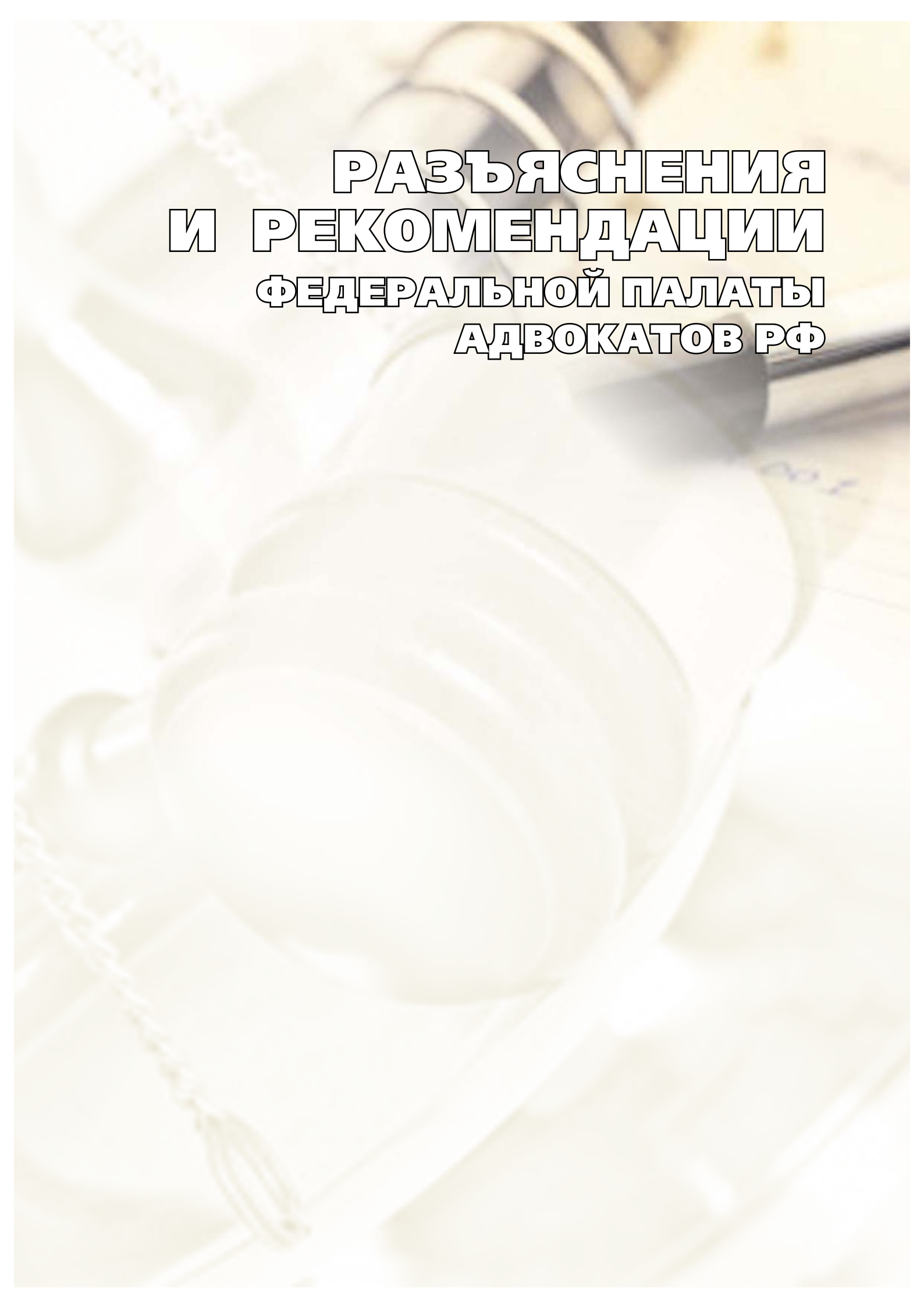
Комиссия по этике

Согласно проекту Кодекса, в адвокатуре появится Комиссия по этике, которая займется рассмотрением практики применения Кодекса профессиональной этики и на основании этого будет давать обязательные для адвокатов, адвокатских образований, адвокатских палат разъяснения. Комиссия будет избираться Всероссийским съездом адвокатов.

Важной новеллой является и регламентация процедуры возбуждения дисциплинарного производства в отношении президентов адвокатских

палат. В действующем Кодексе профессиональной этики указано, что дисциплинарное производство в отношении адвокатов возбуждает президент адвокатской палаты региона, однако не определен вопрос проведения аналогичной процедуры в отношении самого руководителя палаты (правда, в ФПА подчеркнули, что подобных прецедентов не было). Члены ФПА решили восполнить этот пробел и отнесли эту задачу к полномочиям Комиссии по этике.

Источник: pravo.ru.



**РАЗЪЯСНЕНИЯ
И РЕКОМЕНДАЦИИ
ФЕДЕРАЛЬНОЙ ПАЛАТЫ
АДВОКАТОВ РФ**

Методические рекомендации касательно применения Гаагских конвенций по вопросам международного частного права и международного гражданского процесса

Рекомендации подготовлены членом Совета ФПА РФ, к.ю.н., доцентом МГИМО (У) МИД РФ, Александром Игоревичем Мурановым, управляющим партнером коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнеры», и одобрены Экспертно-методической комиссией Совета ФПА РФ.

Настоящие методические рекомендации, не носящие исчерпывающего характера, разработаны для лиц, обладающих статусом адвоката на территории России, учитывая возрастающую вовлеченность адвокатов в международное сотрудничество по правовым вопросам, с целью содействия эффективному применению ими Гаагских конвенций по вопросам международного частного права (включая международный гражданский процесс), в которых участвует Россия, разъяснения адвокатам порядка реализации ими с точки зрения российского регулирования их прав и обязанностей, вытекающих из таких конвенций.

Адвокатам необходимо помнить о том, что вопросы международного сотрудничества по правовым вопросам с участием адвокатов имеют весьма сложный характер и предполагают множество нюансов.

Настоящие рекомендации также могут использоваться российскими адвокатскими образованиями и/или адвокатскими палатами субъектов Российской Федерации.

1. ВВЕДЕНИЕ

1.1. Как известно, адвокаты являются одними из субъектов отношений в области трансграничного сотрудничества как государственных органов, так и частных лиц по правовым вопросам, возникающим в международном гражданском и торговом обороте. Значимость такого сотрудничества обусловлена, в первую очередь, процессами глобализации, все большего вовлечения России, российских юридических и физических лиц в этот оборот.

Глобализация также влечет за собой активизацию деятельности международных институтов, занимающихся правовыми вопросами трансграничного сотрудничества, одним из которых является Гаагская конференция по международному частному праву.

1.2. Гаагская конференция по международному частному праву — это межправительственная организация, начало деятельности которой относится еще к 1893 г. и членами которой на сегодняшний день является 71 государство, включая Россию (а также и Европейский Союз как коллективный член). Основная цель работы Конференции за-

ключается в унификации и гармонизации правил международного частного права, включая международный гражданский процесс, на наднациональном уровне посредством научно-прикладных исследований различных проблем в этой сфере, а также разработки конвенций, именуемых Гаагскими.

Многие положения этих конвенций призваны также служить своеобразным мостом между континентальным и англо-американским правом.

2. УЧАСТИЕ РОССИИ В ГААГСКИХ КОНВЕНЦИЯХ

2.1. К Гаагским конвенциям, в которых на данный момент участвует Россия (в качестве правопреемника СССР и самостоятельно), относятся:

— Конвенция по вопросам гражданского процесса от 1 марта 1954 г. (СССР присоединился к ней 28 мая 1967 г. с сообщением и заявлением, она вступила в силу в СССР 26 июля 1967 г.); в свете указанной ниже Конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам от 15 ноября 1965 г. данная конвенция действует с ограничениями;

— Конвенция, отменяющая требование легализации иностранных официальных документов от 5 октября 1961 г. (СССР присоединился к ней 4 сентября 1991 г., она вступила в силу в России 31 мая 1992 г.);

— Конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам от 15 ноября 1965 г. (Россия присоединилась к ней 1 мая 2001 г., она вступила в силу в России 1 декабря 2001 г.);

— Конвенция о получении за границей доказательств по гражданским или торговым делам от 18 марта 1970 г. (Россия присоединилась к ней 1 мая 2001 г.);

— Конвенция о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей от 25 октября 1980 г. (Россия присоединилась к ней 31 мая 2011 г. с оговоркой, она вступила в силу в России 1 октября 2011 г.).

— Конвенция о юрисдикции, применимом праве, признании, исполнении и сотрудничестве в отношении родительской ответственности и мер по защите детей от 19 октября 1996 г. (Россия присоединилась к ней 5 июня 2012 г. с оговорками и заявлением).

Кроме того, распоряжением Президента РФ от 26 июня 2000 г. № 241-рп было принято решение о подписании Конвенции о защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления

от 29 мая 1993 г. Данная Конвенция еще не вступила в силу в России.

2.2. Можно также отметить, что Россия рассматривает вопрос о присоединении к иным Гаагским конвенциям, в частности, к Конвенции в отношении соглашений о выборе суда 2005 г. (данная конвенция на настоящий момент в силу не вступила, однако уже подписана Европейским Союзом и США).

3. ВОПРОСЫ АДВОКАТУРЫ В УКАЗАННЫХ ГААГСКИХ КОНВЕНЦИЯХ

3.1. Адвокаты как субъекты отношений в сфере международного сотрудничества по правовым вопросам упоминаются:

— в Конвенции о получении за границей доказательств по гражданским или торговым делам 1970 г.;

— в Конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 г.

В Конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам от 15 ноября 1965 г. адвокаты не упомянуты, однако о них говорится в заявлении России о присоединении к этой Конвенции, что обуславливает применимость к ним Конвенции.

3.2. В иных Гаагских конвенциях, в которых принимает участие Россия, об адвокатах не говорится (в том числе не используются какие-либо иные обозначения представителей юридической профессии, применимые к адвокатам).

4. ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ АДВОКАТАМИ ГААГСКИХ КОНВЕНЦИЙ И СОВРЕМЕННЫЕ ТЕХНОЛОГИИ

В современном гражданском и торговом обороте широко применяются различные информационные технологии (включая электронную почту, использование сканированных изображений документов, видеоконференций, файлов различных форматов и т.д., не говоря уже о факсимильной связи). Они также находят все большее распространение в практике российских государственных судов и иных органов.

При этом дух и буква Гаагских конвенций не представляют препятствий для использования данных технологий, а применение и действие таких конвенций могут быть далее усовершенствованы с помощью таковых (см. также п.п. 4, 42 и 60 Заключений и рекомендаций, принятых специальной комиссией по практическому применению Гаагских конвенций об апостиле, получении доказательств, вручении документов (Гаага, 20 ноября 2003 г.) (см. их, например, в электронной базе данных «Гарант»)).

Ввиду этого адвокатам при применении Гаагских конвенций следует в соответствующих

случаях рассматривать все возможные способы использования указанных технологий для достижения конечных целей своих действий (в том числе, общение по электронной почте, отправление документов в электронной форме в дополнение к их отправлению в бумажной форме и т.д.). Использование таких технологий возможно, в том числе, применительно к контактам между адвокатами и соответствующими органами запрашиваемых государств, к повторной передаче документов и т.д.

При этом адвокатам следует учитывать, что в некоторых государствах — участниках Гаагских конвенций соответствующие процедурные правила и технические условия могут ограничивать использование таких технологий.

5. ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ АДВОКАТАМИ КОНВЕНЦИИ О ВРУЧЕНИИ ЗА ГРАНИЦЕЙ СУДЕБНЫХ И Внесудебных ДОКУМЕНТОВ ПО ГРАЖДАНСКИМ ИЛИ ТОРГОВЫМ ДЕЛАМ 1965 Г.

Общие моменты

5.1. Данная Конвенция была принята в стремлении осуществлять меры для того, чтобы обеспечить своевременное доведение судебных и внесудебных документов, подлежащих вручению за границей, до сведения адресатов и внести для этого улучшение в организацию судебной взаимопомощи путем упрощения и ускорения соответствующих процедур.

Конвенция применяется в гражданских или торговых делах во всех случаях, при которых судебный или внесудебный документ необходимо согласно российскому праву направить за границу для передачи или вручения.

Однако Конвенция не касается вопросов признания и/или обеспечения исполнения иностранных судебных решений.

Россия присоединилась к данной Конвенции в соответствии с Федеральным законом от 12 февраля 2001 г. №10-ФЗ. Конвенция вступила в силу для России 1 декабря 2001 г. Текст Конвенции опубликован в «Бюллетене международных договоров» (2005 г., №3), в «Собрании законодательства Российской Федерации» (13 декабря 2004 г., №50, ст. 4951).

5.2. Согласно Конвенции каждое договаривающееся государство назначает так называемый «Центральный орган».

На Центральный орган возлагается обязанность принимать и рассматривать запросы компетентных органов запрашивающих государств.

Согласно Указу Президента России от 24 августа 2004 г. №1101 Центральным органом России по Конвенции является Министерство юстиции России.

Адвокаты как компетентные органы и иные их возможные функции в свете Конвенции

5.3. Хотя в самой Конвенции адвокаты не упоминаются, в п. II заявления России по Конвенции адвокаты названы в качестве органов (именно «органов»), компетентных согласно законодательству России обращаться в соответствии с Конвенцией к иностранным уполномоченным лицам в гражданских или торговых делах во всех случаях, при которых российский судебный или внесудебный документ необходимо направить за границу для передачи или вручения.

Помимо адвокатов в качестве органов, обладающих правом на такой запрос, в заявлении России были названы:

- федеральные суды (Конституционный суд России; Верховный суд России, верховные суды республик, краевые и областные суды, суды городов федерального значения, суды автономной области и автономных округов, районные суды, военные и специализированные суды, составляющие систему федеральных судов общей юрисдикции; Высший Арбитражный суд России, федеральные арбитражные суды округов, арбитражные апелляционные суды, арбитражные суды субъектов России, составляющие систему федеральных арбитражных судов), конституционные (уставные) суды и мировые судьи субъектов Российской Федерации;

- федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов федерации;

- органы прокуратуры России;

- органы записи актов гражданского состояния;

- нотариусы и другие должностные лица, уполномоченные на осуществление нотариальных действий;

- органы опеки и попечительства.

Таким образом, в сфере направления запросов о вручении за границей документов Россия приравнивала адвокатов не только к прокурорам, но и к судебным органам.

5.4. Адвокатам для правильного применения Конвенции и надлежащего выполнения своих функций как компетентных органов согласно ее положениям следует внимательно изучить ее текст, равно как и информацию в связи с ней, размещенную на сайте Гаагской конференции по МЧП (www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.text&cid=17).

5.5. Для целей Конвенции в качестве органа, компетентного обращаться с запросом о правовой помощи, выступает именно адвокат (лицо, получившее в порядке, установленном Федеральным законом от 31 мая 2002 г. №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность), но не адвокатское образование и не адвокатская палата.

5.6. Адвокат вправе выступать в качестве органа, компетентного обращаться с запросом согласно Конвенции, при осуществлении им адвокатской деятельности как на территории России, так и за пределами ее территории (однако в последнем случае при условии соблюдения требований права иностранного места при осуществлении им такой деятельности).

5.7. В качестве органа, компетентного обращаться с запросом, согласно Конвенции, может также выступать адвокат иностранного государства, зарегистрированный в специальном реестре, указанном в п. 6 ст. 2 Федерального закона от 31 мая 2002 г. №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Однако такой адвокат, с точки зрения заявления России по Конвенции, вправе выступать в качестве указанного органа только в ходе осуществления им адвокатской деятельности именно на территории России.

5.8. Согласно ст. 3 Конвенции, запросы направляются органом, полномочным в соответствии с законодательством запрашивающего государства. Ввиду этого следует учитывать, что отсутствие во внутреннем законодательстве России указаний на полномочия российских адвокатов направлять такие запросы, а также отсутствие подробной регламентации таких полномочий не препятствует направлению адвокатами этих запросов с учетом заявления России по Конвенции, а также в свете п. 3 ст. 2 Федерального закона от 31 мая 2002 г. №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» («Адвокат вправе оказывать иную юридическую помощь, не запрещенную федеральным законом») и п/п. 7 п. 3 ст. 6 данного Закона («Адвокат вправе: ...совершать иные действия, не противоречащие законодательству Российской Федерации»).

5.9. Адвокату следует учитывать, что при наличии у властей запрашиваемого государства любых сомнений в его полномочиях как компетентного запрашивающего органа он должен при необходимости подтвердить такие свои полномочия (в том числе при помощи указания на статус адвокатов как компетентных органов в заявлении России по Конвенции, размещенном на сайте Гаагской конференции по МЧП (www.hcch.net/index_en.php?act=authorities.details&aid=638)) при помощи представления (в том числе и по электронной почте или по факсу) документа о своем статусе адвоката (целесообразно – надлежащим образом заверенного (например, апостилированного) и переведенного на государственный язык запрашиваемого государства).

Кроме того, адвокату при направлении запроса следует рассмотреть вопрос о необходимости приложения к такому запросу сопроводительного письма (с переводом на государственный язык запрашиваемого государства) с указанием на статус адвокатов как компетентных органов в заявлении России по Конвенции, а также документа о своем статусе адвоката (целесообразно – надлежащим образом заверенного (например, апостилированного) и переведенного на государственный язык запрашиваемого государства).

5.10. Конвенция и действующее российское законодательство не препятствуют использованию адвокатом соответствующих штампов и печатей, содержащих указания на его статус адвоката и компетентного органа согласно Конвенции, в том числе на английском, французском или иных языках.

5.11. Следует иметь в виду, что адвокат является компетентным органом только при обращении с запросом в соответствии с Конвенцией, однако не обладает полномочиями по выполнению каких-либо действий в рамках Конвенции в ходе процедуры вручения иностранных документов на территории России. Позиция России заключается в том, что по условиям Конвенции для Министерства юстиции России как Центрального органа не допускается привлечение иных лиц, включая адвокатов, для содействия выполнению мероприятий в рамках Конвенции (см. п. 52 и примечание к нему в Заключениях и рекомендациях, принятых специальной комиссией по практическому применению Гаагских конвенций об апостиле, получении доказательств, вручении документов (Гаага, 20 ноября 2003 г.)). Однако следует учитывать, что в иных государствах – участниках Конвенции Центральному органу не запрещается привлекать на контрактной основе частные организации для выполнения мероприятий в рамках Конвенции, сохраняя при этом за собой статус Центрального органа и неся конечную ответственность за свои обязательства по Конвенции.

5.12. Однако адвокат может выступать представителем лица, которому вручаются иностранные документы в рамках предусмотренного Конвенцией механизма. Ввиду этого он вправе в ходе защиты прав и интересов доверителя проверять соблюдение положений Конвенции, в частности, в отношении языка, на котором составлены документы; надлежащего указания на то, от кого они исходят; необходимости предоставления адресату части запроса, оформленной по прилагаемому к Конвенции образцу, которая содержит основные положения документа, подлежащего вручению (последний абзац ст. 5 Конвенции). Адвокату следует указывать на любые допущенные нарушения Конвенции и требовать их устранения, а также осу-

ществлять любое иное правомерное взаимодействие с соответствующими иностранными лицами.

Адвокатам следует уделять особое внимание тому, чтобы фактическое уведомление было вручено или доставлено своевременно их доверителям таким образом, чтобы у последних было достаточно времени для защиты своих прав.

5.13. Следует учитывать: Конвенция не исключает возможности того, что российским государственным органом, являющимся компетентным органом по смыслу Конвенции, может быть поручено адвокату в ходе осуществления последним адвокатской деятельности совершить действия, которые требуют обращения с запросом согласно Конвенции.

В частности, согласно ст. 115 «Доставка судебных повесток и иных судебных извещений» ГПК РФ 2002 г. судебные повестки и иные судебные извещения доставляются по почте или лицом, которому судья поручает их доставить; судья может с согласия лица, участвующего в деле, выдать ему на руки судебную повестку или иное судебное извещение для вручения их другому извещаемому или вызываемому в суд лицу.

Выполняя такое поручение, адвокат вправе действовать самостоятельно в качестве компетентного органа по смыслу Конвенции. Однако это не исключает возможность указания в направляемом адвокатом запросе на то, что он действует в качестве компетентного органа в интересах иного компетентного органа.

Вопрос об обязательном и исключительном действии Конвенции

5.14. Адвокатам следует иметь в виду, что Конвенция не препятствует направлению документов по гражданским или торговым делам одним частным физическим и/или юридическим лицом другому частному физическому и/или юридическому лицу через адвоката или помимо него вне рамок Конвенции. Кроме того, Конвенция не препятствует направлению документов по гражданским или торговым делам в каком-либо другом порядке, предусмотренном иными международными договорами России или специальными правилами российского права. В этом смысле Конвенция не имеет обязательного характера для всех ситуаций с направлением документов.

Однако поскольку Конвенция позволяет обеспечить надлежащее получение адресатом таких документов за границей и позволяет отправителю иметь особые доказательства направления и получения таких документов, она призвана являться тем механизмом, который дополнительно защищает права и интересы доверителей адвоката.

5.14.1. Если предусмотренные Конвенцией процедуры подлежат задействованию, ее положения применяются в полной мере. В этом смысле

Конвенция имеет исключительный характер. Стороны соответствующих правоотношений не вправе согласно российскому праву своим соглашением исключить или изменить действие положений Конвенции.

Толкование понятий Конвенции «гражданские дела» и «торговые дела»

5.15. Согласно ст. 1 Конвенции, она применяется в гражданских или торговых делах, причем не обязательно в связи с разбирательством в государственном суде. Понятия «гражданские дела» и «торговые дела», учитывая международный характер Конвенции и важность поощрения ее применения, необходимо толковать независимо, максимально расширительно и без исключительной ссылки на российское право и/или право иного государства, однако без ущерба для возможности принимать во внимание то расширительное толкование таких понятий, которое в них используется.

Что касается «промежуточной зоны» между частным и публичным правом, то Гагская конференция по МЧП полагает возможным более либеральное толкование этих терминов.

Кроме того, значение понятий «гражданские дела» и «торговые дела», встречающихся в других документах, не должно использоваться в целях толкования Конвенции без учета предмета и цели таких других документов (см. п. 72 Заключений и рекомендаций, принятых специальной комиссией по практическому применению Гагских конвенций об апостиле, получении доказательств, вручении документов (Гаага, 20 ноября 2003 г.)).

Изложенные ниже примеры даны только для целей определения возможностей именно адвокатов, а не иных органов, обращаться с запросом согласно Конвенции.

5.15.1. Прежде всего, в свете главы II Конвенции «Внесудебные документы» под гражданскими или торговыми делами понимаются не только судебные, но и внесудебные дела, в том числе возникающие в досудебном порядке или в ходе исполнительного производства, либо в ходе взаимодействия физических и юридических лиц по любым вопросам гражданского или торгового характера или в ходе их взаимодействия по любым аналогичным вопросам с государственными и/или муниципальными органами или должностными лицами. Соответственно, Конвенция применяется к направлению и вручению за границей документов не только государственных судов, но и иных внесудебных документов, если они связаны с каким-либо гражданским или торговым делом, хотя бы и не судебного характера.

Под гражданскими делами необходимо, в частности, понимать дела, в которых преимущественному применению подлежат ГК РФ или любые иные нормативные акты, включая международные

договоры, по вопросам гражданско-правового характера.

Под ними также допустимо понимать, в частности, дела по семейным, трудовым или жилищным вопросам.

5.15.2. Далее, учитывая, что в ГК РФ 2002 г. понятие «гражданские дела» также толкуется максимально широко, то под гражданскими делами, в целях поощрения применения Конвенции, допустимо понимать, в частности, все дела, указанные в ст. 22 «Подведомственность гражданских дел судам» ГК РФ 2002 г.

5.15.3. Учитывая особенности использования понятий «экономические споры» и «дела, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности» в АПК РФ 2002 г., под торговыми делами допустимо также понимать, в частности, все дела, указанные в §1 «Подведомственность» главы 4 «Компетенция арбитражных судов» АПК РФ 2002 г., включая дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, поскольку они связаны с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности и являются торговыми в широком смысле понятия «торговые споры».

5.15.4. Под гражданскими или торговыми делами, для целей определения компетенции адвокатов обращаться с запросом согласно Конвенции, надлежит понимать также дела, рассматриваемые Конституционным судом России или конституционными (уставными) судами субъектов Российской Федерации, если в них затрагиваются вопросы гражданско-правового характера, семейные, трудовые или жилищные вопросы, либо вопросы, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности.

5.15.5. Под гражданскими или торговыми делами также следует понимать дела, рассматриваемые в порядке уголовного судопроизводства, в части, относящейся к гражданскому иску, равно как и дела, рассматриваемые военными судами в порядке гражданского судопроизводства.

5.15.6. Дела о компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок, также подпадают под понятие «гражданские дела» и «торговые дела» для целей Конвенции, если они рассматриваются в связи с нарушениями права на судопроизводство по делам, которые могут считаться гражданскими или торговыми согласно сказанному выше.

5.16. Адвокатам следует учитывать, что в определенных случаях другое государство может признать Конвенцию неприменимой к какому-либо запросу адвоката со ссылкой на то, что этот запрос направлен им не по гражданскому или торговому делу.

Ввиду этого адвокату при направлении запроса следует в соответствующих случаях рассмотреть вопрос о целесообразности обоснования и объяснения в прилагаемом к запросу сопроводительном письме (с переводом на государственный язык запрашиваемого государства) того, что этот запрос направляется по гражданскому или торговому делу.

Конвенция и третейское разбирательство, или медиация

5.17. Конвенция не является применимой к вопросам направления письменных сообщений в ходе третейского разбирательства, включая международный коммерческий арбитраж, самим третейским судом (единоличным арбитром или коллегией арбитров) либо организацией, при которой действует третейский суд: третейские суды и указанные организации к числу компетентных органов в России для целей Конвенции не относятся.

Однако когда адвокат выступает представителем одной из сторон в третейском разбирательстве, включая международный коммерческий арбитраж, он вправе обращаться с запросом согласно Конвенции также и в ходе такого разбирательства в интересах представляемой стороны. Для целей Конвенции такой запрос будет являться внесудебным документом, исходящим от компетентного органа, назначенного Россией в заявлении по Конвенции.

5.18. Кроме того, если адвокат выступает представителем стороны, у которой возник спор с другой стороной, являющейся иностранным лицом, причем между сторонами заключено соглашение об обязательной попытке урегулирования споров в досудебном порядке, например, о применении процедуры медиации, то адвокат также вправе обращаться с запросом согласно Конвенции в рамках такой процедуры или в связи с ней.

Иные аспекты применения Конвенции

5.19. Конвенция не применяется, если адрес получателя документа неизвестен.

5.20. Адвокатам следует учитывать, что для целей ст. 10 (а) Конвенции использование частных курьерских служб эквивалентно использованию почтовых каналов.

5.21. При выступлении в качестве органа, компетентного обращаться с запросом согласно Конвенции, адвокатам необходимо уделять тщательное внимание соблюдению различных требований, предусмотренных национальными законами отдельных государств – участников Конвенции, по поводу наличия соответствующих переводов при вручении документов согласно Конвенции по тому или иному каналу (информация о таких требованиях может быть получена адвокатом, в частности, от государственных органов соответствующих государств или же от иностранных адвокатов; см. также ст. 5 Конвенции).

Гагская конференция по МЧП рекомендовала, чтобы стандартные условия в прилагаемых к Конвенции образцах запроса и подтверждения представлялись и на английском, и на французском языках. Пустые графы следует заполнять на английском или французском языках, а также с учетом вышеуказанных требований, предусмотренных национальными законами государств-участников.

5.22. При выступлении в качестве органа, компетентного обращаться с запросом согласно Конвенции, адвокатам надлежит не допускать нарушения прав лиц, которым должны быть вручены документы в иностранном государстве.

В частности, адвокатам следует предпринять все меры к тому, чтобы фактическое уведомление было своевременно вручено или доставлено таким образом, чтобы у адресата было достаточно времени для защиты своих прав.

5.23. Согласно ст. 12 Конвенции, заявитель оплачивает или возмещает расходы, вызванные: (а) участием судебного должностного лица или лица, полномочного по законодательству запрашиваемого государства; (б) применением особого порядка вручения.

Адвокатам следует учитывать данное положение и резервировать средства на оплату или возмещение таких расходов.

Гагская конференция по МЧП призывает государства обеспечить, чтобы любые подобные расходы отражали фактические затраты и удерживались на обоснованном уровне.

5.24. Адвокатам необходимо обращать особое внимание на случаи, когда участвующее в Конвенции государство ставит применение Конвенции в зависимость от взаимности (см., например, п. VIII заявления России по Конвенции).

5.25. При обращении с запросом адвокатам следует иметь в виду, что в ряде государств в применении Конвенции могут быть задействованы местные адвокаты или лица со статусом, аналогичным статусу адвоката в России.

В частности, позиция Великобритании заключается в предпочтении использования вручения документов жителям Англии и Уэльса через английских солиситоров. В случае возникновения необходимости взаимодействия российских адвокатов с иностранными адвокатами или с лицами со статусом, аналогичным статусу адвоката в России, российским адвокатам надлежит руководствоваться, в частности, правилами, определяющими отношения адвокатов с коллегами по профессии (в частности, Кодексом профессиональной этики адвоката 2003 г. (с последующими изменениями), тем более что в нем указывается на возможность применения в таких отношениях кодекса правил для адвокатов стран Европейского Союза).

5.26. В остальном адвокатам следует руководствоваться Конвенцией, заявлением России по ней, а также принимать во внимание информацию в связи с Конвенцией, размещенную на сайте Гаагской конференции по МЧП (www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.text&cid=17).

Полезная информация в связи с Конвенцией, в том числе по поводу правовых позиций России в ее отношении, содержится также, например, в Заключениях и рекомендациях, принятых специальной комиссией по практическому применению Гаагских конвенций об апостиле, получении доказательств, вручении документов (Гаага, 20 ноября 2003 г.; см., в частности, электронную базу данных «Гарант»).

Кроме того, адвокатам также следует учитывать «Практическое руководство по применению Гаагской конвенции от 15 ноября 1965 г. о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам» (М.: Волтерс Клувер, 2007) / Practical Handbook on the Operation of the Hague Service Convention, 2006 (www.hcch.net/index_en.php?act=publications.details&pid=2728&dtid=3)).

6. ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ АДВОКАТАМИ КОНВЕНЦИИ О ПОЛУЧЕНИИ ЗА ГРАНИЦЕЙ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ ПО ГРАЖДАНСКИМ ИЛИ ТОРГОВЫМ ДЕЛАМ 1970 Г.

6.1. Данная Конвенция регулирует:

– вопросы передачи судом одного государства – участника Конвенции суду другого государства – участника Конвенции судебных поручений о получении доказательств по гражданским или торговым делам или выполнении другого процессуального действия (о понятии «гражданские или торговые дела» см. выше: п. 5.15 и последующие пункты);

– вопросы получения доказательств по таким делам дипломатическими или консульскими представителями или иными уполномоченными лицами.

Россия присоединилась к данной Конвенции в соответствии с Федеральным законом от 12 февраля 2001 г. №11-ФЗ. Конвенция должна была вступить в силу для России 30 июня 2001 г. Текст Конвенции опубликован в специальном приложении «Международные конвенции о взаимодействии судов и судебно-правовом сотрудничестве по гражданским и коммерческим делам» к журналу «Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации», №10 за октябрь 2000 г.

В свете Постановления Конституционного суда России от 27 марта 2012 г. по делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 23 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина

И.Д.Ушакова, могут возникать проблемы с применением данной Конвенции на территории России, поскольку она официально опубликована не была.

6.2. Конвенцию не следует применять к устным свидетельским показаниям (см. п. 35 Заключений и рекомендаций, принятых специальной комиссией по практическому применению Гаагских конвенций об апостиле, получении доказательств, вручении документов (Гаага, 20 ноября 2003 г.)).

Однако Конвенция не исключает возможности получения за границей свидетельских показаний, оформленных письменно.

6.3. Согласно ст. 16 данной Конвенции, дипломатический или консульский представитель иностранного государства может получать на территории России без принуждения доказательства от российских граждан или граждан третьего государства в помощь судебным разбирательствам, начатым судами представляемого им государства – участника Конвенции, если компетентный российский орган дал ему на это разрешение либо общего характера, либо по конкретному делу.

Кроме того, согласно ст. 17 Конвенции, любое лицо, должным образом назначенное уполномоченным по гражданским или торговым делам (под ним может пониматься, в том числе, иностранный адвокат), может получать на территории России без принуждения доказательства в помощь судебному разбирательству, начатому судами другого государства – участника Конвенции, если компетентный российский орган дал ему на это разрешение либо общего характера, либо по конкретному делу.

Тем не менее, вплоть до настоящего момента в России компетентный орган для этих целей не назначен. Однако это обстоятельство не означает, что указанные лица не имеют права получать такие доказательства в России в общем порядке, предусмотренном российским правом, в том числе в ходе сотрудничества с лицами, от которых получают доказательства, или при помощи российских судов и иных государственных органов.

Получение иностранным адвокатом таких доказательств допускается при условии, что он зарегистрирован в специальном реестре, указанном в п. 6 ст. 2 Федерального закона от 31 мая 2002 г. №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

6.4. Однако согласно ст. 15 Конвенции дипломатический или консульский представитель иностранного государства может получать на территории России без принуждения доказательства по гражданским или торговым делам от граждан государства – участника Конвенции, которое он представляет, в помощь судебным разбирательствам, начатым судами такого государства.

Россия при подписании и ратификации Конвенции возможность применения данной ст. 15 не исключила. Однако Россия имеет право заявить, что доказательства могут быть получены такими дипломатическими или консульскими представителями только при наличии разрешения на это, выданного по их просьбе компетентным российским органом.

Ввиду отсутствия такого органа подобное заявление сделано не было, вследствие чего дипломатический или консульский представитель иностранного государства может получать на территории России без принуждения доказательства по гражданским или торговым делам от граждан государства — участника Конвенции, которое он представляет, в помощь судебным разбирательствам, начатым судами такого государства.

6.4.1. Адвокатам следует обратить внимание на то, что согласно ст. 21 Конвенции дипломатический или консульский представитель иностранного государства обязан проинформировать лицо, от которого он намерен получить доказательства, что оно может быть представлено российским адвокатом.

Кроме того, согласно ст. 20 Конвенции, дипломатический или консульский представитель иностранного государства также может быть представлен при получении доказательств российским адвокатом.

При этом дипломатический или консульский представитель иностранного государства или лицо, от которого он намерен получить доказательства, могут быть также представлены в России иностранным адвокатом, при условии, что последний зарегистрирован в специальном реестре, указанном в п. 6 ст. 2 Федерального закона от 31 мая 2002 г. №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

6.4.2. Адвокатам при участии в процедуре получения доказательств следует руководствоваться указанием в Конвенции на то, что доказательства должны получаться без принуждения, а также положениями ст. 21 Конвенции, согласно которой:

а) дипломатический или консульский представитель может получить все виды доказательств, если это не противоречит законам России, и вправе в тех же рамках приводить к присяге или получать подтверждения (если такие институты используются в судах государства, которое он представляет);

б) требование к лицу явиться или представить доказательства (в том числе дать показания), если оно не является гражданином государства, в котором ведется производство по делу, составляется на русском языке, либо сопровождается переводом на русский язык;

в) требование должно информировать такое лицо, что оно не обязано к явке и представлению доказательств;

г) доказательства могут быть получены способом, предусмотренным иностранным законом, применяемым в иностранном суде, в котором рассматривается дело, при условии, что этот способ не запрещен законодательством России;

д) лицо, от которого получают доказательства, при отказе от их предоставления может ссылаться на свои привилегии или обязательства, предусмотренные правом России или правом иностранного государства, в котором рассматривается дело.

6.5. Адвокатам следует учитывать, что на основании Конвенции они вправе получать доказательства на территории иностранных государств — участников Конвенции в помощь судебным разбирательствам по гражданским или торговым делам, начатым российскими судами.

Использование данного полномочия может способствовать наиболее эффективной защите прав и интересов их доверителей.

Получение адвокатами таких доказательств согласно Конвенции на территории иностранных государств производится в соответствии с положениями Конвенции и правом таких государств, а также с учетом заявлений и оговорок, сделанных ими в отношении пределов действия положений Конвенции.

6.6. Согласно ст. 17 Конвенции, любое лицо, должным образом назначенное уполномоченным по гражданским или торговым делам (под которым может пониматься, в том числе, российский адвокат), может на территории России без принуждения получать доказательства в помощь судебному разбирательству, начатому судами другого государства — участника Конвенции, если компетентный российский орган дал ему на это разрешение либо общего характера, либо по конкретному делу.

То обстоятельство, что вплоть до настоящего момента в России не назначен компетентный орган для целей выдачи такого разрешения, не означает, что российские адвокаты не имеют права получать доказательства в России в помощь судебным разбирательствам по гражданским или торговым делам, начатым судами иностранных государств.

Такие доказательства могут получаться в общем порядке, предусмотренном российским правом, в том числе в ходе сотрудничества с другими лицами или при помощи российских судов и иных государственных органов.

6.7. Конвенция не применяется при разбирательстве дел в третейских судах (международном коммерческом арбитраже). Это следует как из самой Конвенции, так и из положений российского права.

В соответствии с ними запрос о получении доказательств должен быть представлен соответствующим государственным судом России,

в который вправе обратиться третейский суд, осуществляющий разбирательство спора на территории России. Так, согласно ст. 27 «Содействие суда в получении доказательств» Закона РФ от 7 июля 1993 г. №5338-1 «О международном коммерческом арбитраже», «третейский суд или сторона с согласия третейского суда могут обратиться к компетентному суду Российской Федерации с просьбой о содействии в получении доказательств. Суд может выполнить эту просьбу, руководствуясь правилами, касающимися обеспечения доказательств, в том числе судебных поручений».

6.8. Конвенция не регулирует вопросы финансовых взаимоотношений между адвокатами и их доверителями, ввиду чего они должны решаться на основании соглашений об оказании юридической помощи, заключенных между адвокатами и их доверителями, и норм применимого к ним права.

7. ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ АДВОКАТАМИ КОНВЕНЦИИ О ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ АСПЕКТАХ МЕЖДУНАРОДНОГО ПОХИЩЕНИЯ ДЕТЕЙ 1980 Г.

7.1. Данная Конвенция была заключена в целях предоставления детям защиты в международном масштабе от вредоносных последствий их незаконного перемещения или захвата, создания процедур для обеспечения их незамедлительного возвращения в государство их постоянного проживания, а также обеспечения защиты прав доступа к перемещенным детям.

Россия присоединилась к данной Конвенции в соответствии с Федеральным законом от 31 мая 2011 г. №102-ФЗ с оговоркой. Конвенция вступила в силу для России 1 октября 2011 г. Текст Конвенции опубликован в «Собрании законодательства Российской Федерации» (19 декабря 2011 г., №51 ст. 7452).

7.2. Согласно Постановлению Правительства России от 22 декабря 2011 г. №1097, Министерство образования и науки России является Центральным органом, исполняющим обязанности, возложенные на него данной Конвенцией.

Согласно ст. 7 Конвенции Центральные органы государств – участников Конвенции сотрудничают друг с другом и содействуют сотрудничеству между компетентными властями своих государств с целью обеспечения незамедлительного возвращения детей и достижения других целей Конвенции. В частности, непосредственно или через какого-либо посредника (под которым может пониматься и адвокат) они принимают все подходящие меры для того, чтобы, если того требуют обстоятельства, предоставлять или организовать предоставление юридической помощи и консультаций, включая участие адвокатов и юридических советников.

Ввиду этого адвокатам, адвокатским образованиям и/или адвокатским палатам субъектов Российской Федерации при работе по вопросам, связанным с незаконным трансграничным перемещением или захватом детей, следует учитывать, что Министерство образования и науки России и/или его территориальные подразделения могут быть вовлечены в решение таких вопросов.

7.3. Предоставление надлежащей правовой помощи адвокатам в делах о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей является зачастую ключевым вопросом для правильного разрешения таких дел и обеспечения защиты прав детей. В связи с этим возникает также вопрос об оплате такой правовой помощи.

Согласно ст. 26 Конвенции каждый Центральный орган несет свои собственные расходы по применению этой Конвенции. Он и другие публичные службы договаривающихся государств не должны требовать уплаты никаких сборов в связи с рассмотрением заявлений о похищении или захвате ребенка. В частности, они не могут требовать никаких платежей со стороны заявителя в возмещение расходов на процедуры, которые возникают в деле из-за участия адвокатов.

Однако при этом каждое государство может заявить, что оно не считает себя обязанным нести расходы на оплату услуг адвокатов, кроме тех, которые могут быть возмещены его системой юридической помощи и консультирования.

В соответствии с Федеральным законом от 31 мая 2011 г. №102-ФЗ «О присоединении Российской Федерации к Конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей» Россия сделала следующую оговорку: «Российская Федерация... не считает себя связанной обязательством нести... расходы на оплату услуг адвокатов..., кроме тех, которые могут быть возмещены ее системой юридической помощи и консультирования».

7.3.1. Это означает, что если Министерство образования и науки России или иные российские государственные органы будут вовлечены заявителем согласно Конвенции в дело о гражданско-правовых аспектах международного похищения ребенка, рассматриваемое в иностранном государстве – участнике Конвенции, то Россия не берет на себя обязанность оплачивать услуги адвокатов (российских или иностранных) в таком деле, кроме тех, которые могут быть возмещены ее системой юридической помощи и консультирования.

Между тем, в Федеральном законе от 21 ноября 2011 г. №324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» применительно к адвокатам дела о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей не упомянуты. Это обстоятельство делает возможность возме-

ния расходов на адвокатов по таким делам нереализуемой.

Соответственно, расходы изначально должен нести заявитель, который также имеет право на получение бесплатной правовой помощи иностранных адвокатов, но только в порядке, предусмотренном правом государства — участника Конвенции, где рассматривается дело.

При разрешении дела иностранные судебные или административные инстанции будут иметь право возложить на лицо, виновное в перемещении или захвате ребенка, или лицо, препятствующее осуществлению прав доступа к ребенку, необходимые расходы заявителя, в том числе расходы на оплату услуг российских и/или иностранных адвокатов.

7.3.2. Необходимо также отметить, что в Федеральном законе от 21 ноября 2011 г. №324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» говорится об основных гарантиях реализации права на получение бесплатной квалифицированной юридической помощи в России только для российских граждан (хотя ч. 1 ст. 48 Конституции России провозглашает право каждого, а не только российских граждан на получение квалифицированной юридической помощи, в том числе бесплатно в случаях, предусмотренных законом).

Это обстоятельство является дополнительным препятствием для иностранных лиц в отношении возмещения им расходов на российских адвокатов по делам о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей.

7.3.3. В том случае, если в дело о гражданско-правовых аспектах международного похищения ребенка, рассматриваемое в России, будут вовлечены согласно Конвенции Министерство образования и науки России (его территориальные подразделения) и Центральный орган иностранного государства — участника Конвенции, то российским адвокатам, занимающимся таким делом, следует, в частности, выяснить:

— в какой степени такое иностранное государство считает себя обязанным нести расходы на оплату их услуг в таком деле;


— могут ли эти расходы быть возмещены его системой юридической помощи и консультирования;

— если да, то в каком порядке и кому.

Такое выяснение следует осуществлять, в том числе, при помощи информации, размещенной на сайте Гаагской конференции по МЧП (www.hcch.net) и во взаимодействии с доверителем для целей защиты его прав и интересов, в том числе в связи с необходимостью несения им расходов в разумном размере.

При разрешении дела российские судебные или административные инстанции будут иметь право возложить на лицо, виновное в перемещении или захвате ребенка, или лицо, препятствующее осуществлению прав доступа к ребенку, необходимые расходы иностранного заявителя, в том числе расходы на оплату услуг российских и/или иностранных адвокатов.

Г.К. ШАРОВ,
председатель Экспертно-методической
комиссии Совета ФПА РФ.



**ПРАВОВАЯ
ПОЗИЦИЯ
ВЫСШИХ СУДЕБНЫХ
ИНСТАНЦИЙ РФ
И ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА
ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА**

16 октября 2012 года Конституционный суд РФ провозгласил Постановление по делу о проверке конституционности части второй статьи 2 и части первой статьи 32 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации

Конституционный суд РФ обязал федерального законодателя установить правила подсудности уголовных дел частного обвинения о преступлениях, совершаемых гражданами РФ в отношении соотечественников за пределами России.

СПРАВКА

Российские граждане, совершившие вне пределов Российской Федерации преступление против интересов, охраняемых УК РФ, подлежат уголовной ответственности, если в отношении этих лиц по данному преступлению не имеется решения суда иностранного государства (ст. 12 УК РФ).

Нормы УПК РФ применяются при производстве по уголовному делу о преступлении, совершенном на воздушном, морском или речном судне, находящемся за пределами российской территории под флагом России, если указанное судно приписано к порту Российской Федерации (ст. 2 УПК РФ).

Уголовное дело по общему правилу подлежит рассмотрению в суде по месту совершения преступления (ст. 32 УПК РФ).

ИСТОРИЯ ВОПРОСА

Житель города Находка (Приморский край) Сергей Красноперов в составе российской команды служил на танкере, приписанном к порту Валетты (Мальта) и плававшем под флагом Мальты. По его утверждению, в 2010 году во время нахождения судна в порту Констанцы (Румыния) в результате возникшего на борту судна конфликта с одним из соотечественников он получил травму. По возвращении в Находку гражданин Красноперов обратился в суд с заявлением о возбуждении уголовного дела в порядке частного обвинения по статье 115 УК РФ (умышленное причинение легкого вреда здоровью). Однако суд отказал заявителю в возбуждении уголовного дела в связи с тем, что действующим УПК порядок привлечения к уголовной ответственности российского гражданина, совершившего предусмотренное УК преступление за пределами Российской Федерации, не урегулирован.

ПОЗИЦИЯ ЗАЯВИТЕЛЯ

По мнению Сергея Красноперова, оспариваемые нормы позволяют судам отказывать в рассмотрении заявления в порядке частного обвинения о совершении гражданином Российской Федерации преступления на территории иностранного государства в отношении гражданина Российской Федерации, что нарушает его право на государственную защиту прав и свобод, не согласуется с принципом конституционной охраны прав потерпевших от преступлений, препятствует доступу к правосудию и компенсации причиненного преступлением ущерба, а значит, противоречит ста-

тьям 15 (части 1 и 4), 45 (часть 1), 46 (часть 1) и 52 Конституции Российской Федерации.

ПОЗИЦИЯ СУДА

Конституция РФ возлагает на граждан обязанность соблюдать закон вне зависимости от места жительства, пребывания и гарантирует им защиту от преступных посягательств — в том числе совершенных за пределами страны. Конституция РФ и международные соглашения в области прав человека провозглашают право на справедливое разбирательство дела в разумный срок компетентным, независимым и беспристрастным судом. При этом особое внимание государство должно уделять интересам и требованиям потерпевшего, которые не могут быть сведены к одному лишь возмещению материального ущерба. Жертвам преступлений должна быть обеспечена возможность отстаивать свои права и законные интересы, в том числе на всех стадиях уголовного судопроизводства. Исходя из этого, федеральный законодатель обязан не только предоставить потерпевшим от преступлений за рубежом право на обращение в суд, но и гарантировать его реализацию в полном объеме.

Принцип юридического равенства требует взаимной согласованности уголовного и уголовно-процессуального законодательства. Статья 12 УК РФ гарантирует потерпевшим от преступлений за рубежом право на государственную защиту. Однако в то же время часть первая статьи 32 УПК РФ не позволяет определить, какой суд должен рассматривать дело частного обвинения о преступлении, совершенном за пределами страны. Тем самым не только нарушается принцип юридического равенства, но и фактически ограничивается само конституционное право на доступ к правосудию и на законный суд.

Таким образом, оспариваемая норма не отвечает критерию правовой определенности и создает возможность ее произвольного правоприменения. Тем самым она нарушает конституционные гарантии государственной защиты прав, свобод и законных интересов потерпевших от преступлений и не соответствует Конституции РФ.

Конституционный суд обязал федерального законодателя внести изменения в УПК РФ, которые бы определили подсудность уголовных дел о предусмотренных УК РФ преступлениях, совершенных гражданами РФ в отношении соотечественников за пределами страны.

**Председательствовал в процессе
ЗОРЬКИН Валерий Дмитриевич.
Судья-докладчик
КОКОТОВ Александр Николаевич.**

18 июля 2012 года Конституционный суд РФ провозгласил решение по делу о проверке конституционности части 1 статьи 1, части 1 статьи 2 и статьи 3 Федерального закона «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»

Конституционный суд РФ признал отдельные положения статей 1 (часть 1), 2 (часть 1) и 3 Федерального закона от 2 мая 2006 года №59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» не соответствующими Конституции РФ. Выявлена неопределенность их содержания, приводящая на практике к неоднозначному истолкованию пределов полномочий субъектов РФ по установлению дополнительных гарантий права на обращение и различным юридическим оценкам реализации этого правомочия со стороны контрольно-надзорных и судебных органов.

Дело было рассмотрено Конституционным судом РФ 21 июня 2012 года в связи с поступившим запросом Законодательного Собрания Ростовской области.

СПРАВКА

Оспариваемые нормы регулируют правоотношения, связанные с реализацией гражданином России права на обращение в органы публичной власти (государственные органы и органы местного самоуправления), закрепляют право обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения. При этом субъекты РФ вправе законодательно определять различные гарантии данного конституционного права, дополняющие гарантии, установленные Федеральным законом.

ИСТОРИЯ ВОПРОСА

В 2006 году Законодательное Собрание (ЗАКС) Ростовской области приняло Областной закон «Об обращениях граждан». Прокурор Ростовской области в настоящее время оспаривает данный правовой акт с точки зрения его соответствия Федеральному закону «О порядке рассмотрения обращений граждан РФ».

Однако ростовские депутаты считают, что «дефектен» не областной закон, а федеральный. Он не распространяет на юридических лиц право на обращение в органы публичной власти, не предусматривает гарантий прав граждан при их обращении к федеральным госпредприятиям и учреждениям, не определяет пределы полномочий субъектов РФ по самостоятельному правовому урегулированию этих вопросов.

ПОЗИЦИЯ ЗАЯВИТЕЛЯ

На практике существуют различные подходы в обеспечении права юридических лиц как объединений граждан на обращение в органы публичной

власти. При этом некоторые специальные (ведомственные) подзаконные акты определяют единый (универсальный) порядок таких обращений и для граждан, и для организаций (юридических лиц).

Заявитель отмечает, что государственные и муниципальные учреждения и предприятия полностью выпадают из схемы рассмотрения обращения граждан, установленной Федеральным законом, что приводит к неэффективности конституционно-го права граждан на обращения.

Заявитель также указывает на противоречивость ст. 3 ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан РФ». С одной стороны, субъекты РФ не могут регулировать правоотношения, связанные с рассмотрением обращений граждан (часть 1), а с другой, вправе устанавливать гарантии и дополняющие гарантии, установленные данным Федеральным законом (часть 2), что приводит к оценке в правоприменительной практике соответствующего правового регулирования субъектами РФ как превышение их полномочий.

ЗАКС Ростовской области, обратившееся в порядке абстрактного нормоконтроля, считает, что положения части 1 статьи 1, части 1 статьи 2 и статьи 3 ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан РФ» не соответствуют в оспариваемых аспектах статьям 1 (часть 1), 2, 17 (часть 1), 18, 19 (часть 1), 30 (часть 1), 33, 76 (часть 5) Конституции РФ.

ПОЗИЦИЯ СУДА

Право на обращение граждан в государственные органы и органы местного самоуправления обеспечивается законодательно и может быть ограничено лишь на основе федерального закона в целях защиты основ конституционного строя. При этом субъекты РФ не могут занижать уровень установленных федеральным законом гарантий.

По смыслу рассмотренных норм юридические лица не являются субъектами права на обращение в органы публичной власти. Однако КС РФ неоднократно указывал, что конституционное право человека и гражданина может распространяться и на юридических лиц, в той степени, в какой это право по своей природе может быть к ним применимо.

Право объединений граждан, в том числе имеющих статус юридических лиц, обращаться в органы публичной власти производно от права граждан направлять индивидуальные и коллективные обращения в аналогичные органы власти и не может рассматриваться отдельно от него.

И Конституционный суд РФ, и ЕСПЧ считают, что объединения граждан должны обладать гарантиями реализации соответствующих прав.

Конституционный суд РФ признал оспариваемые положения Федерального закона «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» не соответствующими Конституции РФ, в той мере, в какой они:

1) препятствуют рассмотрению органами государственной власти и органами местного самоуправления обращений объединений граждан (в том числе имеющих статус юридического лица),

2) препятствуют распространению порядка рассмотрения обращений граждан государственными органами и органами местного самоуправления на отношения субъектов обращения с государственными и муниципальными учреждениями

и другими организациями, осуществляющими публично значимые функции,

3) препятствуют введению законами субъекта Российской Федерации дополнительных гарантий.

Федеральному законодателю надлежит внести в действующее законодательство соответствующие изменения, в том числе указание на рассмотрение обращений объединений граждан (включая юридические лица) государственными органами и органами местного самоуправления, а также на возможность предусматривать право граждан и их объединений на обращение в государственное или муниципальное учреждение, осуществляющее публично значимые функции.

Председательствовал в процессе

ЗОРЬКИН Валерий Дмитриевич.

Судья-докладчик

ЖАРКОВА Людмила Михайловна.

20 июля 2012 г. Конституционный суд Российской Федерации проверил конституционность положений УПК, касающихся обжалования действий следователя

Жительница Казани Римма Мишина дошла до Конституционного суда, защищая свои права, и победила, как оказалось, не только для себя, но и для всех попавших в похожую ситуацию. Женщина написала ходатайство о переквалификации уголовного дела о гибели сына. Следователь его отклонил, заявив, что оспорить его решение можно в суде по месту совершения преступления. Женщина нашла этот суд, но и там ее жалобу не взяли, а переадресовали в другой суд – туда, где работает отказавший Мишиной следователь. Все другие суды, включая Верховный, не изменили это решение.

Конституционный суд, рассмотрев жалобу Мишиной, указал, что гражданин должен иметь возможность четко знать, в какой суд ему следует обратиться. Часть первая статьи 125 УПК гласит, что действия следствия могут быть обжалованы в районный суд по месту производства предварительного расследования. Но когда появился Следственный комитет, ситуация немного изменилась. Появились межрайонные следственные отделы, в чьей ответственности могут находиться несколько районных судов. Человек не всегда мог однозначно определить, в какой суд ему идти с жалобой на действия следователя. Конституционный

суд заявил: подобная практика приводит к тому, что решение о передислокации следственного органа тянет за собой изменение подсудности. А это в свою очередь оставляет возможность скрытого вмешательства исполнительной власти в деятельность судов. Увязывая доступность правосудия с местом расположения органа следствия, заложенные в УПК нормы создают неравные условия для реализации права на судебную защиту. В итоге высшие судьи пришли к выводу, что эти положения кодекса противоречат Конституции.

Конституционный суд обязал законодателя внести поправки в регулирование подсудности жалоб на должностных лиц межрайонных следственных органов. Пока этого не произошло, подобные жалобы должны подаваться в тот суд, на чьей территории совершено преступление.

Для получения подробной информации см. Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 20 июля 2012 г. №20-П г. Санкт-Петербург «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 125 и части первой статьи 152 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки Р.Г.Мишиной».

Бюллетень Верховного суда РФ №8 2012 года

2. Участие адвоката в производстве по рассмотрению в порядке ст. 445 УПК РФ ходатайства о продлении применения принудительной меры медицинского характера подлежит оплате на общих основаниях.

Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда РФ от 6 марта 2012 г. №37-О12-5 (Извлечение)

Орловский областной суд 13 января 2012 г. постановил оплатить труд адвоката Д. в связи с оказанием юридической помощи при рассмотрении ходатайств о продлении в отношении девяти граждан принудительного лечения в условиях психиатрического стационара специализированного типа с интенсивным наблюдением из средств федерального бюджета в размере 2387 руб.

В кассационной жалобе адвокат Д. просила отменить постановление суда и направить материалы на новое судебное рассмотрение. Указывала на то, что поскольку она участвовала в рассмотрении девяти самостоятельных материалов о продлении принудительных мер медицинского характера, то оплата ее труда должна производиться отдельно по каждому рассмотренному делу.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда РФ 6 марта 2012 г. постановление суда отменила, кассационную жалобу адвоката удовлетворила по следующим основаниям.

13 января 2012 г. в помещении психиатрической больницы специализированного типа с интенсивным наблюдением по представлению главного врача рассматривались материалы о продлении применения принудительных мер медицинского характера в отношении девяти граждан.

В рассмотрении данных материалов в судебных заседаниях по назначению суда принимала участие адвокат Д., имеющая регистрационный номер в реестре адвокатов Орловской области и представившая служебное удостоверение, а также выданные названной коллегией девять ордеров от 10 января 2012 г.

Помимо участия в судебных заседаниях по рассмотрению указанных материалов, адвокат Д. в течение одного дня знакомилась с соответствующими материалами в отношении девяти лиц, по которым принималось девять судебных решений.

Адвокат Д. обратилась в суд с заявлениями об оплате ее труда в размере 2387 руб. по каждому материалу в отношении девяти граждан отдельно.

Суд, уменьшив размер оплаты труда адвоката за ознакомление с материалами и за участие в судебном заседании с учетом того, что эти действия в отношении всех лиц выполнялись фактически в течение лишь двух дней, постановил выплатить адвокату Д. из федерального бюджета 2387 руб., чем нарушил установленный порядок оплаты труда адвоката по назначению суда.

В соответствии с ч. 5 ст. 50 УПК РФ и п. 8 ст. 25 Федерального закона от 31 мая 2002 г. №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (в ред. от 24 июля 2007 г.) труд адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению суда, оплачивается за счет средств федерального бюджета, исходя из раз-

мера и порядка вознаграждения, установленных Правительством РФ.

Согласно Постановлению Правительства РФ от 4 июля 2003 г. №400 «О размере оплаты труда адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда» (в ред. от 28 сентября 2007 г.) размер оплаты труда адвоката за один день участия в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению суда определяется с учетом сложности уголовного дела, но при этом не может быть менее 275 руб. и более 1100 руб.

В силу Постановления Правительства РФ от 22 июля 2008 г. №555 «Об индексации размера оплаты труда адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда, и размера выплаты при оказании адвокатами юридической помощи военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, по вопросам, связанным с прохождением военной службы, а также по иным основаниям, установленным федеральными законами» указанные размеры оплаты труда адвоката с 1 июля 2008 г. повышены в 1,085 раза.

В соответствии с утвержденным на основании названных постановлений Правительства РФ приказом Минюста России и Минфина России от 15 октября 2007 г. №199/87н Порядком расчета оплаты труда адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда, в зависимости от сложности уголовного дела, размер оплаты труда адвоката применительно к случаям его участия в Верховном суде республики, краевом или областном и равном им суде составляет 1193 руб. за один рабочий день. Кроме того, сумма, выплачиваемая адвокату за один день участия в производстве по уголовному делу, отнесенному к подсудности краевого или областного суда, не подлежит корректировке в зависимости от тяжести вменяемого преступления, объема материалов дела и других обстоятельств.

Действующими нормативными актами, регулиющими вопросы оплаты труда адвокатов, не предусмотрены различные нормативы оплаты труда исходя из того, участвует ли адвокат в судебном заседании при рассмотрении уголовного дела по существу или при рассмотрении иных вопросов, возникающих в рамках уголовного судопроизводства.

Таким образом, участие адвоката в производстве по рассмотрению в порядке ст. 445 УПК РФ ходатайства о продлении применения принудительной меры медицинского характера подлежит

оплате на общих основаниях и в пределах, установленных указанными нормативными актами.

Кроме того, в соответствии с п. 3 приведенного Порядка время занятости адвоката исчисляется в днях, в которые адвокат был фактически занят выполнением поручения вне зависимости от длительности работы в течение дня. В оплате труда адвоката не может быть отказано и ее размер не может быть уменьшен на том основании, что в течение рабочего дня этим адвокатом оказывалась юридическая помощь и по другим делам, по которым его работа также подлежит оплате.

Суд, рассмотрев девять заявлений об оплате труда по оказанию юридической помощи, поданных адвокатом Д., в одном судебном заседании

13 января 2012 г., вынес по ним единое судебное решение, в котором определил общую сумму подлежащих выплате адвокату денежных средств.

Между тем, согласно ст.ст. 131, 132, 309, 313 УПК РФ вопросы, связанные с оплатой труда адвоката, участвующего в производстве по уголовному делу, подлежат разрешению в рамках этого же уголовного дела в итоговом судебном решении или в отдельном постановлении, вынесенном по завершении судебного разбирательства.

Учитывая изложенное, судебная коллегия постановлением Орловского областного суда от 13 января 2012 г. в отношении оплаты труда адвоката Д. отменила, материал направила в тот же суд на новое судебное рассмотрение иным составом суда.

Обзор судебной практики ВС РФ за II квартал 2012 г.

Подготовлен обзор судебной практики ВС РФ за II квартал 2012 г. В нем, в частности, обращается внимание на следующее.

Если водитель пытался дать сотруднику ДПС взятку за несоставление протокола об административном правонарушении, то это является покушением на дачу взятки за заведомо незаконное бездействие. Штраф, исчисляемый исходя из величины, кратной сумме коммерческого подкупа или взятки, не может быть менее 25 тыс. руб. и более 500 млн руб.

Автор произведения, вошедшего в сложный объект, не имеет права отозвать произведение (независимо от того, кому принадлежат права на сложный объект). Если в лицензионном договоре, заключенном с Российским авторским обществом, отсутствует указание на использование конкретных произведений определенных авторов и перечень обнародованных произведений, то это не свидетельствует о несогласованности условия о предмете сделки.

Страховая компания не вправе предусматривать условие о том, что хищение автомобиля

вместе с оставленными в нем регистрационными документами не является страховым случаем по КАСКО. Если третьему лицу причинен вред взаимодействием источников повышенной опасности, то страховые выплаты в максимальном размере, определенном Законом об ОСАГО, взыскиваются одновременно с двух страховщиков, застраховавших ответственность владельцев транспортных средств, в том числе и в случае, когда вина одного из них в причинении вреда отсутствует.

Материальная ответственность работодателя за задержку выдачи трудовой книжки наступает при условии его виновного поведения.

По спорам, связанным с возмещением убытков, причиненных изъятием земельного участка, досудебный порядок урегулирования не предусмотрен.

Признание российского гражданства по рождению родителей — основание признания данного гражданства по рождению и их ребенка, пусть даже и родившегося на территории бывшего СССР, если только он не утратил это гражданство по собственному свободному волеизъявлению.

Источник: ИА «ГАРАНТ»

ВС РФ разъяснил вопросы необходимой обороны

Пленум ВС РФ своим постановлением от 27 сентября 2012 г. №19 разъяснил вопросы применения норм о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление.

Высшая судебная инстанция при этом указала, что на основании ст. 37 УК РФ причинение вреда посягающему в состоянии необходимой обороны не является преступлением. При этом посягательство должно быть сопряжено с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица (угрозой его применения).

Суд также разъяснил, каким образом можно защищаться от деяния, не опасного для жизни обо-

роняющегося или другого лица (например, побоев, причинения легкого или средней тяжести вреда здоровью, грабежа). Так, подобная защита правомерна, когда не превышены пределы необходимой обороны (т.е. нет умышленных действий, явно не соответствующих характеру и опасности посягательства). Помимо этого, оценивая, насколько неожиданными были действия посягающего, суды должны принимать во внимание время, место, обстановку и способ посягательства. Также должны учитываться предшествовавшие посягательству события и эмоциональное состояние оборонявшегося лица (состояние страха, испуга, ночное время и т. п.).

ВС РФ подчеркнул, что необходимая оборона может быть признана правомерной, даже если посягающий в итоге не был привлечен к ответственности. При этом, по мнению суда, нельзя вести речь о необходимой обороне, если обороняющийся сам спровоцировал нападение.

Наконец, правомерные действия должностных лиц, находящихся при исполнении своих слу-

жебных обязанностей, даже если они сопряжены с причинением вреда или угрозой его причинения, состояние необходимой обороны не образуют. В качестве примера суд приводит применение в установленных законом случаях силы сотрудниками правоохранительных органов при обеспечении общественной безопасности и общественного порядка.

**Постановление Пленума Верховного суда
Российской Федерации от 27 сентября 2012 г. №19 г. Москва
«О применении судами законодательства о необходимой
обороне и причинении вреда при задержании лица,
совершившего преступление»**

Обеспечение защиты личности, общества и государства от общественно опасных посягательств является важной функцией государства. Для ее реализации Уголовный кодекс Российской Федерации не только определяет, какие деяния признаются преступлениями, но и устанавливает основания для признания правомерным причинения вреда лицам, посягающим на охраняемые уголовным законом социальные ценности. В частности, к таким основаниям относятся необходимая оборона (статья 37 УК РФ) и задержание лица, совершившего преступление (статья 38 УК РФ).

Уголовно-правовая норма о необходимой обороне, являясь одной из гарантий реализации конституционного положения о том, что каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (часть 2 статьи 45 Конституции Российской Федерации), обеспечивает защиту личности и прав обороняющегося, других лиц, а также защиту охраняемых законом интересов общества или государства от общественно опасного посягательства.

Задержание лица, совершившего преступление, в целях доставления его в органы власти выступает одним из средств обеспечения неотвратимости уголовной ответственности и пресечения совершения им новых преступлений.

Институты необходимой обороны и причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление, призваны обеспечить баланс интересов, связанных с реализацией предусмотренных в части 1 статьи 2 УК РФ задач уголовного законодательства по охране социальных ценностей, с одной стороны, и с возможностью правомерного причинения им вреда – с другой. В этих целях в статьях 37 и 38 УК РФ установлены условия, при наличии которых действия, причинившие тот или иной вред объектам уголовно-правовой охраны, не образуют преступления.

Международное сообщество, признавая вынужденный характер такого вреда, также стремится минимизировать его. В соответствии со статьей 2

Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года лишение жизни допустимо только тогда, когда это обусловлено защитой лица от противоправного насилия, а также для осуществления законного задержания или предотвращения побега лица, заключенного под стражу на законных основаниях.

С учетом значимости положений статей 37 и 38 УК РФ для обеспечения гарантий прав лиц, активно защищающих свои права или права других лиц, охраняемые законом интересы общества или государства от общественно опасных посягательств, для предупреждения и пресечения преступлений, а также в связи с вопросами, возникающими у судов в ходе применения указанных норм, пленум Верховного суда Российской Федерации, в целях формирования единообразной судебной практики и руководствуясь статьей 126 Конституции Российской Федерации и статьями 9, 14 Федерального конституционного закона от 7 февраля 2011 года №1-ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации»,

ПОСТАНОВЛЯЕТ:

1. Обратить внимание судов на то, что положения статьи 37 УК РФ в равной мере распространяются на всех лиц, находящихся в пределах действия Уголовного кодекса Российской Федерации, независимо от профессиональной или иной специальной подготовки и служебного положения, от того, причинен ли лицом вред при защите своих прав или прав других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства, а также независимо от возможности избежать общественно опасного посягательства или обратиться за помощью к другим лицам или органам власти.

2. В части 1 статьи 37 УК РФ общественно опасное посягательство, сопряженное с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, представляет собой деяние, которое в момент его совершения создавало реальную опасность для жизни обороняющегося или другого лица. О наличии такого посягательства могут свидетельствовать, в частности:

– причинение вреда здоровью, создающего реальную угрозу для жизни обороняющегося или другого лица (например, ранения жизненно важных органов);

– применение способа посягательства, создающего реальную угрозу для жизни обороняющегося или другого лица (применение оружия или предметов, используемых в качестве оружия, удушение, поджог и т.п.).

Непосредственная угроза применения насилия, опасного для жизни обороняющегося или другого лица, может выражаться, в частности, в высказываниях о намерении немедленно причинить обороняющемуся или другому лицу смерть или вред здоровью, опасный для жизни, демонстрации нападающим оружия или предметов, используемых в качестве оружия, взрывных устройств, если с учетом конкретной обстановки имелись основания опасаться осуществления этой угрозы.

3. Под посягательством, защита от которого допустима в пределах, установленных частью 2 статьи 37 УК РФ, следует понимать совершение общественно опасных деяний, сопряженных с насилием, не опасным для жизни обороняющегося или другого лица (например, побои, причинение легкого или средней тяжести вреда здоровью, грабеж, совершенный с применением насилия, не опасного для жизни или здоровья).

Кроме этого, таким посягательством является совершение и иных деяний (действий или бездействия), в том числе по неосторожности, предусмотренных Особенной частью Уголовного кодекса Российской Федерации, которые, хотя и не сопряжены с насилием, однако с учетом их содержания могут быть предотвращены или пресечены путем причинения посягающему вреда. К таким посягательствам относятся, например, умышленное или неосторожное уничтожение или повреждение чужого имущества, приведение в негодность объектов жизнеобеспечения, транспортных средств или путей сообщения.

Разъяснить, что состояние необходимой обороны возникает не только с момента начала общественно опасного посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, но и при наличии реальной угрозы такого посягательства, то есть с того момента, когда посягающее лицо готово перейти к совершению соответствующего деяния. Суду необходимо установить, что у обороняющегося имелись основания для вывода о том, что имеет место реальная угроза посягательства.

4. При выяснении вопроса, являлись ли для оборонявшегося лица неожиданными действия посягавшего, вследствие чего оборонявшийся не мог объективно оценить степень и характер опасности нападения (часть 2 [1] статьи 37 УК РФ), суду

следует принимать во внимание время, место, обстановку и способ посягательства, предшествовавшие посягательству события, а также эмоциональное состояние оборонявшегося лица (состояние страха, испуга, замешательства в момент нападения и т.п.). В зависимости от конкретных обстоятельств дела неожиданным может быть признано посягательство, совершенное, например, в ночное время с проникновением в жилище, когда оборонявшееся лицо в состоянии испуга не смогло объективно оценить степень и характер опасности такого посягательства.

5. Состояние необходимой обороны может быть вызвано и общественно опасным посягательством, носящим длящийся или продолжаемый характер (например, незаконное лишение свободы, захват заложников, истязание и т.п.).

Право на необходимую оборону в этих случаях сохраняется до момента окончания такого посягательства.

В случае совершения предусмотренных Особенной частью Уголовного кодекса Российской Федерации деяний, в которых юридические и фактические моменты окончания посягательства не совпадают, право на необходимую оборону сохраняется до момента фактического окончания посягательства.

Необходимая оборона может быть признана правомерной независимо от того, привлечено ли посягавшее лицо к уголовной ответственности, в том числе в случае защиты от посягательства лица в состоянии невменяемости или лица, не достигшего возраста, с которого наступает уголовная ответственность.

Не может признаваться находившимся в состоянии необходимой обороны лицо, причинившее вред другому лицу в связи с совершением последним действий, хотя формально и содержащих признаки какого-либо деяния, предусмотренного Уголовным кодексом Российской Федерации, но заведомо для лица, причинившего вред, в силу малозначительности не представлявших общественной опасности.

6. Правомерные действия должностных лиц, находящихся при исполнении своих служебных обязанностей, даже если они сопряжены с причинением вреда или угрозой его причинения, состояние необходимой обороны не образуют (применение в установленных законом случаях силы сотрудниками правоохранительных органов при обеспечении общественной безопасности и общественного порядка и др.).

7. Действия не могут признаваться совершенными в состоянии необходимой обороны, если вред посягавшему лицу причинен после того, как посягательство было предотвращено, пресечено или окончено и в применении мер защиты явно

отпала необходимость, что осознавалось оборонявшимся лицом. В таких случаях в зависимости от конкретных обстоятельств дела причинение вреда посягавшему лицу может оцениваться по правилам статьи 38 УК РФ либо оборонявшееся лицо подлежит ответственности на общих основаниях. В целях правильной юридической оценки таких действий суды с учетом всех обстоятельств дела должны выяснять, не совершены ли они оборонявшимся лицом в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта), вызванного общественно опасным посягательством.

8. Разъяснить судам, что состояние необходимой обороны может иметь место в том числе в случаях, когда:

– защита последовала непосредственно за актом хотя и оконченного посягательства, но, исходя из обстоятельств, для оборонявшегося лица не был ясен момент его окончания, и лицо ошибочно полагало, что посягательство продолжается;

– общественно опасное посягательство не прекращалось, а с очевидностью для оборонявшегося лица лишь приостанавливалось посягавшим лицом с целью создания наиболее благоприятной обстановки для продолжения посягательства или по иным причинам.

Переход оружия или других предметов, использованных в качестве оружия при посягательстве, от посягавшего лица к оборонявшемуся лицу сам по себе не может свидетельствовать об окончании посягательства, если с учетом интенсивности нападения, числа посягавших лиц, их возраста, пола, физического развития и других обстоятельств сохранялась реальная угроза продолжения такого посягательства.

9. Не признается находившимся в состоянии необходимой обороны лицо, которое спровоцировало нападение, чтобы использовать его как повод для совершения противоправных действий (для причинения вреда здоровью, хулиганских действий, сокрытия другого преступления и т.п.). Содеянное в этих случаях квалифицируется на общих основаниях.

10. При защите от общественно опасного посягательства, сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия (часть 1 статьи 37 УК РФ), а также в случаях, предусмотренных частью 2 [1] статьи 37 УК РФ, обороняющееся лицо вправе причинить любой по характеру и объему вред посягающему лицу.

11. Разъяснить судам, что уголовная ответственность за причинение вреда наступает для оборонявшегося лишь в случае превышения пределов необходимой обороны, то есть когда по делу будет установлено, что оборонявшийся прибегнул

к защите от посягательства, указанного в части 2 статьи 37 УК РФ, такими способами и средствами, применение которых явно не вызывалось характером и опасностью посягательства, и без необходимости умышленно причинил посягавшему тяжкий вред здоровью или смерть. При этом ответственность за превышение пределов необходимой обороны наступает только в случае, когда по делу будет установлено, что оборонявшийся осознавал, что причиняет вред, который не был необходим для предотвращения или пресечения конкретного общественно опасного посягательства.

Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны, повлекшее по неосторожности смерть посягавшего лица, надлежит квалифицировать только по части 1 статьи 114 УК РФ.

Не влечет уголовную ответственность умышленное причинение посягавшему лицу средней тяжести или легкого вреда здоровью либо нанесение побоев, а также причинение любого вреда по неосторожности, если это явилось следствием действий оборонявшегося лица при отражении общественно опасного посягательства.

12. При посягательстве нескольких лиц обороняющееся лицо вправе применить к любому из посягающих такие меры защиты, которые определяются характером и опасностью действий всей группы.

13. Разрешая вопрос о наличии или отсутствии признаков превышения пределов необходимой обороны, суды должны учитывать:

– объект посягательства;

– избранный посягавшим лицом способ достижения результата, тяжесть последствий, которые могли наступить в случае доведения посягательства до конца, наличие необходимости причинения смерти посягавшему лицу или тяжкого вреда его здоровью для предотвращения или пресечения посягательства;

– место и время посягательства, предшествовавшие посягательству события, неожиданность посягательства, число лиц, посягавших и оборонявшихся, наличие оружия или иных предметов, использованных в качестве оружия;

– возможность оборонявшегося лица отразить посягательство (его возраст и пол, физическое и психическое состояние и т.п.);

– иные обстоятельства, которые могли повлиять на реальное соотношение сил посягавшего и оборонявшегося лиц.

Признав в действиях подсудимого признаки превышения пределов необходимой обороны, суд не может ограничиться общей формулировкой и должен обосновать в приговоре свой вывод со ссылкой на конкретные установленные по делу обстоятельства, свидетельствующие о явном несо-

ответствии защиты характеру и опасности посягательства.

14. Судам надлежит иметь в виду, что обороняющееся лицо из-за душевного волнения, вызванного посягательством, не всегда может правильно оценить характер и опасность посягательства и, как следствие, избрать соразмерные способ и средства защиты.

Действия оборонявшегося лица нельзя рассматривать как совершенные с превышением пределов необходимой обороны, если причиненный вред хотя и оказался большим, чем вред предотвращенный, но при причинении вреда не было допущено явного несоответствия мер защиты характеру и опасности посягательства.

15. Следует ограничивать убийство и умышленное причинение тяжкого вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны (часть 1 статьи 108 и часть 1 статьи 114 УК РФ) от убийства и причинения тяжкого вреда здоровью в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта) (статья 107 и статья 113 УК РФ), принимая во внимание, что для преступлений, совершенных в состоянии сильного душевного волнения, характерно причинение вреда потерпевшему не с целью защиты и, следовательно, не в состоянии необходимой обороны. Кроме того, обязательным признаком преступлений, совершаемых в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения, вызванного действиями потерпевшего, является причинение вреда под влиянием именно указанного волнения, тогда как для преступлений, совершенных при превышении пределов необходимой обороны, этот признак (наличие аффекта) не обязателен.

Если оборонявшееся лицо превысило пределы необходимой обороны в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта), его действия надлежит квалифицировать по части 1 статьи 108 или части 1 статьи 114 УК РФ.

16. Судам необходимо различать состояние необходимой обороны и состояние мнимой обороны, когда отсутствует реальное общественно опасное посягательство и лицо ошибочно предполагает его наличие.

В тех случаях, когда обстановка давала основания полагать, что совершается реальное общественно опасное посягательство, и лицо, применившее меры защиты, не осознавало и не могло осознавать отсутствие такого посягательства, его действия следует рассматривать как совершенные в состоянии необходимой обороны. При этом лицо, превысившее пределы защиты, допустимой в условиях соответствующего реального посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, или с непосредственной угрозой применения такого

насилия, подлежит ответственности за превышение пределов необходимой обороны.

В тех случаях, когда лицо не осознавало, но по обстоятельствам дела должно было и могло осознавать отсутствие реального общественно опасного посягательства, его действия подлежат квалификации по статьям Уголовного кодекса Российской Федерации, предусматривающим ответственность за преступления, совершенные по неосторожности.

Если же общественно опасного посягательства не существовало в действительности и окружающая обстановка не давала лицу оснований полагать, что оно происходит, действия лица подлежат квалификации на общих основаниях.

17. Разъяснить, что правила о необходимой обороне распространяются на случаи применения не запрещенных законом автоматически срабатывающих или автономно действующих средств или приспособлений для защиты охраняемых уголовным законом интересов от общественно опасных посягательств. Если в указанных случаях причиненный посягавшему лицу вред явно не соответствовал характеру и опасности посягательства, содеянное следует оценивать как превышение пределов необходимой обороны. При срабатывании (приведении в действие) таких средств или приспособлений в условиях отсутствия общественно опасного посягательства содеянное подлежит квалификации на общих основаниях.

18. Обратит внимание судов на признаки, ограничивающие необходимую оборону (статья 37 УК РФ) от причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление (статья 38 УК РФ).

Задержание лица, совершившего преступление, может производиться и при отсутствии непосредственной опасности совершения задерживаемым лицом общественно опасного посягательства. При этом задержание такого лица осуществляется с целью доставить его в органы власти и тем самым пресечь возможность совершения им новых преступлений.

Если в процессе задержания задерживаемое лицо совершает общественно опасное посягательство, в том числе сопряженное с насилием, опасным для жизни задерживаемого его лица или иных лиц, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия, причинение вреда в отношении задерживаемого лица следует рассматривать по правилам о необходимой обороне (статья 37 УК РФ).

19. Право на задержание лица, совершившего преступление, имеют не только уполномоченные на то представители власти, но и иные лица, в том числе пострадавшие от преступления, или ставшие его непосредственными очевидцами, или лица,

которым стало достоверно известно о его совершении. Положения статьи 38 УК РФ могут быть применены в отношении указанных лиц в случае причинения ими вреда при задержании лица, совершившего преступление.

20. К лицам, совершившим преступление, следует относить лиц, совершивших как оконченное, так и неоконченное преступление, а также соучастников соответствующего преступления. При этом наличие вступившего в законную силу обвинительного приговора в отношении таких лиц не является обязательным условием при решении вопроса о правомерности причинения им вреда в ходе задержания.

21. При разрешении вопроса о правомерности причинения вреда в ходе задержания лица, совершившего преступление, судам необходимо выяснять обстоятельства, свидетельствующие о невозможности иными средствами задержать такое лицо.

В случае совершения преступления несколькими лицами причинение вреда возможно только в отношении тех соучастников, которых задержать иными средствами не представлялось возможным.

22. Под обстоятельствами задержания (обстановкой задержания), которые должны учитываться при определении размеров допустимого вреда, следует понимать все обстоятельства, которые могли повлиять на возможность задержания с минимальным причинением вреда задерживаемому (место и время преступления, непосредственно за которым следует задержание, количество, возраст и пол задерживающих и задерживаемых, их физическое развитие, вооруженность, наличие сведений об агрессивном поведении задерживаемых, их вхождении в состав банды, террористической организации и т.п.).

23. Обратит внимание судов на то, что превышение мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, влечет за собой уголовную ответственность только в случаях умышленного причинения смерти, тяжкого или средней тяжести вреда здоровью.

Если лицу, совершившему преступление, при задержании был причинен вред меньший, чем это предусмотрено в части 2 статьи 114 УК РФ, действия задерживавшего лица не образуют состава преступления.

24. Исходя из положений статьи 38 УК РФ, задерживающее лицо должно быть уверено, что причиняет вред именно тому лицу, которое совершило преступление (например, когда задерживающий является пострадавшим либо очевидцем преступления, очевидцы преступления прямо указали на задерживаемого как на лицо, его совершившее, когда на задерживаемом или на его одежде, при

нем или в его жилище обнаружены явные следы преступления).

Если при задержании лицо добросовестно заблуждалось относительно характера совершенного задержанным лицом противоправного деяния, приняв за преступление административное правонарушение или деяние лица, не достигшего возраста уголовной ответственности, либо лица в состоянии невменяемости, в тех случаях, когда обстановка давала основания полагать, что совершалось преступление, и лицо, осуществлявшее задержание, не осознавало и не могло осознавать действительный характер совершаемого деяния, его действия следует оценивать по правилам статьи 38 УК РФ, в том числе и о допустимых пределах причинения вреда.

Аналогичным образом следует оценивать и ситуации, когда при задержании лицо добросовестно заблуждалось относительно того, кто именно совершил преступление, а обстановка давала ему основание полагать, что преступление было совершено задержанным им лицом, и при этом лицо, осуществлявшее задержание, не осознавало и не могло осознавать ошибочность своего предположения.

Если при задержании лицо не осознавало, но по обстоятельствам дела должно было и могло осознавать указанные обстоятельства о характере противоправного деяния и о том, кто именно совершил преступление, его действия подлежат квалификации по статьям Уголовного кодекса Российской Федерации, предусматривающим ответственность за преступления, совершенные по неосторожности.

При отсутствии указанных обстоятельств причинение вреда лицу при его задержании подлежит квалификации на общих основаниях.

25. Судам следует ограничивать необходимую оборону и причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление, от иных обстоятельств, исключающих преступность деяния, предусмотренных в главе 8 УК РФ.

При необходимой обороне или задержании лица, совершившего преступление, недопустимо причинение вреда третьим лицам. В случае, когда при защите от общественно опасного посягательства или при задержании лица, совершившего преступление, причиняется вред охраняемым уголовным законом интересам третьих лиц, содеянное в зависимости от конкретных обстоятельств может оцениваться как правомерное причинение вреда по основаниям, предусмотренным статьями 39, 41 или 42 УК РФ, как невиновное причинение вреда либо как умышленное или неосторожное преступление.

26. Разъяснить судам, что убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обо-

роны, а равно при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, подлежит квалификации по соответствующей части статьи 108 УК РФ и в тех случаях, когда оно сопряжено с обстоятельствами, предусмотренными в пунктах «а», «г», «е» части 2 статьи 105 УК РФ. В частности, убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны, должно быть квалифицировано только по статье 108 УК РФ и тогда, когда оно совершено при обстоятельствах, с которыми обычно связано представление об особой жестокости (например, убийство в присутствии близких потерпевшему лиц).

Убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны несколькими лицами, совместно защищавшимися от общественно опасного посягательства, следует квалифицировать по статье 108 УК РФ.

27. Положения статей 37 и 38 УК РФ распространяются на сотрудников правоохранительных органов и военнослужащих, которые в связи с исполнением своих служебных обязанностей могут принимать участие в пресечении общественно опасных посягательств или в задержании лица, совершившего преступление. При этом если в результате превышения пределов необходимой обороны или мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, указанные лица совершат убийство или умышленное причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью, содеянное ими при наличии соответствующих признаков подлежит квалификации по статье 108 или по статье 114 УК РФ.

28. Сотрудники правоохранительных органов, военнослужащие и иные лица, которым законодательством разрешено применение оружия, специальных средств, боевой и специальной техники или физической силы для исполнения возложенных на них федеральными законами обязанностей, не подлежат уголовной ответственности за причиненный вред, если они действовали в соответствии с требованиями законов, уставов, положений и иных нормативных правовых актов, предусматривающих основания и порядок применения оружия, специальных средств, боевой и специальной техники или физической силы.

Не может признаваться преступлением причинение вреда таким лицом, применившим оружие, специальные средства, боевую и специальную технику или физическую силу с нарушением установленного действующим законодательством

порядка их применения, если исходя из конкретной обстановки промедление в применении указанных предметов создавало непосредственную опасность для жизни людей или могло повлечь за собой иные тяжкие последствия (экологическую катастрофу, совершение диверсии и т.п.).

29. Обратит внимание судов на то, что в соответствии со статьей 1066 ГК РФ вред, причиненный в состоянии необходимой обороны, не подлежит возмещению, если при этом не были превышены ее пределы.

Разрешая вопрос о возмещении вреда, причиненного в результате совершения преступлений, предусмотренных статьей 108 и статьей 114 УК РФ, суды должны учитывать, что вред в таких случаях возмещается на общих основаниях (статья 1064 ГК РФ). При этом размер возмещения определяется судом с учетом вины как причинителя вреда, так и потерпевшего, действиями которого было вызвано причинение вреда. Суд, приняв во внимание имущественное положение лица, причинившего вред, вправе уменьшить подлежащую взысканию сумму (статья 1083 ГК РФ).

При определении размера компенсации морального вреда, причиненного в результате совершения указанных преступлений, должны учитываться требования разумности и справедливости (статья 1101 ГК РФ). Судам следует принимать во внимание степень вины причинителя вреда, а также иные заслуживающие внимания обстоятельства (статья 151 ГК РФ), к которым относится и степень вины потерпевшего, действиями которого было вызвано причинение вреда.

30. Разъяснить судам, что в случаях правомерного причинения вреда в состоянии необходимой обороны или при задержании лица, совершившего преступление, основанием для вынесения оправдательного приговора или постановления (определения) о прекращении уголовного дела является отсутствие в деянии состава преступления.

31. В связи с принятием настоящего постановления считать не действующим на территории Российской Федерации Постановление Пленума Верховного суда СССР от 16 августа 1984 года №14 «О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств».

**Председатель Верховного суда
Российской Федерации В. ЛЕБЕДЕВ.
Секретарь Пленума, судья Верховного суда
Российской Федерации В. ДОРОШКОВ.**

ВС РФ разъяснил права потребителей

В постановлении Пленума Верховного суда Российской Федерации №17 от 28 июня 2012 г. рассмотрены актуальные вопросы применения Закона РФ от 7 февраля 1992 г. №2300-1 «О защите прав потребителей».

Было отмечено, что положения закона распространяются на граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность, даже если они не зарегистрированы в качестве индивидуальных предпринимателей, а также на отношения по приобретению товаров (работ, услуг) по возмездному договору, даже если цена в нем не указана.

Согласно постановлению суда, правами потребителя пользуется не только гражданин, который приобрел товар, но и гражданин, который его использует на законном основании. Например, наследник или лицо, которому вещь была отчуждена впоследствии.

Помимо этого суд уточнил, что закон распространяется на предоставление гражданам медицинских услуг, оказываемых в рамках добровольного и обязательного медицинского страхования, риелторских услуг (если недвижимость подбирается не для предпринимательской деятельности),

а также при оказании государственной социальной помощи – требования предъявляются к производителям соответствующих товаров.

С другой стороны, суд указал на ряд ситуаций, когда закон не применяется. К таким случаям, например, относится совершение нотариальных действий, оказание юридической помощи адвокатами. Кроме того, не являются потребителями члены ТСЖ, ЖСК, дачных, садовых некоммерческих организаций, если только речь не идет об оказании ими платных услуг.

Наконец, в постановлении отмечено, что законом не предусмотрено право банка передавать право требования по кредитному договору с потребителем лицам, не имеющим лицензии на право осуществления банковской деятельности. Исключения составляют случаи, когда данное условие было согласовано сторонами при его заключении.

В постановлении также разъяснены понятия товаров, работ, услуг, их существенных недостатков. Уточнены отдельные вопросы судопроизводства по делам о защите прав потребителей и способы восстановления нарушенных прав.

ВАС признал разумной компенсацию судебных расходов в размере более 2,8 млн рублей, понесенных компанией во время тяжбы с налоговыми органами

Вышло в свет постановление Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации №16067/11 от 15 марта 2012 г. Суд признал разумной компенсацию судебных расходов в размере более 2,8 млн рублей, понесенных компанией во время тяжбы с налоговыми органами.

Компания потребовала взыскать судебные расходы с проигравшего спор налогового органа. Суды трех инстанций разошлись во мнениях относительно разумности такой суммы. Президиум ВАС РФ счел, что вся заявленная сумма подлежит взысканию, и подчеркнул, что исходя из позиции КС РФ, суд вправе уменьшить сумму расходов лишь в том случае, если он признает их чрезмерными в силу конкретных обстоятельств дела. В рассматриваемом случае компания документально подтвердила факт оказания ей услуг юридической фирмой, а также их оплату.

Обосновывая разумность расходов, компания представила данные о почасовых ставках услуг судебного представительства в налоговых спорах, которые оказывают другие организации. Эти данные были сопоставимы либо превышали цены названной фирмы.

Понесенные затраты были связаны с конкретными стадиями рассмотрения спора и соразмерны стоимости таких же услуг, оказываемых другими юрфирмами того же рейтингового уровня по критериям известности, открытости, качества услуг.

Кроме того, были учтены характер дела, его сложность, а также отсутствие единообразной практики разрешения аналогичных споров в судах. В указанном деле речь шла о применении НДС при разработке компанией программ для ЭВМ по заказу иностранной организации, которая не вела деятельность на российской территории.

В тоже время налоговый орган, заявляя о необходимости полностью отказать во взыскании расходов, не представил доказательства их чрезмерности. Расчет суммы, которая, по его мнению, являлась бы соразмерной и разумной, сделан не был.

В такой ситуации снижение судом размера взыскиваемых расходов необоснованно.

Когда суд по собственной инициативе признает понесенные судебные расходы явно завышенными, он, по существу, берет на себя обязанность обосновать расчет той суммы, которая,

по его мнению, подлежит взысканию с проигравшей стороны.

Между тем такое уменьшение не может быть произвольным. Нужно учитывать такие факторы,

как сложность дела, сложившиеся на рынке услуги, с позиции не только суда, но и стороны, которая несет расходы, не будучи уверенной в исходе спора.

ВЫСШИЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПОСТАНОВЛЕНИЕ
Президиума Высшего Арбитражного суда
Российской Федерации
№16067/11

Москва, 15 марта 2012 г.

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., Бациева В.В., Витрянского В.В., Завьяловой Т.В., Иванниковой Н.П., Козловой О.А., Маковской А.А., Пановой И.В., Першутова А.Г., Сарбаша С.В., Слесарева В.Л., Юхнея М.Ф.

— рассмотрел заявление корпорации «Аэлита Софтвэз Корпорейшн» о пересмотре в порядке надзора постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 09.06.2011 г. и постановления Федерального арбитражного суда Московского округа от 23.08.2011 г. по делу №А40-20664/08-114-78 Арбитражного суда города Москвы.

В заседании приняли участие представители: от заявителя — корпорации «Аэлита Софтвэз Корпорейшн» — Деньга С.Ю., Меркулова Л.А., Никифоров А.А., Попов П.А., Сасов К.А.; от межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы №47 по городу Москве — Александрова Е.Р., Званков В.В., Кабанова И.П., Сокорова Е.В., Шмытов А.А.

Заслушав и обсудив доклад судьи Завьяловой Т.В. и объяснения представителей участвующих в деле лиц, Президиум установил следующее.

Корпорация «Аэлита Софтвэз Корпорейшн» (США) (далее — корпорация) обратилась в Арбитражный суд города Москвы с заявлением о признании недействительным решения межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 47 по городу Москве (далее — инспекция) от 11.02.2008 г. №745 (далее — решение инспекции) о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения в части доначисления 23 803 023 рублей 39 копеек налога на добавленную стоимость, 314 128 рублей 91 копейки налога на прибыль, начисления соответствующих сумм пеней и штрафа. Основанием для доначисления спорных сумм налога, начисления пеней и сумм санкций послужил вывод инспекции о неправомерном исключении корпорацией из об-

лагаемых оборотов при исчислении налога на добавленную стоимость выручки, полученной от результатов исследования и разработки программ для ЭВМ по заказу иностранной организации, не осуществляющей деятельность на территории Российской Федерации. Корпорация расценивала свою деятельность в качестве прикладных научных исследований, а по правовому результату — как передачу авторских прав на указанные программы. Учитывая, что место совершения подобных операций в целях исчисления налога на добавленную стоимость в силу положений подпункта 4 пункта 1 статьи 148 Налогового кодекса Российской Федерации определяется как место деятельности заказчика (покупателя), корпорация не исчисляла и не уплачивала налог с данных операций.

Решением Арбитражного суда города Москвы от 05.02.2010 г. заявление корпорации удовлетворено. Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 17.05.2010 г. решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Федеральный арбитражный суд Московского округа постановлением от 07.09.2010 г. названные судебные акты оставил без изменения.

Поскольку упомянутые судебные акты были вынесены в пользу корпорации, она на основании статей 106, 110, 112 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обратилась в Арбитражный суд города Москвы с заявлением о взыскании с инспекции 2 889 302 рублей 19 копеек понесенных в связи с рассмотрением указанного спора судебных расходов на оплату услуг представителей. Определением Арбитражного суда города Москвы от 09.03.2011 г. заявление удовлетворено в полном объеме.

Суд первой инстанции исходил из того, что корпорация документально подтвердила наличие и размер понесенных расходов по оплате услуг представителей, доказала их разумность, а инспекция не обосновала и не представила доказательства чрезмерности расходов.

Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 09.06.2011г. определение суда первой инстанции от 09.03.2011 г. изменено:

корпорации отказано в удовлетворении требования о взыскании с инспекции 2 789 302 рублей 19 копеек расходов на оплату услуг представителей, в остальной части определение оставлено без изменения.

Федеральный арбитражный суд Московского округа постановлением от 23.08.2011 г. постановление суда апелляционной инстанции оставил без изменения.

В заявлении, поданном в Высший Арбитражный суд Российской Федерации, о пересмотре в порядке надзора постановлений судов апелляционной и кассационной инстанций корпорация просит их отменить в части отказа в удовлетворении требования, ссылаясь на нарушение единообразия в толковании и применении арбитражными судами норм процессуального права. В отзыве на заявление инспекция 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 обжалуемые судебные акты подлежат отмене, определение суда первой инстанции от 09.03.2011 г. — оставлению без изменения по следующим основаниям.

Частью 2 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации предусмотрено, что судебные расходы на оплату услуг представителя, понесенные лицом, в пользу которого принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом с другого лица, участвующего в деле, в разумных пределах. По этим же правилам распределяются судебные расходы в связи с рассмотрением апелляционной и кассационной жалоб (пункт 5 статьи 110 Кодекса). Обязанность суда взыскивать расходы на оплату услуг представителя в разумных пределах является одним из предусмотренных законом правовых способов, направленных против необоснованного завышения размера оплаты услуг представителя и тем самым на реализацию требования статьи 17 (часть 3) Конституции Российской Федерации. Именно поэтому в части 2 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации речь идет, по существу, об обязанности суда установить баланс между правами лиц, участвующих в деле.

Корпорация в обоснование своей позиции о необходимости возмещения спорной суммы судебных расходов представила в суд договор на оказание юридических услуг от 29.10.2007 г. №29-10-7/215, заключенный с обществом с ограниченной ответственностью «Пепеляев, Гольцблат и партнеры» (с 03.02.2010 г. переименовано в общество с ограниченной ответственностью «Пепеляев

Групп»; далее — общество «Пепеляев Групп», общество), дополнительное соглашение №1 к этому договору, договор с транспортной компанией от 22.03.2007 г. №173-к/у-07 и дополнительные соглашения к нему, акты сдачи-приемки услуг, акты оказанных транспортных услуг.

В представленных корпорацией материалы дела отчетах перечислены действия, совершенные работниками названного общества по исполнению договора, в том числе анализ оспариваемого решения инспекции и сложившейся судебной практики, формирование правовой позиции применительно к рассматриваемой спорной ситуации, подготовка заявления в суд и иных процессуальных документов, представление интересов корпорации в судебных заседаниях трех судебных инстанций, подготовка отзывов на апелляционную и кассационную жалобы инспекции. Приобщенными к материалам дела платежными документами подтверждена оплата оказанных корпорации юридических и транспортных услуг, предусмотренных соответствующими договорами. Обосновывая разумность произведенных расходов по оплате оказанных юридических услуг, корпорация представила в суд данные о почасовых ставках услуг судебного представительства в налоговых спорах, оказываемых другими юридическими компаниями, которые были сопоставимы либо превышали ставки общества, оказавшего соответствующие услуги по рассмотренному делу.

Суд первой инстанции изучил представленные в материалы дела расчеты произведенных издержек и сравнительный анализ расценок, на основании которого пришел к выводу, что затраты корпорации на оплату юридических услуг, оказанных ей обществом «Пепеляев Групп», связаны с конкретными стадиями рассмотрения спора и соразмерны стоимости таких же услуг, оказываемых другими юридическими фирмами того же рейтингового уровня по критериям известности, открытости, качества услуг.

При определении суммы, подлежащей взысканию с инспекции в качестве судебных расходов, суд первой инстанции учел также и характер рассматриваемого спора, его сложность. Так, суд указал, что для правильного разрешения дела спорным был вопрос применимого в данной ситуации права, определение правообладателя авторских прав на созданную в Российской Федерации программу для ЭВМ, в связи с чем по ходатайству заявителя проведена компьютерно-техническая экспертиза, что повлекло за собой необходимость постановки сторонами перед экспертами вопросов и представление ими дополнительных пояснений по избранной позиции. Кроме того, судом первой инстанции были учтены такие обстоятельства, как отсутствие единообразной практики разрешения

аналогичных споров в арбитражных судах, что инспекцией не отрицалось.

Отменяя определение суда первой инстанции и отказывая корпорации в праве на получение полного возмещения понесенных ею расходов, суды апелляционной и кассационной инстанций исходили из того, что возмещение расходов в сумме 2 789 302 рублей 19 копеек неразумно.

Снижение размера заявленных к возмещению судебных расходов, по мнению этих судов, вызвано невысокой сложностью арбитражного дела, разрешение которого требовало специальных познаний эксперта, а не правовой оценки спорной ситуации. Суды сочли, что корпорация не доказала соразмерности судебных расходов сложившейся в регионе стоимости услуг адвокатов, включая сведения органов статистики, а также не представила доказательств экономности оказанных ей услуг в том смысле, какой ему придают соответствующие положения информационных писем Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 13.08.2004 г. №82 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» и от 05.12.2007 г. №121 «Обзор судебной практики по вопросам, связанным с распределением между сторонами судебных расходов на оплату услуг адвокатов и иных лиц, выступающих в качестве представителей в арбитражных судах» (далее – информационное письмо от 05.12.2007 г. №121).

По мнению Президиума, при рассмотрении заявления корпорации суды апелляционной и кассационной инстанций не учли следующего. Согласно правовой позиции Конституционного суда Российской Федерации, изложенной в определении от 21.12.2004 г. №454-О, реализация судом права по уменьшению суммы расходов возможна лишь в том случае, если он признает эти расходы чрезмерными в силу конкретных обстоятельств дела. Вынося мотивированное решение об изменении размера сумм, взыскиваемых в возмещение соответствующих расходов, суды не вправе уменьшать его произвольно, тем более если другая сторона не заявляет возражения и не представляет доказательств чрезмерности взыскиваемых с нее расходов.

Как разъяснил Президиум Высшего Арбитражного суда Российской Федерации в пункте 3 информационного письма от 05.12.2007 г. №121, лицо, требующее возмещения расходов на оплату услуг представителя, обязано доказать их размер и факт выплаты, а другая сторона вправе доказывать их чрезмерность. Аналогичная правовая позиция приведена в постановлениях Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 20.05.2008 г. №18118/07, от 09.04.2009 г. №6284/07 и от 25.05.2010 г. №100/10.

Из материалов дела усматривается, что инспекция, заявляя о необходимости отказа корпорации во взыскании судебных расходов в полном объеме, не представила в суд доказательств их чрезмерности, равно как и расчета суммы, возмещение которой является, по ее мнению, разумным и соразмерным, а также доказательств того, что какие-либо из указанных в отчетах общества «Пепеляев Групп» действий, совершенных с целью формирования правовой позиции, связанных с подготовкой процессуальных документов, сбором доказательств и представительством в суде, были излишними.

Между тем суд апелляционной инстанции, разрешая вопрос о судебных расходах, возложил на корпорацию, выигравшую спор в суде, не только обязанность по подтверждению факта и размера произведенных судебных расходов, но и обязанность по представлению доказательств соответствия понесенных расходов стоимости подобных услуг в регионе, а также сведений статистических органов о ценах на рынке юридических услуг, отвергнув представленную ею информацию о разумности расходов, рассчитанных исходя из стоимости аналогичных услуг других юридических компаний.

Таким образом, суд апелляционной инстанции полностью освободил инспекцию как проигравшую сторону от необходимости доказывания своей позиции по рассматриваемому вопросу и представлению доказательств чрезмерности взыскиваемых с нее расходов, что нарушило, по мнению Президиума, принцип состязательности сторон, закрепленный в статье 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, и повлекло произвольное уменьшение судом размера заявленных ко взысканию сумм расходов.

Признавая по собственной инициативе понесенные стороной судебные расходы явно завышенными, суд, по существу, берет на себя обязанность обосновать расчет суммы, которая, по его мнению, подлежит взысканию с проигравшей стороны. Однако это уменьшение не может быть произвольным, а должно учитывать такие факторы, как сложность дела, сложившиеся на рынке услуг цены, с позиции не только суда, но и стороны, которая несет расходы, не будучи уверенной в исходе дела.

В судебных актах судов апелляционной и кассационной инстанций отсутствуют какие-либо объяснения, расчеты и иные доказательства, обосновывающие размер взысканной с инспекции суммы – 100 000 рублей – как разумный, что нарушает принципы, закрепленные в статьях 8, 9 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Таким образом, обжалуемые постановления судов апелляционной и кассационной инстанций

основаны на неправильном применении норм права и нарушают единообразие в толковании и применении арбитражными судами правовых норм, в связи с чем в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации подлежат отмене.

Определение суда первой инстанции подлежит отставлению без изменения.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 303, пунктом 5 части 1 статьи 305, статьей 306 Арбитражного процессуального кодекса

Российской Федерации, Президиум Высшего Арбитражного суда Российской Федерации

ПОСТАНОВИЛ:

постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 09.06.2011 г. и постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 23.08.2011 г. по делу №А40-20664/08-114-78 Арбитражного суда города Москвы отменить.

Определение Арбитражного суда города Москвы от 09.03.2011 г. по указанному делу оставить без изменения.

Председательствующий А.А.ИВАНОВ.

ВАС РФ обобщил вопросы поручительства

Опубликовано Постановление Пленума ВАС РФ от 12 июля 2012 г. №42, в котором обобщаются вопросы рассмотрения споров, связанных с поручительством.

В частности, в постановлении отмечается, что на основании параграфа 5 главы 23 ГК РФ договор поручительства может быть заключен без согласия или уведомления должника. Названное обстоятельство не влияет на действительность договора поручительства.

Однако в том случае, если будут установлены согласованные действия кредитора и поручителя, направленные на заключение договора поручительства вопреки желанию должника и способные причинить неблагоприятные для него последствия, суд может не признать переход права к поручителю. Основанием будет ст. 10 ГК РФ, согласно которой не допускаются действия в виде злоупотребления правом, а последствием допущенного нарушения является отказ в защите права.

Кроме того, ВАС РФ указывает, что изменение основного обязательства не прекращает поручительство. В таком случае поручитель отвечает перед кредитором на первоначальных условиях, как если бы изменения обязательства не произошло. При этом обязательство в измененной части не считается обеспеченным поручительством.

Тем не менее, если поручитель докажет, что выдача поручительства за должника была обусловлена иными обстоятельствами, чем наличие общего с должником экономического интереса, и в результате не согласованного с ним изменения условий обеспеченное обязательство стало заведомо неисполнимым, поручительство прекращается (п. 1 ст. 367 ГК РФ).

Однако если будет установлено, что поручитель знал или должен был знать о таких изменениях обязательства, но не выражал своего несогласия с ними, он отвечает на первоначальных условиях обеспеченного обязательства.

Практика ЕСПЧ: «Ананьев и другие против России», «Фетисов и другие против России». Вопросы гуманного отношения к осужденным в российских тюрьмах

10 января Европейский суд по правам человека огласил пилотное постановление в отношении Российской Федерации по делу «Ананьев и другие против России» (№42525/07 и 60800/08), обязав ее решить системную проблему бесчеловечных и унижающих достоинство человека условий содержания заключенных в СИЗО¹.

Согласно тексту постановления, суд признал, что в рассматриваемом деле имело место нарушение ст. 3 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (запрет пыток) и ст. 13 Конвенции (право на эффективное средство правовой защиты).

В соответствии со ст. 46 Конвенции (обязательная сила и исполнение постановлений)

¹ Важно обратить внимание, что данное постановление вынесено в рамках пилотной процедуры. Эта процедура применяется в делах, которые демонстрируют наличие в государстве структурной проблемы, влекущей множество однотипных обращений в суд. Пилотная процедура позволяет суду в постановлении четко определить характеристики структурной проблемы и указать государству на меры, которые необходимо предпринять для ее решения (например, проведение реформы и введение эффективных средств правовой защиты). Суд может установить срок, в течение которого государство должно принять указанные им меры. Еще одной целью пилотного постановления является побудить государство разрешить огромное количество индивидуальных дел на национальном уровне до того, как они попадут в суд. При этом суд вправе на время, данное государству на исполнение пилотного постановления, «заморозить» рассмотрение аналогичных дел, то есть жалоб, являющихся следствием той же структурной проблемы. Таким образом, вынесение пилотного постановления является серьезным стимулом для начала или активизации реформы в конкретной области, а содержащиеся в нем указания — отправной точкой для разработки мер по решению структурной проблемы. Немаловажно при этом, что государству отводится конкретный срок, по истечении которого оно должно отчитаться о ходе исполнения пилотного постановления.

Европейский суд обязал Россию в течение шести месяцев с момента вступления в окончательную силу постановления разработать при участии Комитета министров Совета Европы обязательный к исполнению временный график введения в действие эффективных средств правовой защиты, которые способны обеспечить предотвращение дальнейших подобных нарушений. Европейский суд в целом ряде своих решений отметил необоснованно частое использование содержания под стражей в качестве меры пресечения и чрезмерную длительность такого содержания. Это следует считать одной из главных причин перенаселенности в СИЗО.

Для изменения этой ситуации, по мнению ЕСПЧ, необходимо внести поправки в УПК РФ, закрепив в нем презумпцию освобождения до суда и применение ареста только в качестве исключительной меры, а в целях профилактики переполненности СИЗО их начальники должны быть наделены правом отказывать в приеме и содержании новых арестантов, если изолятор уже наполнен до установленного максимума. При этом российские власти должны разработать и ввести в действие правовые механизмы, которые позволили бы заключенным обжаловать условия своего содержания и получать компенсацию, если они были ненадлежащими.

Кроме того, Россия обязана исправить в течение 12 месяцев ситуацию с бесчеловечными или унижающими достоинство условиями содержания в СИЗО лиц, успевших на момент оглашения постановления обратиться в ЕСПЧ с подобными жалобами.

Ровно через неделю, 17 января, было вынесено еще одно немаловажное решение по делу «Фетисов и другие против России» [Fetisov and Others v. Russia] (№№43710/07, 6023/08, 11248/08, 27668/08, 31242/08 и 52133/08).

Заявители (пять человек), в разное время содержавшиеся под стражей в различных следственных изоляторах, жаловались на нечеловеческие условия содержания их под стражей в следственных изоляторах. Европейский суд единогласно постановил, что в данном деле российские власти нарушили требования статьи 3 (запрещение пыток) и 13 (право на эффективное средство правовой защиты) Конвенции в отношении всех заявителей, а также нарушили требования статьи 34 Конвенции (право на подачу индивидуальной жалобы) в отношении четвертого заявителя (Европейский суд постановил, что установление нарушения само по себе составляет достаточную справедливую компенсацию.)

ЕВРОПЕЙСКИЙ СУД ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА (I СЕКЦИЯ)

Дело «Ананьев и другие против России» [Ananyev and Others v. Russia]

(Жалобы №№42525/07 и 60800/08)

Постановление суда от 10 января 2012 г.

(извлечение)

ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

Дело затрагивает условия содержания заявителей под стражей в различные периоды с 2005 по 2008 год в разных следственных изоляторах до суда. Установив нарушения статей 3 и 13 Конвенции, Европейский суд также рассмотрел дело с точки зрения статьи 46 Конвенции.

ВОПРОСЫ ПРАВА

В порядке применения статьи 46 Конвенции неадекватные условия содержания под стражей представляют собой стойкую структурную проблему в России, вследствие чего Европейский суд установил нарушения статей 3 и/или 13 Конвенции в более чем 80 постановлениях, вынесенных после дела Калашникова (постановление Европейского суда от 15 июля 2002 г. по делу «Калашников против России» [Kalashnikov v. Russia], жалоба №47095/99, «Информационный бюллетень по прецедентной практике Европейского суда по правам человека» №44.). Еще 250 аналогичных дел находятся на рассмотрении. Причины нарушений,

установленных в этих делах, были в значительной степени одинаковыми: острая нехватка личного пространства, нехватка спален, ограниченный доступ к свету и свежему воздуху и отсутствие уединения при пользовании санитарным оборудованием. Таким образом, эта распространенная проблема являлась следствием сбоев российской пенитенциарной системы и недостаточных правовых и административных гарантий. Принимая во внимание стойкий и длительный характер проблемы, большое число затронутых ею лиц и безотлагательную необходимость обеспечения им быстрого и достаточного возмещения на национальном уровне, целесообразно применить процедуру пилотного постановления.

Неустраняемые нарушения статьи 3 Конвенции, вытекающие из неадекватных условий содержания в отдельных российских следственных изоляторах, представляют собой вопрос значительных масштабов и сложности, который происходит из-за ряда негативных факторов – как правовых, так и материальных. Ситуация в российских следственных

изоляторах, безусловно, требует принятия комплексных общих мер на национальном уровне, помимо усилий по ремонту и строительству изоляторов и обеспечению заключенным 4 кв. м личного пространства к 2016 году. Кроме того, не были приняты краткосрочные меры, которые могут быть осуществлены при небольших затратах, такие как огораживание туалетов в камерах, удаление сеток с окон камер и более частое пользование душем.

Соглашаясь с мнением российских властей о необходимости интегрированного подхода к поиску решений проблемы перенаселенности следственных изоляторов, с изменением правовой основы, практики и позиций, Европейский суд нашел, что в его задачу не входит рекомендовать государству-ответчику столь сложный процесс реформы и конкретный способ организации уголовной и пенитенциарной системы. Тем не менее, он счел важным указать российским властям на два вопроса, требующих рассмотрения: во-первых, на тесную связь между перенаселенностью и в равной степени стойкой российской проблемой чрезмерной длительности предварительного заключения и, во-вторых, на необходимость предварительных мер и гарантий, препятствующих заполнению следственных изоляторов сверх проектной вместимости.

Что касается первого пункта, все органы Совета Европы последовательно указывали, что уменьшение числа следственных заключенных было бы наиболее целесообразным решением проблемы переполненности. Европейский суд также указывал во многих своих постановлениях, что заключение под стражу должно стать исключением, а не правилом и крайней мерой. Европейский суд уже указывал на недостатки функционирования российской судебной системы в связи с избыточной длительностью содержания под стражей без надлежащего обоснования (процент удовлетворенных ходатайств о содержании под стражей является чрезмерно большим: 90% для первоначальных ходатайств, 98% для повторных). Европейский суд также нашел, что российские обвинители требуют формального поощрения к уменьшению числа подаваемых ими ходатайств о содержании под стражей, за исключением наиболее серьезных дел, включающих насильственные преступления. Однако в конечном счете успешное предотвращение переполненности следственных изоляторов зависит от принятия дополнительных и последовательных мер для достижения полного соблюдения требований пункта 3 статьи 5 Конвенции, особенно за счет изменений Уголовно-процессуального кодекса. Любые такие изменения должны сопровождаться эффективными мерами воплощения изменений в судебной практике.

Что касается второго пункта — предварительных мер по предотвращению и смягчению пере-

полненности — Европейский суд отметил, что, несмотря на явное улучшение условий содержания, нестандартные условия, по-видимому, сохранились в течение ряда лет. Это требует безотлагательного внедрения дополнительных правовых гарантий для предотвращения или, по крайней мере, смягчения переполненности в тех тюрьмах, в которых она сохранилась, и обеспечения эффективного уважения прав содержащихся там лиц. Целесообразные меры могут включать установление максимальной и эксплуатационной вместимости каждого следственного изолятора, наделение начальников изоляторов правом отказывать в принятии дополнительных заключенных, если вместимость превышена, и особые переходные меры вроде тех, что приняты в Польше (по-видимому, подразумеваются изменения польского законодательства 2009 года, согласно которым заключенные могут временно содержаться в недостаточных по размеру камерах в течение 90 дней при чрезвычайных обстоятельствах и в течение 14 дней при иных, перечисленных, обстоятельствах. Введено также в действие положение о приостановлении содержания под стражей в случае превышения общей вместимости тюрьмы (прим. переводчика)) (см. решения Европейского суда по делам «Латак против Польши» [Latak v. Poland] и «Ломиньский против Польши» [Lominski v. Poland] (решение Европейского суда от 12 октября 2010 г. по делу «Латак против Польши» [Latak v. Poland], жалоба №52070/08, и решение Европейского суда от 12 октября 2010 г. по делу «Ломиньский против Польши» [Lominski v. Poland], жалоба №33502/09, «Информационный бюллетень по прецедентной практике Европейского суда по правам человека» №134.)). Принципиальные черты данных мер должны заключаться в том, что содержание в нестандартных условиях должно иметь небольшую и определенную продолжительность, подлежать судебному контролю и порождать право на компенсацию, а также должны вознаграждаться освобождающиеся заключенные, санкционированный период содержания под стражей которых истекает или в нем отпала необходимость.

Что касается вопроса о соблюдении статьи 13 Конвенции, государство-ответчик должно безотлагательно создать превентивные и компенсаторные внутренние средства правовой защиты. Превентивные средства должны обеспечить заключенным возможность быстрого и эффективно рассмотрения их жалоб независимым органом или судом, уполномоченным решать вопрос об устранении нарушений. Компенсаторные средства правовой защиты должны обеспечивать возмещение, включая уменьшение наказания или денежную компенсацию в сумме, сопоставимой с компенсациями, присуждаемыми Европейским

судом в аналогичных делах в пользу заключенных, содержащихся в бесчеловечных или унижающих достоинство условиях в ожидании суда. Обязательные сроки создания превентивного и компенсаторного средств правовой защиты должны быть установлены в сотрудничестве с Комитетом министров в течение шести месяцев с даты вступления в силу данного постановления Европейского суда.

Наконец, с учетом фундаментального характера права не подвергаться бесчеловечному или унижающему достоинство обращению рассмотрение аналогичных поступивших жалоб не будет отложено. Продолжение их обработки будет служить напоминанием государству-ответчику о его конвенционных обязательствах. Государство-

ответчик обязано обеспечить ускоренное урегулирование индивидуальных дел, находящихся в настоящее время на рассмотрении Европейского суда, в течение 12 месяцев с даты вступления постановления Европейского суда в силу или с момента, когда на эти жалобы было обращено внимание государства-ответчика.

Постановление Европейского суда по правам человека от 10 января 2012 г. Дело «Ананьев и другие против России» [Ananyev and Others v. Russia] (жалобы №№42525/07 и 60800/08) (I Секция) (извлечение).

Текст постановления опубликован в Бюллетене Европейского суда по правам человека (Российское издание, №7/2012).

Перевод Г.А.Николаева.



НОВОЕ
В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ
И НОРМАТИВНЫХ АКТАХ

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС, АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

Статью «Клевета» вернули в Уголовный кодекс

Федеральным законом от 28 июля 2012 г. №141-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» устанавливается уголовная ответственность за клевету. Напомним, в 2011 году указанная статья была исключена из УК РФ, после чего клевета считалась административно наказуемым деянием, а максимальной санкцией за нее был штраф в размере 5 тыс. руб.

Новая статья УК РФ (ст. 128.1) состоит из пяти квалифицирующих частей (прежде их было три). В частности, установлена ответственность за клевету, содержащуюся в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении или СМИ. Наказание за такое деяние — штраф в размере до 1

млн руб. или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до одного года либо обязательные работы на срок до 240 часов.

За клевету с использованием своего служебного положения предусмотрен штраф в размере до 2 млн руб., за ложное обвинение лица в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления — до 5 млн руб.

Кроме того, законом устанавливается уголовная ответственность за распространение ложных сведений в отношении судьи, присяжного заседателя, прокурора, следователя, дознавателя, судебного пристава (ст. 298.1 УК РФ). Ранее за данное деяние была предусмотрена административная ответственность.

Источник: ИА «ГАРАНТ»

Рецидивисты больше не смогут рассчитывать на условное осуждение

Ранее уже было закреплено, что условное осуждение не назначается за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших 14-летнего возраста.

Поправками запрещается назначать его также при совершении тяжкого или особо тяжкого пре-

ступления в течение испытательного срока при условном осуждении за совершение умышленного преступления либо в течение неотбытой части наказания за умышленное преступление при УДО. Речь идет и об опасном или особо опасном рецидиве.

Федеральный закон от 16 октября 2012 г. №172-ФЗ «О внесении изменения в статью 73 Уголовного кодекса Российской Федерации»

Принят Государственной Думой 26 сентября 2012 года
Одобен Советом Федерации 10 октября 2012 года

Внести в часть первую статьи 73 Уголовного кодекса Российской Федерации (Собрание законодательства Российской Федерации, 1996, №25, ст. 2954; 2003, №50, ст. 4848; 2009, №52, ст. 6453; 2010, №14, ст. 1553; 2011, №50, ст. 7362; 2012, №10, ст. 1162) изменение, изложив ее в следующей редакции:

«1. Если, назначив исправительные работы, ограничение по военной службе, содержание в дисциплинарной воинской части или лишение свободы на срок до восьми лет, суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания, он постановляет считать назначенное наказание условным. Условное осуждение не назначается:

а) осужденным за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста;

б) при совершении тяжкого или особо тяжкого преступления в течение испытательного срока при условном осуждении, назначенном за совершение умышленного преступления, либо в течение неотбытой части наказания, назначенного за совершение умышленного преступления, при условно-досрочном освобождении;

в) при опасном или особо опасном рецидиве.»

Президент Российской Федерации
В. ПУТИН

Москва, Кремль
16 октября 2012 года, №172-ФЗ

МВД России усилит контроль над бывшими заключенными

Приказом МВД России от 30 июня 2012 г. №657 (зарегистрирован в Минюсте России 30 июля 2012 года) вносятся изменения в порядок осуществления административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы.

В документе подробно регламентируется взаимодействие территориальных органов МВД России на региональном уровне с территориальными органами ФСИН при осуществлении административного надзора. Для этого в порядок вносится отдельная глава.

В частности, предусматривается обмен информацией между ФСИН и МВД России, например о бывших заключенных, имеющих непогашенную либо неснятую судимость за совершение преступления против половой неприкосновенности и половой свободы несовершеннолетнего,

тяжкого или особо тяжкого преступления и ряда других.

Помимо этого, впервые детально описывается порядок взаимодействия учреждений уголовно-исполнительной системы с территориальными органами МВД России на районном уровне при организации и осуществлении административного надзора.

Напомним, что согласно ст. 1 Федерального закона от 6 апреля 2011 г. №64-ФЗ, административный надзор — это осуществляемое органами внутренних дел наблюдение за соблюдением лицом, освобожденным из мест лишения свободы, установленных судом временных ограничений его прав и свобод, а также за выполнением им обязанностей, предусмотренных данным законом (например, уведомлять о перемене места жительства).

Источник: ИА «ГАРАНТ»

Принят новый порядок рассмотрения предложений, заявлений и жалоб арестантов

Приказ Министерства юстиции Российской Федерации (Минюст России) от 29 июня 2012 г. №125 г. Москва «Об утверждении Административного регламента предоставления государственной услуги по организации рассмотрения предложений, заявлений и жалоб осужденных и лиц, содержащихся под стражей».

20 августа вступил в силу административный регламент предоставления госуслуги по организации рассмотрения предложений, заявлений и жалоб осужденных и лиц, содержащихся под стражей.

Подозреваемые, обвиняемые и осужденные лица имеют право на письменное обращение, отправляемое по почте или с курьером, а также на личный прием. Электронное обращение не предусмотрено. В результате они должны получить письменный или устный ответ на поставленные в их обращении вопросы. Помимо этого предусматривается принятие решений по существу поставленных в обращении вопросов.

Предусмотрено два вида информирования о порядке рассмотрения обращений: публичное и индивидуальное. Первое будет осуществляться при поступлении лиц в карантинное отделение учреждения уголовно-исполнительной системы (УИС): в этом случае информация будет размещена на стендах, а также будут проводиться беседы, лекции и т.п. Индивидуальное информирование планируют проводить устно (лично) или письменно. Информирование включает в себя разъяснение о порядке подачи письменных и устных обращений, порядке обжалования решений, действий или бездействия должностных лиц, а также о реги-

страции и дате направления письменного обращения адресату.

Личный прием заключенных будет осуществляться в специально выделенных помещениях в соответствии с утвержденным графиком. Эти помещения будут оборудованы системой охраны, видеонаблюдения с возможностью видеозаписи, средствами оповещения о возникновении чрезвычайной ситуации и другими необходимыми принадлежностями.

Письменное обращение, поступившее в учреждение или орган УИС, будет рассматриваться в течение 30 дней со дня его регистрации, обращение от подозреваемых и обвиняемых рассматривается администрацией следственных изоляторов в течение 10 суток. Предусмотрены исключения — если существуют угрозы жизни и здоровью подозреваемых, обвиняемых или осужденных, их устные и письменные обращения рассматриваются незамедлительно. Аналогично и со сведениями о подготавливаемом, совершаемом или совершенном противоправном деянии или лицах, участвующих в данном деянии.

Если обращение не соответствует компетенции учреждения и органа УИС, то оно будет перенаправлено в течение недели со дня регистрации в соответствующий орган государственной власти РФ, орган местного самоуправления или должностному лицу. Заявитель в данном случае будет уведомлен о переадресации своего обращения.

Обращения подозреваемых, обвиняемых и осужденных перед направлением в вышестоящие органы УИС, а также в иные органы государственной власти Российской Федерации и органы

местного самоуправления будут подвергаться цензуре со стороны администрации учреждений УИС. А обращения, адресованные в органы прокуратуры РФ, в суд или иные органы государственной власти РФ, осуществляющие контроль за местами содержания под стражей подозреваемых и обвиняемых, — нет. Такие обращения будут направляться адресату в запечатанном пакете. Переписка осужденных с адвокатом также цензуре не подлежит, за исключением некоторых случаев. Например, если администрация учреждений УИС будет располагать достоверными данными о том, что содержащиеся в переписке сведения направлены на инициирование, планирование или организацию преступления либо вовлечение в его совершение других лиц.

Ответы на письменные обращения будут предоставляться подозреваемым и обвиняемым под подпись и приобщаться к их личным делам, а устные — объявляться в течение суток.

Название документа: Приказ Министерства юстиции Российской Федерации (Минюст России) от 29 июня 2012 г. №125 г. Москва «Об утверждении Административного регламента предоставления государственной услуги по организации рассмотрения предложений, заявлений и жалоб осужденных и лиц, содержащихся под стражей». Соответствующий административный регламент, утв. приказом Минюста России от 26 декабря 2006 г. №383, признается утратившим силу.

Источник: ИА «ГАРАНТ»

Определены размеры значительного, крупного и особо крупного размеров наркотических средств и психотропных веществ

Принято постановление Правительства РФ от 1 октября 2012 г. №1002 «Об утверждении значительного, крупного и особо крупного размеров наркотических средств и психотропных веществ, а также значительного, крупного и особо крупного размеров для растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, для целей статей 228, 228.1, 229 и 229.1 Уголовного кодекса Российской Федерации».

Актуальность принятия данного акта связана с тем, что весной 2012 г. в УК РФ внесены поправки, ужесточающие ответственность за незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ и их прекурсоров. Незаконный оборот теперь предполагает 3 градации: значительный, крупный и особо крупный размеры.

Указанным Постановлением утверждены соответствующие размеры для наркотических средств и психотропных веществ, а также для растений (их частей), содержащих таковые, для целей статей 228, 228.1, 229 и 229.1 УК РФ. Речь идет об уголовной ответственности за их незаконные приобретение, хранение, перевозку, изготовление, переработку, производство, сбыт, пересылку, а также контрабанду, хищение и вымогательство.

Установленные в 2006 г. крупный и особо крупный размеры упомянутых средств, веществ и растений для целей статей 228, 228.1 и 229 УК РФ утрачивают силу.

Постановление вступает в силу с 1 января 2013 г.

Источник: ИА «ГАРАНТ»

Изменена административная ответственность за нарушения правил оборота наркотиков, психотропных веществ и их прекурсоров

Федеральный закон от 2 октября 2012 г. №158-ФЗ «О внесении изменений в статьи 6.16 и 19.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» дифференцировал административную ответственность за нарушения правил оборота наркотиков, психотропных веществ и их прекурсоров.

Правительством РФ утвержден Перечень наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, подлежащих контролю в России. Он включает в себя 4 списка. В список I входят субстанции, оборот которых запрещен в соответствии с законодательством и международными договорами. В списке IV поименованы прекурсоры, оборот которых ограничен и в отношении

которых допускается исключение некоторых мер контроля в соответствии с законодательством и международными договорами. Данный список включает в себя 3 таблицы прекурсоров: оборот которых ограничен и в отношении которых устанавливаются особые меры контроля, общие меры контроля и по которым допускается исключение некоторых мер контроля. Поправки, внесенные в КоАП РФ, направлены на дифференциацию ответственности за нарушения правил оборота наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров. Ими предусмотрены различные составы для субстанций списка I и таблицы I списка IV; таблицы II списка IV; таблицы III списка IV.

Ответственность касается юриц. В первом случае установлен штраф от 200 до 400 тыс. руб. либо административное приостановление деятельности на срок до 90 суток, во втором — штраф от 100 до 200 тыс. руб. либо аналогичное приостановление дея-

тельности, в третьем — штраф от 50 до 100 тыс. руб.

Во всех случаях возможна конфискация соответствующих субстанций. ИП приравниваются к юрицам.

Источник: ИА «ГАРАНТ»

Правительство утвердило правила переселения свидетелей и потерпевших

Председатель Правительства РФ Дмитрий Медведев подписал Постановление Правительства РФ от 21 сентября 2012 г. №953. Документ устанавливает правила применения меры безопасности в виде переселения потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства на другое место жительства.

Согласно правилам, соответствующие меры безопасности применяются в соответствии с договором о взаимных обязательствах и взаимной ответственности сторон между защищаемым лицом и органом, осуществляющим такие меры (ФСБ, ФСКН, ОВД, ФТС и др.). Возможные места жительства подбираются органом с учетом характера угрозы защищаемому лицу.

При этом, если лицо ранее занимало жилое помещение государственного или муниципального фонда, то оно сохраняется за ним в течение всего периода применения меры безопасности. Кроме того, оплата расходов по внесению платы за ранее занимаемое жилое помещение независимо от формы собственности, а также коммунальных услуг, возлагается на орган, осуществляющий меры безопасности.

Помимо этого, постановлением предусмотрено два вида переселения: постоянное и временное.

В первом случае с защищаемым лицом заключается договор безвозмездного пользования жилым помещением. В течение 12 месяцев с даты

прибытия на другое место жительства ему ежемесячно выплачивается материальная помощь. В течение первых трех месяцев с даты прибытия — в размере четырехкратного прожиточного минимума, а в последующий период — двукратного.

При этом орган, осуществляющий меры безопасности, оказывает защищаемому лицу содействие в подборе места работы (службы) или учебы, аналогичного прежнему.

В случае переселения на временное место жительства с защищаемым лицом заключается договор найма жилого помещения. Оплата расходов по найму, коммунальных услуг и иных расходов, связанных с его содержанием, возлагаются на орган, осуществляющий меры безопасности.

Кроме того, данный орган обязан предупредить работодателя защищаемого лица о необходимости сохранения за ним должности на прежнем месте работы (службы). Если же лицо учится, руководитель образовательного учреждения предупреждается о необходимости сохранения за ним места учебы.

Напомним, что указанные выше меры безопасности предусмотрены ст. 10 Федерального закона от 20 августа 2004 г. №119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства».

Источник: ИА «ГАРАНТ»

О нарушении закона сотрудниками ОВД можно сообщить по «телефону доверия»

Принят Приказ МВД РФ от 22 августа 2012 г. №808 «О создании системы «горячей линии МВД России». В соответствии с ним МВД России и его территориальных органов на региональном уровне создается «горячая линия» по приему сообщений о правонарушениях сотрудников ОВД. «Телефоны доверия» будут действовать также в Восточно-Сибирском и Забайкальском линейных и окружных управлениях МВД России на транспорте.

Определен порядок работы «горячей линии». Позвонить на «телефон доверия» можно круглосуточно. Он размещается в дежурной части. Все звон-

ки автоматически регистрируются. Персональную ответственность за соблюдение законности при приеме, регистрации и разрешении поступающих сообщений несет начальник соответствующего органа внутренних дел.

Приведен список номеров «телефонов доверия» (МВД по Республике Адыгея — (8772) 59-64-88). Данные номера также можно будет найти на официальных интернет-сайтах органов внутренних дел. Кроме того, номера нанесут на полицейские машины, разместят у входов в подразделения полиции, опубликуют в СМИ.

Источник: ИА «ГАРАНТ»

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Новые правила оказания медицинских услуг

Постановлением Правительства РФ от 4 октября 2012 г. №1006 «Об утверждении Правил предоставления медицинскими организациями платных медицинских услуг» установлены новые правила предоставления медорганизациями платных услуг.

Закреплено, что при заключении договора об их оказании гражданину должны предоставить информацию о возможности получить соответствующие виды и объемы медпомощи бесплатно. Отказ пациента от платных услуг не может быть причиной уменьшения видов и объемов медицинской помощи, предоставляемых бесплатно в рамках ОМС.

Определено, какие медуслуги могут быть платными. Это все то, что не входит в программы ОМС. Например, установление индивидуального поста медицинского наблюдения при стационарном лечении; анонимное оказание медуслуг; применение лекарств, не входящих в перечень жизненно необходимых и важнейших. Однако нельзя взимать плату, если такие препараты должны быть назначены по жизненным показаниям или из-за индивидуальной непереносимости других лекарств.

Придется заплатить за применение медицинских изделий и лечебного питания, не предусмотренных стандартами медпомощи. Платно оказываются медуслуги иностранцам, не застрахо-

ванным в системе ОМС. Также взимается плата при самостоятельном обращении за получением медуслуг (кроме первичной медико-санитарной и скорой помощи).

Порядок определения цен на медуслуги бюджетных и казенных медучреждений определяют их учредители. Иные медорганизации самостоятельно устанавливают цены.

Определен перечень информации об услугах и их исполнителе, доводимой до потребителей. Медорганизации обязаны представлять по требованию для ознакомления копии учредительных документов и лицензии. При заключении договора пациенту по его просьбе должны сообщить, кто конкретно будет оказывать услугу, какие будут применяться методы, каковы возможные риски, их последствия и результаты оказания медпомощи.

Приведены требования к содержанию договора об оказании платных медуслуг. Прописан порядок его заключения. Можно потребовать составить смету. Все дополнительные услуги, не указанные в договоре, могут предоставляться платно только с согласия пациента (по экстренным показаниям их оказывают бесплатно).

Данные правила должны в наглядной и доступной форме доводиться до потребителей.

Постановление вступает в силу с 1 января 2013 г.

Источник: ИА «ГАРАНТ»

Жильцов бывших ведомственных общежитий уравнили в правах

Федеральным законом от 2 октября 2012 г. №159-ФЗ «О внесении изменения в статью 7 Федерального закона «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» внесены поправки, которые касаются жилых помещений в бывших ведомственных общежитиях. Речь идет о домах, принадлежавших государственным (муниципальным) предприятиям (учреждениям) и переданных в ведение местных властей.

К таким помещениям применяются нормы Жилищного кодекса (ЖК) РФ о договоре соцнайма. Ранее на практике данное положение применяли только при условии, что гражданин вселен в

общежитие и его здание было передано в ведение органов местного самоуправления до вступления в силу ЖК РФ, т. е. до 1 марта 2005 г. Соответственно, если перечисленные факты имели место позже, лицу отказывали в заключении договора соцнайма данного жилья. Такой подход был признан неконституционным, поскольку он нарушает принцип равенства. В связи с этим уточнено, что указанное положение применяется вне зависимости от даты передачи помещений местным властям и от времени их предоставления гражданам на законных основаниях.

Источник: ИА «ГАРАНТ»

Создание Единой информационной системы нотариата

Федеральным законом от 2 октября 2012 г. №166-ФЗ «О внесении изменений в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате

и отдельные законодательные акты Российской Федерации» предусмотрено создание Единой информационной системы нотариата.

Она включает в себя следующие реестры: удостоверенных завещаний и уведомлений об их отмене; удостоверенных доверенностей и уведомлений об их отмене; открытых наследственных дел; удостоверенных брачных договоров; уведомлений о залоге движимого имущества. Эти реестры будут вести в электронной форме. В них также станут вносить данные о доверенностях и завещаниях, удостоверенных вместо нотариусов должностными лицами.

Единая информационная система позволит гражданам получать после открытия наследства сведения об удостоверении, изменении или отмене завещания.

Также любые лица смогут узнать, не находится ли интересующее их движимое имущество (например, автомобиль) в залоге. Данные реестра уведомлений

о залоге будут доступны и через Интернет. Стоимость выписки из реестра составит 100 руб.

Вместе с тем закон не обязывает залогодателя и залогодержателя уведомлять нотариуса о возникновении залога движимого имущества. Им лишь предоставляется такое право.

При этом, если в реестре на момент приобретения имущества отсутствуют сведения о регистрации уведомления о его залоге, лицо, которое не знало и не могло знать о залоге имущества, считается добросовестным приобретателем.

Федеральный закон вступает в силу с 10 января 2014 г., за исключением отдельных положений, для которых предусмотрены иные сроки введения в действие.

Источник: ИА «ГАРАНТ»

СУДОУСТРОЙСТВО И АДВОКАТУРА

Изменена процедура обжалования решений о досрочном прекращении полномочий судьи

Федеральный закон от 2 октября 2012 г. №165-ФЗ «О внесении изменений в статьи 22 и 26 Федерального закона «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» установил срок обжалования решения о досрочном прекращении полномочий судьи за совершение дисциплинарного проступка.

Председатели ВС РФ и ВАС РФ могут обжаловать отказ в удовлетворении представления о прекращении полномочий судьи за соверше-

ние им дисциплинарного проступка. Установлен 2-месячный срок, в течение которого указанные субъекты могут обратиться в дисциплинарное судебное присутствие. Кроме того, в данный период заинтересованными лицами могут быть обжалованы решения квалификационных коллегий о досрочном прекращении полномочий судей за совершение ими дисциплинарных проступков.

Источник: ИА «ГАРАНТ»

Уточнена процедура назначения (избрания) на должность мирового судьи

Федеральным законом от 2 октября 2012 г. №164-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О мировых судьях в Российской Федерации» уточнена процедура назначения (избрания) на должность мирового судьи.

Не позднее чем за 6 месяцев до истечения срока полномочий мирового судьи объявляется об открытии соответствующей вакансии. Если речь идет о досрочном прекращении полномочий, то не позднее чем через 10 дней после открытия вакансии. Сообщение публикуется в СМИ. При этом указываются время и место приема заявлений от претендентов на данную должность, а также их рассмотрения.

Срок полномочий вновь назначенного (избранного) мирового судьи начинается не ранее дня, следующего за тем, в который прекращены полномочия действующего.

Соответственно, определен день прекращения полномочий мирового судьи. Им является последний день месяца, в котором истекает срок полномочий либо достигнут предельный возраст пребывания в должности мирового судьи. Также им может быть следующий день после вступления в силу решения квалификационной коллегии судей о досрочном прекращении полномочий мирового судьи.

Источник: ИА «ГАРАНТ»

Правительство утвердило концепцию развития судебной системы России до 2020 года

Премьер-министр РФ Дмитрий Медведев подписал распоряжение Правительства РФ от 20 сентября 2012 г. №1735-р «Об утверждении

Концепции федеральной целевой программы «Развитие судебной системы России на 2013–2020 годы».

Цели федеральной целевой программы (ФЦП) основаны на положениях Концепции долгосрочного социально-экономического развития России до 2020 года.

Так, целями программы определены повышение качества осуществления правосудия, совершенствование судебной защиты прав и законных интересов граждан и организаций.

Реализация ФЦП предполагает, в частности, проведение мероприятий по следующим направлениям:

- информатизация судебной системы, внедрение современных информационных технологий в деятельность судебной системы;
- строительство, реконструкция и приобретение зданий судов, ФССП России и государственных судебно-экспертных учреждений Минюста России;
- обеспечение судей жилыми помещениями, предоставление работникам аппаратов судов субсидий на приобретение жилых помещений;

– оснащение зданий судов системами технических средств обеспечения безопасности и обеспечение судей кнопками тревожной сигнализации, внедрение современных информационных технологий в сфере судебно-экспертной деятельности, включая укрепление их материально-технической базы, оснащение лабораторий судебной экспертизы современной приборной базой;

– внедрение современных технологий в систему исполнения судебных актов, актов других органов и должностных лиц, включая создание единой автоматизированной информационной системы ФССП России и создание электронного архива для хранения электронных документов с целью перехода на принудительное исполнение в электронном виде.

Координатором программы назначено Минэкономразвития России. Предельный объем финансирования ФЦП составит 90,6 млрд руб.

Источник: ИА «ГАРАНТ»

Утвержден регламент ведения реестра иностранных адвокатов

Минюст России установил сроки и последовательность регистрации иностранных адвокатов, имеющих практику в России.

«Российская газета» опубликовала приказ Министерства юстиции РФ от 31 июля 2012 г. №151 «Об утверждении Административного регламента предоставления Министерством юстиции Российской Федерации государственной услуги по ведению реестра адвокатов иностранных государств, осуществляющих адвокатскую деятельность на территории Российской Федерации».

Документ устанавливает сроки и последовательность административных действий при регистрации иностранных адвокатов, осуществляющих адвокатскую деятельность на территории РФ, в соответствующем реестре.

Ведением реестра таких адвокатов будет заниматься Департамент по вопросам правовой помощи и взаимодействия с судебной системой Минюста России.

В соответствии с текстом регламента, информация, содержащаяся в реестре, будет храниться как в бумажном, так и в электронном виде. В последнем случае он будет доступен на официальном сайте Минюста России.

Для регистрации в реестре иностранный адвокат должен представить: заявление о регистрации; анкету; копию документа, удостоверяющего личность заявителя; копию документа, подтверждающего статус адвоката иностранного государства; копию документа, подтверждающего легальность пребывания заявителя на территории РФ; две фотографии. При этом срок регистрации в реестре и

оформления свидетельства о регистрации не должен превышать трех месяцев.

Достоверность предъявляемых иностранными адвокатами документов и сведений будет проверяться Федеральной службой безопасности РФ и Министерством внутренних дел РФ (при необходимости они могут быть исследованы и другими правоохранительными и государственными органами). Если в Минюст России поступит информация о недостоверности представленных документов, заявителю будет отказано в регистрации.

Регистрация в реестре может быть аннулирована при поступлении из указанных выше государственных органов в Минюст России информации о недостоверности представленных для регистрации документов и сведений, выдворении заявителя за пределы РФ, вступлении в законную силу приговора суда о признании заявителя виновным в совершении преступления и прекращении статуса адвоката в иностранном государстве.

Реестр, в частности, будет содержать следующие сведения о каждом иностранном адвокате, ведущем адвокатскую практику на территории РФ: регистрационный номер; фамилию, имя, отчество адвоката; название государства, компетентным органом которого выдан документ, подтверждающий статус адвоката; дату поступления заявления о регистрации в реестре и т.д.

Любое заинтересованное физическое или юридическое лицо, а также орган государственной власти или местного самоуправления может обратиться в Минюст России с запросом о предоставлении информации, содержащейся в реестре.

стре. При этом запрос можно будет направить через официальный сайт Министерства юстиции РФ и Единый портал. В соответствии с текстом регламента, информация должна быть предо-

ставлена не позднее 10 рабочих дней со дня поступления в Минюст России соответствующего запроса.

Пресс-служба ФПА РФ.

Утвержден порядок расчета оплаты труда адвоката по назначению

Совместным Приказом Минюста России и Минфина России утвержден порядок расчета вознаграждения адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда, в зависимости от сложности уголовного дела.

Порядок разработан в соответствии с п. 6 Постановления Правительства РФ от 4 июля 2003 г. №400 «О размере вознаграждения адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда».

Согласно постановлению, размер вознаграждения адвоката составляет за один день участия:

с 1 июля 2012 г. — не менее 425 руб. и не более 1200 руб., а за один день участия, являющийся нерабочим праздничным или выходным днем, а также в ночное время — не менее 850 руб. и не более 2400 руб.;

с 1 января 2013 г. — не менее 550 руб. и не более 1200 руб., а один день участия, являющийся нерабо-

чим праздничным или выходным днем, а также в ночное время — не менее 1100 руб. и не более 2400 руб.

В документе содержится перечень критериев сложности дела, в соответствии с которыми дознаватель, следователь или суд будут устанавливать конкретный размер вознаграждения адвоката за один день участия в качестве защитника в уголовном судопроизводстве. Среди таких критериев — рассмотрение дела Верховным судом РФ, судом с участием присяжных заседателей, участие в уголовных делах в отношении трех и более лиц и т.д.

В отдельных случаях размер вознаграждения адвоката может быть увеличен на основании мотивированного постановления (определения) органа дознания, органа предварительного следствия и суда с учетом степени тяжести вменяемого преступления, количества подозреваемых, обвиняемых (подсудимых), объема материалов дела, необходимости выезда адвоката в процессе ведения дела в другой населенный пункт и т.д.

Приказ Министерства юстиции Российской Федерации, Министерства финансов Российской Федерации от 5 сентября 2012 г. №174/122н г. Москва «Об утверждении порядка расчета вознаграждения адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда, в зависимости от сложности уголовного дела»

Дата подписания: 05.09.2012 г.

Зарегистрирован в Минюсте РФ 12 сентября 2012 г.

Регистрационный №5446

В соответствии с пунктом 6 Постановления Правительства Российской Федерации от 4 июля 2003 г. №400 «О размере вознаграждения адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда» (Собрание законодательства Российской Федерации, 2003, №28, ст. 2925; 2007, №40, ст. 4808; 2008, №30 (ч. II), ст. 3641; 2012, №23, ст. 3013) приказываем:

1. Утвердить прилагаемый Порядок расчета вознаграждения адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда, в зависимости от сложности уголовного дела.

2. Признать утратившим силу приказ Министерства юстиции Российской Федерации и Министерства финансов Российской Федерации от 15 октября 2007 г. №199/87н «Об утверждении Порядка расчета оплаты труда адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда, в зависимости от сложности уголовного дела» (зарегистрирован Министерством юстиции Российской Федерации 17 октября 2007 г., регистрационный №10349).

Министр юстиции Российской Федерации
А. КОНОВАЛОВ.

Министр финансов Российской Федерации
А. СИЛУАНОВ.

**Порядок расчета вознаграждения адвоката, участвующего
в качестве защитника в уголовном судопроизводстве
по назначению органов дознания, органов предварительного
следствия или суда, в зависимости от сложности уголовного дела**

1. Настоящий Порядок разработан в соответствии с пунктом 6 Постановления Правительства Российской Федерации от 4 июля 2003 г. №400 «О размере вознаграждения адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда» (далее – Постановление) в целях определения (расчета) размера вознаграждения адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда (далее – адвокат), в зависимости от сложности уголовного дела.

2. В соответствии с Постановлением размер вознаграждения адвоката составляет за один день участия:

с 1 июля 2012 г. – не менее 425 рублей и не более 1200 рублей, а за один день участия, являющийся нерабочим праздничным или выходным днем, а также в ночное время – не менее 850 рублей и не более 2400 рублей;

с 1 января 2013 г. – не менее 550 рублей и не более 1200 рублей, а за один день участия, являющийся нерабочим праздничным или выходным днем, а также в ночное время – не менее 1100 рублей и не более 2400 рублей.

3. Время занятости адвоката исчисляется в днях, в которые адвокат был фактически занят выполнением поручения по соответствующему уголовному делу вне зависимости от длительности работы в течение дня по данному уголовному делу, в том числе в течение нерабочего праздничного дня или выходного дня, ночного времени.

4. С 1 июля 2012 г. органы дознания, органы предварительного следствия или суда с учетом степени сложности уголовного дела устанавливают размер вознаграждения адвоката за один день участия в качестве защитника в уголовном судопроизводстве, руководствуясь следующими критериями, существующими на момент вынесения соответствующего постановления (определения):

1) в размере 1200 рублей, а за один день участия, являющийся нерабочим праздничным или выходным днем, а также в ночное время – 2400 рублей, – по уголовным делам:

– рассматриваемым Верховным судом Российской Федерации, а также судом с участием присяжных заседателей;

– отнесенным к подсудности верховного суда республики, краевого или областного суда, суда

города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа и окружного (флотского) военного суда (статья 31 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (Собрание законодательства Российской Федерации, 2001, №52, ст. 4921; 2002, №22, ст. 2027; 2003, №27 (ч. I), ст. 2706, №50, ст. 4847; 2005, №23, ст. 2200; 2009, №1, ст. 29, №52, ст. 6422; 2010, №19, ст. 2284, №30, ст. 3986, №31, ст. 4164; 2011, №15, ст. 2039, №45, ст. 6322, 6334, №48, ст. 6730, №50, ст. 7362; 2012, №10, ст. 1162, 1166, №24, ст. 3071, №31, ст. 4330, ст. 4332);

2) 945 рублей, а за один день участия, являющийся нерабочим праздничным или выходным днем, а также в ночное время – 1890 рублей, – по уголовным делам:

– в отношении трех или более подозреваемых, обвиняемых (подсудимых) лиц;

– в случае предъявления обвинения по трем или более инкриминируемым преступлениям;

– при объеме материалов уголовного дела более трех томов;

3) 690 рублей, а за один день участия, являющийся нерабочим праздничным или выходным днем, а также в ночное время – 1380 рублей, – по уголовным делам:

– рассматриваемым в закрытых или выездных судебных заседаниях;

– в отношении несовершеннолетних;

– в отношении подозреваемых, обвиняемых (подсудимых), не владеющих языком, на котором ведется судопроизводство;

– в отношении подозреваемых, обвиняемых (подсудимых), которые в силу физических или психических недостатков не могут самостоятельно осуществлять свое право на защиту;

4) 425 рублей, а за один день участия, являющийся нерабочим праздничным или выходным днем, а также в ночное время – 850 рублей, – по иным уголовным делам, не предусмотренным подпунктами 1–3 настоящего пункта.

5. С 1 января 2013 г. с учетом степени сложности уголовного дела органы дознания, органы предварительного следствия или суда устанавливают размер вознаграждения адвоката за один день участия в качестве защитника в уголовном судопроизводстве, руководствуясь следующими критериями, существующими на момент вынесения соответствующего постановления (определения):

1) в размере 1200 рублей, а за один день участия, являющийся нерабочим праздничным или

выходным днем, а также в ночное время – 2400 рублей, – по уголовным делам:

– рассматриваемым Верховным судом Российской Федерации, а также судом с участием присяжных заседателей;

– отнесенным к подсудности верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа и окружного (флотского) военного суда (статья 31 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации);

2) 980 рублей, а за один день участия, являющийся нерабочим праздничным или выходным днем, а также в ночное время – 1960 рублей, – по уголовным делам:

– в отношении трех или более подозреваемых, обвиняемых (подсудимых) лиц;

– в случае предъявления обвинения по трем или более инкриминируемым преступлениям;

– при объеме материалов уголовного дела более трех томов;

3) 765 рублей, а за один день участия, являющийся нерабочим праздничным или выходным днем, а также в ночное время – 1530 рублей, – по уголовным делам:

– рассматриваемым в закрытых или выездных судебных заседаниях;

– в отношении несовершеннолетних;

– в отношении подозреваемых, обвиняемых

(подсудимых), не владеющих языком, на котором ведется судопроизводство;

– в отношении подозреваемых, обвиняемых (подсудимых), которые в силу физических или психических недостатков не могут самостоятельно осуществлять свое право на защиту;

4) 550 рублей, а за один день участия, являющийся нерабочим праздничным или выходным днем, а также в ночное время – 1100 рублей, – по иным уголовным делам, не предусмотренным подпунктами 1–3 настоящего пункта.

б. Размер вознаграждения адвоката по уголовным делам, указанным в подпунктах 2–4 пунктов 4 и 5 настоящего Порядка может быть увеличен на основании мотивированного постановления (определения) органа дознания, органа предварительного следствия или суда с учетом степени тяжести вменяемого преступления, количества подозреваемых, обвиняемых (подсудимых), объема материалов дела, необходимости выезда адвоката в процессе ведения дела в другой населенный пункт и совершения преступления отдельными категориями граждан:

с 1 июля 2012 г. – на 255 рублей, а за один день участия, являющийся нерабочим праздничным или выходным днем, а также в ночное время – на 510 рублей;

с 1 января 2013 г. – на 220 рублей, а за один день участия, являющийся нерабочим праздничным или выходным днем, а также в ночное время – на 440 рублей.



**ЮРИДИЧЕСКИЕ
НОВОСТИ,
СТАТЬИ,
РАЗЪЯСНЕНИЯ**

«Нужно совершить что-то очень позитивное», — Плигин о движении в сторону адвокатской монополии на представительство в судах

Российской адвокатуре следует «двигаться в сторону введения адвокатской монополии на представительство в судах», заявил председатель думского комитета по конституционному законодательству и государственному строительству Владимир Плигин во время встречи с журналистами в деловом клубе РИА Новости на Тверской. По его словам, во время осенней сессии парламентарии продолжат обсуждение этого вопроса с Федеральной палатой адвокатов России.

Однако, заметил он, прежде чем устанавливать какие-то ограничения, сначала «нужно совершить что-то очень позитивное». Вспомнив про необходимость улучшения качества оказания услуг и повышение доверия общества к адвокатуре, парламентарий предположил, что, может быть, стоит попробовать пригласить юристов, занимающихся представлением интересов компаний в судах, «в той или иной степени участвовать в адвокатуре, одновременно не размывая ее понятие, а затем лишь вводить ограничение на представительство в суде».

Адвокатская корпорация уже много лет говорит о необходимости введения адвокатской монополии на представительство в судах. Тем не менее, окончательного решения по этому вопросу до сих пор нет. Тем временем Высший Арбитражный суд РФ разработал законопроект, который существенно ограничивает возможность участия непрофессионалов в судебных процессах — в них будут принимать участие судебные представители, аккредитованные при арбитражном суде. Но на самый главный вопрос — должен ли судебный представитель обязательно быть адвокатом — проект пока не дает однозначного ответа. В нем есть пункт о том, что «лица, аккредитованные при арбитражных судах в качестве судебного представителя и не имеющие статус адвоката, вправе осуществлять судеб-

ное представительство только тех лиц, с которыми они состоят в трудовых отношениях». Однако в качестве альтернативы разработчики предлагают этот пункт из текста исключить.

Одновременно на встрече с журналистами в пятницу Плигин заметил, что Госдума будет работать над вопросом гарантий для адвокатов на получение документов от органов госвласти, органов местного самоуправления, а также общественных объединений и иных организаций. Он высказал мнение о необходимости прописать в процессуальных кодексах «дополнительные вещи, которые касаются возможности адвоката получать эту информацию». «Просто установление административной ответственности, как это предлагалось в законопроекте Заксобрания Красноярского края, вряд ли бы решало эту проблему [получения адвокатами информации от чиновников]», — сказал Плигин.

В феврале текущего года Госдума отклонила законопроект Заксобрания Красноярского края, который устанавливал административную ответственность для чиновников за игнорирование запросов адвокатов. Представляя документ парламентариям на пленарном заседании, Плигин напомнил тогда депутатам и о том, что «согласно Конституции РФ, суд по каждому делу обеспечивает равенство прав участников судебного разбирательства по представлению и исследованию доказательств и заявлению ходатайств». «В случае необходимости суд по ходатайству сторон принимает меры к истребованию таких доказательств», — напомнил он, отметив, что «действующий порядок привлечения к ответственности должностных лиц, нарушающих нормы статьи 6 закона „Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации“, урегулирован в достаточной мере».

Источник: pravo.ru

Госдуме предложили расширить список лиц, которым запрещено входить в состав адвокатских квалификационных комиссий

Госдуме предложили расширить список чиновников, которым запрещено входить в состав квалификационных комиссий адвокатских палат. Соответствующий законопроект внес в нижнюю палату парламента депутат от фракции КПРФ Николай Арефьев.

Действующий закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» регламентирует правила формирования квалификационных комиссий в адвокатских палатах

субъектов РФ, устанавливает количество членов комиссии (13) и нормы представителей от адвокатуры, органов власти и судов. В частности, от законодательного органа госвласти субъекта в комиссию назначаются два представителя. При этом они не могут являться депутатами, государственными или муниципальными служащими.

Формулировка последней нормы вызвала недовольство у коммуниста Арефьева, который обратил внимание на то, что запрет на членство

в квалификационной комиссии не распространяется на лиц, замещающих государственные должности субъекта. По его словам, в отдельных регионах встречаются случаи избрания в состав квалифкомиссии от Заксобраний лиц, замещающих госдолжности (например, министра). «Право. Ру», изучив состав квалифкомиссий нескольких регионов, нашло подтверждение словам депутата. Так, представителем от Думы Астраханской области в квалифкомиссии региональной адвокатской палаты является полномочный представитель губернатора в областной Думе и представительных органах муниципальных образований — министр Астраханской области Виктория Гурьянова.

В качестве подтверждения нелогичности такого подхода Арефьев напомнил о том, что депутаты, осуществляющие деятельность на постоянной профессиональной основе в Заксобрании региона, замещают государственную должность субъекта. В связи с этим он предлагает унифицировать систему ограничений и запретов, установленных в целях противодействия коррупции в этой сфере. Для этого законопроектом предлагается расширить круг лиц, которым запрещено входить в состав квалифкомиссий — такой запрет должен распространяться не только на депутатов, но и на иных лиц, замещающих государственные и муниципальные должности.

Источник: pravo.ru

Государство наймет иностранных адвокатов для споров в ВТО

Отечественные юристы не смогут заработать на вступлении России в ВТО. Как стало известно РБК daily, на начальном этапе для защиты интересов России в суде ВТО Минэкономразвития планирует привлекать только иностранных адвокатов. Причем их услуги обойдутся государству в два-три раза дороже, чем услуги российских коллег. По оценкам экспертов, в ближайшие годы российская экономика должна будет потратить от 15 млн до 45 млн евро на переквалификацию собственных юристов.

На вступлении России в ВТО заработают западные юристы, а не их российские коллеги. В ближайшее время Минэкономразвития намерено привлекать иностранных адвокатов для защиты интересов страны в органе по разрешению споров (ОРС) ВТО. «На первом этапе к процедурам разрешения споров придется привлечь зарубежные юридические компании, специализирующиеся на различных областях права ВТО. Необходимость в привлечении иностранных адвокатов будет определяться сложностью спора и подготовленностью наших собственных экспертов в конкретной сфере», — рассказали РБК daily в ведомстве Андрея Белоусова.

Услуги иностранных юристов обойдутся казне в два-три раза дороже по сравнению с аналогичными преysкурантами за услуги российских юристов, говорит управляющий партнер «Муранов, Черняков и партнеры» Александр Муранов. При этом если в России средняя ставка за такие услуги составляет 300–400 евро за «трудочас», то на Западе этот показатель может возрасти до 600–700, а то и 800 евро.

По подсчетам профессора факультета мировой экономики и мировой политики ВШЭ Алексея Портанского, вступление России в ВТО потребует от государства и бизнеса вложить в подготовку минимум 1000 юристов. «Если бы они уже имели солидный бэкграунд по торговой политике, то им хватило бы года для поднятия квалификации в западных вузах», — считает он. По оценкам г-на Муранова, для этого потребуется два-три года.

Исходя из средней стоимости годового обучения на западных юрфаках в 15 тыс. евро, россий-

ская экономика должна будет инвестировать в переквалификацию таких юристов от 15 млн до 45 млн евро. По мере подготовки собственных специалистов стоимость услуг должна снизиться, прогнозирует глава юридического департамента АКГ «МЭФ-Аудит» Иван Чемичев.

В случае если споров России в рамках ВТО будет чересчур много, чиновники могут поставить вопрос о создании особого государственного органа, защищающего интересы России в таких конфликтах.

«Это позволило бы сформировать команду квалифицированных специалистов, имеющих опыт разрешения споров в рамках ВТО, что могло бы обеспечить эффективную защиту интересов России», — рассказала РБК daily глава отдела международного права Высшего Арбитражного суда Екатерина Куделич. Г-н Портанский критикует такую идею, поскольку подобные функции будет выполнять постпредство России в ВТО, которое откроется в ближайшее время.

По словам г-на Муранова, в самое ближайшее время по таким спорам Россия будет скорее не истцом, а ответчиком. «И хотя большого вала дел ожидать не следует, споры могут возникнуть из-за вопросов автомобилестроения, сельского хозяйства, технических торговых барьеров, а также из-за интеллектуальной собственности», — прогнозирует юрист.

По его мнению, Россия испытывает дефицит специалистов в сфере права из-за недостатков образования.

С ним не соглашается заместитель заведующего кафедрой адвокатуры МГИМО, профессор

Андрей Шугаев. «Значительная часть выпускников некоторых ведущих российских университетов способны квалифицированно представлять интересы России в суде ВТО. Есть огромный потенциал

не только адвокатов, но и юристов, которые могут работать с международным правом», — оптимистичен адвокат.

Источник: РБК daily

Адвокатов и нотариусов ждет жесткая конкуренция

Адвокатское сообщество и нотариат готовятся к переменам, связанным с вступлением России в ВТО. Наш рынок откроется для зарубежных юристов, которые будут сопровождать сделки и проекты западных партнеров. Готово ли к такой конкуренции наше профессиональное сообщество? Своим мнением с корреспондентом «Российской газеты» поделился **известный юрист, ректор Российской академии адвокатуры и нотариата, доктор юридических наук, профессор Гасан Мирзоев.**

Гасан Борисович, вступление России в ВТО принесет не только выгоды, но и трудности, в том числе в вашей профессиональной сфере. Не боитесь конкуренции с западными искусственными адвокатами?

Гасан Мирзоев: На российский рынок неизбежно хлынут не только компании, но и юридические структуры, начнется процесс тесной интеграции экономик. Но конкуренции надо не бояться, а готовиться к ней. Как ректор профильной академии я бы сказал: пора учиться.

Куда уж больше? По части юридического образования Россия и так впереди планеты всей.

Гасан Мирзоев: Образование образованию рознь. В нашей стране действительно многие готовят юристов. Но качество подготовки очень разное, а по узким, профессионально ориентированным юридическим специальностям вообще обучают лишь единичные учебные заведения. Многие выпускники юрфаков не могут найти себе место на рынке труда, а что будет в условиях жесткой конкуренции? Не случайно Ассоциация юристов России начала аттестацию всех юридических вузов. Кстати, РААН успешно прошла ее в 2010 году как профильный вуз, входящий в состав Ассоциации юридического образования России.

Идут жаркие споры о том, как реформировать адвокатуру. Многие категорически против того, чтобы в нее влились корпоративные юристы. Каково Ваше мнение?

Гасан Мирзоев: Мы созрели для того, чтобы принять их. Но — при условии, что они пройдут обучение по программе профессиональной подготовки и выдержат квалификационный экзамен на звание адвоката. Поэтому опять встает вопрос обучения и переподготовки.

Чему сегодня надо особенно хорошо учить?

Гасан Мирзоев: Я бы обратил особое внимание на изучение международного права. Предвидя ситуацию — ведь речь о вступлении России в ВТО шла многие годы — в РААН были созданы и успешно функционируют высшие курсы повышения квалификации адвокатов и нотариусов. На них обучают-

ся помощники адвокатов и нотариусов, стажеры, молодые специалисты и руководители образований, члены квалификационных комиссий, вице-президенты и президенты палат. В структуре РААН действует также центр подготовки переводчиков иностранного языка в сфере юриспруденции, адвокатуры и нотариата, в итоге выдается диплом государственного образца с присвоением квалификации переводчика.

Кого еще готовит ваша академия?

Гасан Мирзоев: Академия была создана при активном участии министерства юстиции с задачей готовить дипломированных специалистов в области юриспруденции. Она является единственным в стране профильным высшим учебным заведением со специализацией «адвокатура» и «нотариат». Читаются уникальные юридические курсы по деятельности адвоката в уголовном, гражданском и арбитражном процессах, искусству судебной речи, участию в суде присяжных, в Европейском суде по правам человека. Наши выпускники работают в коллегиях адвокатов и нотариальных конторах, в Министерстве юстиции, Судебном департаменте при Верховном суде РФ, органах прокуратуры, арбитражных судах.

Преподают в престижном вузе тоже имени-тые учителя?

Гасан Мирзоев: Многие имена широко известны в юридическом мире и в обществе. Президентом РААН является М.М.Бабаев, председателем президиума — А.П.Торшин, попечительский совет возглавляет А.К.Исаев, вице-президенты — К.А.Корсик и А.П.Галоганов. Профессорско-преподавательский состав представляют высококвалифицированные педагоги и ученые, а также практикующие адвокаты, нотариусы, судьи и прокуроры.

КСТАТИ

Российская академия адвокатуры и нотариата — это единственный вуз, который готовит специалистов в области защиты.

Основные направления подготовки — юриспруденция, правоохранительная деятельность. Академия была признана победителем конкурса социально значимых проектов и получила грант Президента России на реализацию совместного проекта «Имею право».

Источник: «Российская газета»

Адвокаты недовольны процедурой проведения экспертиз по уголовным делам об экономических преступлениях

Адвокатское сообщество подготовило обобщение практики по уголовным делам об экономических преступлениях, в котором выразило острое недовольство низким качеством проведения по ним экспертиз, ущемлением подсудимых и защиты в этом вопросе, а также ангажированностью экспертов. Претензий накопилось столько, что они составили 60-страничную брошюру.

Брошюра под названием «Научное обеспечение доказательств по уголовным делам об экономических преступлениях как гарантия защиты бизнеса в России» вышла в свет в начале сентября. Над ее составлением в течение нескольких месяцев работала Адвокатская палата Москвы совместно с адвокатской конторой «Аснис и партнеры».

Один из инициаторов издания практики в формате брошюры — адвокат Петр Баренбойм ранее рассказал «Право.Ru», что причиной послужили накопившиеся многочисленные вопросы к процедуре проведения экспертиз. «Многие составы [экономических] преступлений стали применяться более активно, например, преднамеренное банкротство, а также вопросы, связанные с акционерными обществами. Поэтому возник вопрос об экспертизах, которые, строго говоря, и следствие, и сами эксперты не знают как проводить, ну и, тем более, адвокаты», — признался он.

Ссылаясь на практику, авторы обобщения акцентировали внимание прежде всего на проблемах неравенства сторон и ограничении конституционного права на защиту при использовании экспертиз и заключений специалистов. Зачастую, говорится в брошюре, адвокаты знакомятся с постановлением следователя о назначении экспертизы одновременно с вынесенным уже заключением эксперта. Об этом заявили 72% опрошенных (в опросе участвовали 500 российских адвокатов). Такое положение является нарушением профессиональных прав адвоката, лишает его возможности загодя сформулировать эксперту свои вопросы в интересах защиты (статья 198 УПК РФ), резюмируют авторы.

Но даже если следователь вовремя известит защиту обвиняемого о своем намерении назначить экспертизу, нет гарантий соблюдения принципа состязательности сторон. Дело в том, что УПК ничего не говорит по поводу права адвоката знакомиться с материалами, направляемыми эксперту. Это, по мнению составителей брошюры, также «значительно снижает возможности адвоката сформулировать вопросы для эксперта, а зачастую практически сводит их на нет». Сейчас ситуация, указывают авторы, такова: защита может задавать

вопросы эксперту только через «следователя, который, как правило, имеет полное усмотрение по их произвольному отклонению».

В обобщении практики рассматривается и такая грань проблемы: адвокат практически лишен возможности реализовать свое право на заявление отвода эксперту или заявление ходатайства о производстве экспертизы в другом учреждении, поскольку защите при назначении исследования неизвестно, кто будет привлечен для его проведения. «Таким образом, получается, что заявить о некомпетентности эксперта адвокат-защитник может лишь после ознакомления с заключением эксперта. <...> Эти ситуации <...> следует считать не реализацией права на заявление отвода, а оценкой допустимости заключения эксперта», — говорится в документе.

В подтверждение того, что эти трудности носят массовый характер, в обобщении практики приводятся следующие цифры: правом отвода экспертов воспользовались 31% адвокатов палаты, но реализовать его удалось только в 0,5% случаев [в обобщении не указывается, за какой период]. В связи с этим адвокатское сообщество предлагает законодателям пересмотреть порядок назначения экспертизы в части предоставления сторонам минимальной информации об эксперте.

Не решает проблему дисбаланса в состязательности сторон, по мнению адвокатуры, и право защитника привлечь к участию в деле специалиста. Называются несколько причин. Первая — заключение эксперта имеет более весомый правовой статус по сравнению с заключением специалиста. Вторая — заключение специалиста может попасть к эксперту, да и в суд только через следователей, которые нередко отказывают в приобщении к материалам полученной защитой информации. Третья — адвокаты не считают обязанность суда допросить специалиста, явившегося по инициативе стороны, равнозначной праву обвинения назначить судебную экспертизу и впоследствии вызвать эксперта для допроса в суде, следует из проекта обобщения. «Во многих случаях суды отказывают в допросе специалиста, ссылаясь на отсутствие правил такого допроса в УПК РФ», — говорится в документе.

Кроме того, авторы обобщения повторяют слова научного сообщества об отсутствии в открытом доступе методик проведения экспертиз, а также на имеющиеся расхождения в названии и методиках судебно-экономических экспертиз, предусмотренных в нормативных базах Минюста и МВД России

(судебные финансово-экономические и судебные финансово-аналитические).

Упоминается в документе и проблема условной независимости экспертов. Дело в том, что производство исследования обычно поручается эксперту,

состоящему в том же ведомстве, что и следователь. В свою очередь эксперт всегда административно подчинен руководителю экспертного учреждения, а оно само – своему учредителю, то есть соответствующему ведомству, например, МВД России или Минюсту.

Осужденных за коррупционные преступления предлагается ограничить в правах

В Госдуму внесен законопроект, предусматривающий ряд масштабных мер по противодействию коррупции, в частности, освещение соответствующих случаев в СМИ и ограничение лиц, совершивших подобные преступления, в избирательных правах, а также праве на конфиденциальность персональных данных. Автор документа – депутат Госдумы Михаил Дегтярев.

Законопроектом устанавливается, что информация о лицах, осужденных за совершение коррупционных преступлений, подлежит обязательной публикации на официальном сайте Судебного департамента при Верховном суде РФ. При этом предусматривается неограниченный срок нахождения информации на сайте, что обусловлено общественной опасностью коррупционных преступлений.

Также сведения должны будут размещаться в СМИ, учредителями (соучредителями) которых являются государственные органы. Общий объем бесплатного эфирного времени для размещения информации об одном осужденном за совершение коррупционных преступлений должен составлять не менее двадцати секунд, а для печатных из-

даний – не менее 1% общего объема еженедельной площади.

В связи с тем, что сведения, распространяемые о лицах, совершивших коррупционные преступления, будут крайне подробны, депутат предлагает предусмотреть законодательное ограничение права на защиту их персональных данных.

Помимо этого, законопроектом устанавливается, что лица, имеющие судимость за совершение коррупционных преступлений, не смогут быть избранными на государственные и муниципальные должности. Одновременно в УК РФ предлагается внести изменения, в соответствии с которыми в отношении таких лиц судимость не снимается и не погашается.

Предполагается, что документ вступит в силу с 1 января 2015 года.

Текст законопроекта размещен на официальном сайте Госдумы за номером 139468-6. Его полное наименование: проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части повышения ответственности за коррупционные преступления».

Источник: ИА «ГАРАНТ»

Обвиняемым повысят пособие, назначаемое при отстранении от должности

Минюстом России подготовлен законопроект «О внесении изменений в статью 131 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

Согласно документу, ежемесячное государственное пособие, выплачиваемое обвиняемому, временно отстраненному от должности, повышается с пяти МРОТ (500 руб.) до размера прожиточного минимума в целом по Российской Федерации для трудоспособного населения (на данный момент – 6827 руб.).

Напомним, что согласно ст. 114 УПК РФ обвиняемый может быть временно отстранен от должности судом по ходатайству следователя или дозна-

вателя. Временно отстраненный от должности обвиняемый имеет право на ежемесячное пособие.

Прожиточный минимум в соответствии с Федеральным законом от 24 октября 1997 г. №134-ФЗ «О прожиточном минимуме в Российской Федерации» устанавливается Правительством РФ. Сейчас он закреплен в Постановлении Правительства РФ от 19 июня 2012 года №613.

Размер МРОТ для различных целей, в свою очередь, установлен Федеральным законом от 19 июня 2000 г. №82-ФЗ «О минимальном размере оплаты труда». В рассматриваемом случае он составляет 100 руб.

Источник: ИА «ГАРАНТ»

Минэкономразвития России обнародовало законопроект об уголовной ответственности за заведомо незаконное возбуждение уголовного дела

Минэкономразвития России обнародовало законопроект об уголовной ответственности за заведомо незаконное возбуждение уголовного дела, а также за проведение заведомо незаконных следственных действий и оперативно-разыскных мероприятий. Ответственность за совершение указанных действий будет налагаться, если они осуществляются в целях незаконного вмешательства в деятельность индивидуального предпринимателя или юрлица.

Необходимость внесения в УК РФ таких изменений авторы законопроекта объясняют тем, что в целях решения своих разногласий с контрагентами предприниматели используют ресурсы правоохранительной системы. Так, для оказания давления на противоположную сторону хозяйственного спора или устранения конкурента с рынка иницируется возбуждение уголовного дела, в рамках которого проводятся следственные действия, приводящие

к невозможности дальнейшего осуществления хозяйственной деятельности.

Кроме того, в целях устранения проблемы необоснованного уголовного преследования предпринимателей по часто «используемым» статьям УК РФ законопроектом предлагается отнести ст.ст. 159, 160, 165, 167 и ч. 1 ст. 176 к делам частного публичного обвинения, которые могут быть возбуждены только по заявлению потерпевшего или его законного представителя (в том случае, если указанные в статьях преступления совершены в сфере предпринимательской деятельности), отмечается в пояснительной записке к документу.

С текстом законопроекта «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации, направленных на исключение возможности решения хозяйственного спора посредством уголовного преследования» можно ознакомиться на официальном сайте Минэкономразвития России.

Оформление соглашения между адвокатом и доверителем



Е.А. ДЮМИНА,
заместитель председателя
квалификационной комиссии
Адвокатской палаты РА.

Статья 25 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» прямо указывает, что адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем. По сути, это соглашение представляет собой гражданско-правовой договор поручения, заключаемый в простой письменной форме между доверителем и адвокатом (адвокатами), на оказание юридической помощи самому доверителю или назначенному им лицу.

Как правило, у каждого адвоката имеется типовая письменная форма соглашения на оказание юридической помощи. Она может быть различной по содержанию, но ряд условий, которые называются существенными условиями соглашения, обязательно должны быть названы. Прежде всего, в соглашении указываются адвокат (адвокаты), принявший исполнение поручения в качестве поверенного, а также его принадлежность к адвокатскому образованию и адвокатской палате. Говоря иными словами, в соглашении должны быть полностью названы фамилия, имя и отчество адвоката, его номер в реестре, номер и дата выдачи адвокатского удостоверения, адвокатское образование, в котором адвокат осуществляет свою адвокатскую деятельность, и наименование адвокатской палаты, членом которой является данный адвокат.

В соглашении также указывается предмет поручения, т.е. какой вид юридической помощи оказывает адвокат и где он ее оказывает. Например: оказание юридической помощи на предварительном следствии в конкретном следственном органе или подготовка жалобы на конкретное судебное решение/приговор. Следует обратить внимание на то, что в соглашении необходимо четко указывать предмет поручения, не писать чрезмерно обобщенно, например, «ведение дела в судах», поскольку впоследствии такая неконкретная формулировка может стать причиной разногласий между адвокатом и доверителем относительно объема принятого адвокатом поручения.

Особо хотелось бы отметить, что адрес и банковские реквизиты адвокатского образования в соглашении указываются в связи с тем, что вознаграждение адвоката вносится доверителем в кассу адвокатского образования либо перечисляется на его расчетный счет.

Соглашение (и все приложения, дополнения и изменения к нему) составляется в двух экземплярах, один из которых вручается доверителю, при этом рекомендуется получать от доверителя на экземпляре адвоката соответствующую отметку-расписку.

Существенными условиями соглашения также являются условия выплаты доверителем вознаграждения за оказываемую юридическую помощь; порядок и размер компенсации расходов адвоката (адвокатов), связанных с исполнением поручения; размер и характер ответственности адвоката (адвокатов), связанных с исполнением поручения.

Соглашение об оказании адвокатом юридической помощи заключается только между адвокатом и доверителем. В адвокатском бюро соглашение заключается управляющим партнером адвокатского бюро либо адвокатом-партнером этого же бюро, по имеющейся доверенности от других партнеров на заключение соглашений.

В качестве доверителя может выступать как само лицо, нуждающееся в помощи, так и другие лица, заключающие соглашение в интересах третьего лица (родственники, опекуны, попечители или друзья).

Несколько слов о правах и обязанностях адвоката и доверителя. Поверенный адвокат обязан исполнить данное ему поручение в соответствии с указаниями (позицией) доверителя при условии, что таковые правомерны, осуществимы, конкретны. Поверенный вправе отступить от указаний доверителя, если по обстоятельствам дела это необходимо в интересах доверителя. В соответствии с договором поручения доверитель обязан уплатить адвокату вознаграждение, кроме тех случаев, когда законом или условиями конкретного соглашения предусматривается освобождение доверителя от этой обязанности.

Доверитель вправе отказаться от данного им адвокату поручения в любое время. При этом он обязан возместить поверенному уже понесенные им в связи с исполнением договора расходы. Односторонний отказ доверителя от заключенного с адвокатом соглашения возможен как в связи с не удовлетворяющим его качеством исполнения договора, так и в связи с иными причинами (приглашение для оказания помощи другого адвоката, отсутствие возможности оплачивать деятельность адвоката в условиях затянувшегося производства и т.д.). В уголовном судопроизводстве отказ подозреваемого или обвиняемого от конкретного адвоката, сопровождаемый отказом от защитника вообще, не является обязательным для дознавателя, следователя, прокурора и суда в случаях, предусмотренных п. 2–7 ч.1 ст. 51 и ч.4 ст. 247 УПК РФ (в частности, если подозреваемый или обвиняемый в силу психических недостатков не может самостоятельно осуществлять свое право на защиту или если дело подлежит рассмотрению судом присяжных).

Поверенный может отказаться от договора в одностороннем порядке, если доверитель не выполняет свои обязательства по договору или если имеются другие уважительные причины для прекращения действия договора. В случае отказа адвоката-поверенного от выполнения договора поручения он должен известить об этом доверителя не позднее, чем за тридцать дней, если самим договором не предусмотрен иной срок (п. 3 ст. 977 ГК РФ).

В иных случаях адвокат не вправе отказаться от принятой на себя защиты: адвокат не может отказаться без согласия доверителя от выполнения договора поручения в случае, если это поручение заключается в осуществлении защиты подозреваемого или обвиняемого по уголовному делу или защиты административного правонарушителя в производстве по административному правонарушению (подп. б п. 4 ст. 6 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», ч. 7 ст. 49 УПК РФ).

Частый вопрос: как определяется вознаграждение адвоката? Ответ: исключительно по соглашению сторон. Каких-либо ставок, тарифов не существует. Повторим еще раз, сумму вознаграждения определяют сами стороны, исходя из объема и сложности работы, опыта и квалификации адвоката, сроков, степени срочности и др. По общему правилу не допускается условие о выплате вознаграждения ставить в зависимость от окончания дела в пользу доверителя.

Статья 16 Кодекса профессиональной этики адвоката допускает исключение из данного правила в отношении имущественных споров, по которым вознаграждение может определяться

пропорционально к цене иска в случае успешного завершения дела. Если адвокат считает необходимым использовать не систему фиксированного гонорара, а почасовую оплату своего труда, то в соглашении либо в приложении к нему должны быть указаны ставки оплаты за конкретные виды работы.

Поскольку адвокатская деятельность не является предпринимательской (п. 2 ст. 1 ФЗ),

принципиально недопустимо включение в соглашение указаний на уплату неустоек, пени и т.п.

И последнее. Изначально ошибочным является утверждение о том, что соглашение якобы является тайной, принадлежащей адвокату. Адвокатская тайна к адвокату относится только по названию и по обязанности ее хранить, а принадлежит она исключительно доверителю!

Путешествие в Святую Землю



Л.В.ЯЗЫКОВА,
председатель Совета ветеранов
Адвокатской палаты РА.

В октябре 2009 года президент Адвокатской палаты Ростовской области Д.П.Баранов пригласил меня и вице-президента Адвокатской палаты Адыгеи Е.И.Войстрикову посетить с ознакомительной поездкой Израиль. В группе нас оказалось 22 человека – кроме нас, адвокаты и судьи из Ростова-на-Дону, Ставропольского края, Астраханской области.

История Израиля длится многие тысячелетия. Будучи мостом, соединяющим Африку, Азию и Европу, пересекаемая важнейшими стратегическими торговыми путями, эта страна всегда имела большое стратегическое значение. Она была подлинной колыбелью человечества, здесь можно проследить историю, начиная с бронзового века. Иудея, или Иудейское царство, – это название еврейского государства, занимавшего почти всю современную Палестину. Столицей этого царства

всегда был и остается Иерусалим с теперешним населением в 750700 человек. Современное государство Израиль образовано 14 мая 1948 года. По площади оно небольшое: 86 км в длину, а самая его узкая часть в ширину составляет 14 км. Иудеи – это жители области Иудея, но по традиции иудеями называют весь еврейский народ.

Из 10 дней пребывания нашей группы в Израиле один был посвящен встрече нашей группы с адвокатами Израиля в адвокатской палате, называемой Израиль Бар и находящейся в Тель-Авиве. Располагается адвокатская палата в центре Тель-Авива, напротив здания мэрии в пятиэтажном современном особняке с лифтом, конференц-залами, кабинетами и рестораном.

Принимал нас президент Адвокатской палаты Израиля по имени Иоран Гордон. С нами он был недолго, поскольку только что прилетел из Мадрида, где принимал участие в Международном конгрессе адвокатов. Русским языком он не владеет, переводчиком у него служил адвокат Александр Гамбарян, председатель дисциплинарной коллегии палаты, вице-президент Адвокатской палаты по внешним связям. Он сам работающий адвокат.

И вот что мы узнали за то недолгое время общения.

Все без исключения лица, заканчивающие высшее учебное заведение по специальности «право-ведение», после получения диплома сразу подают заявление в Адвокатскую палату Израиля с просьбой о принятии. Они обязательно проходят стажировку в течение одного года, потом сдают экзамены квалификационной коллегии, платят 1200 шекелей в год и получают статус адвоката. И только после этого каждый решает, где ему работать. Члены адвокатской палаты работают нотариусами, юрисконсультами, действующими адвокатами по уголовным и гражданским делам, полицейскими, прокурорами, – но все они продолжают оставаться членами Израиль Бара. Даже генеральный прокурор Израиля является членом адвокатской палаты. Что касается прокуроров, то израильтяне исходят из того, что прокурор – это адвокат, нанятый государством. На заседании дисциплинарной



коллегии Израиль Бара рассматриваются вопросы о дисциплинарном проступке даже генерального прокурора, не говоря уже о работниках других должностей. Есть адвокаты, которые служат в разведке. И только лица, которых утверждают на должность судьи, прекращают свой статус адвоката.

Население Израиля – 7,5 млн человек, из них 40 тыс. человек – адвокаты. Среди жителей страны 2 млн. либо родились в России, либо говорят на русском языке. С 30 мая по 3 июня 2010 года в Израиле состоялся очередной Международный конгресс адвокатов, куда нас – всех присутствующих в палате россиян – пригласили и выдали пригласительные билеты вместе со значками израильского адвоката на руки. Но мы туда не поехали.

Закон об адвокатуре Израиля принят в 1961 году и действует по настоящее время. В том же году была создана и Адвокатская палата Израиля. Президент выразил сожаление, что не все адвокаты отвечают требованиям закона и не все проявляют должную активность в работе.

Среди работающих адвокатов существует большая конкуренция. Оплата за членство в адвокатской палате составляет от 150 долларов (от молодых по стажу адвокатов) до 300 долларов (от работающих свыше пяти лет) в год.

Для назначения судей существует квалификационная комиссия, в состав которой входят представители министерства юстиции, мэрии, Верховного суда Израиля, два представителя от федеральной адвокатской палаты и от других министерств – всего 10 человек.

В Израиле существует один Верховный суд в составе 12 человек, пять окружных судов (в Израиле 5 округов по территориальному делению), мировые суды, семейные суды, суды по местным во-

просам, суды раввина и суды шариата. Семейные суды и суды шариата рассматривают одну и ту же категорию дел. Все зависит от того, кто раньше и в какой суд обратился.

Если женщина первой обратилась по разделу имущества в семейный суд, то от мужа суд шариата заявление по тому же спору уже не примет. И наоборот. Семейные суды рассматривают гражданские, уголовные и административные дела. Часто ими практикуется в виде наказания домашний арест. Закона об однополых браках в Израиле нет, но если такой брак зарегистрирован за пределами Израиля, то однополый брак в Израиле признается.

Есть административные суды: «Багац» – высший суд справедливости, который рассматривает административные дела.

Судебные процессы постоянно освещаются в печати. Со стороны средств массовой информации постоянно идет давление на судей в сторону ужесточения наказаний, что часто имеет существенное значение при решении вопроса о наказании виновному. Дела рассматриваются очень долго в судах. Был прецедент, когда кассационная жалоба в окружном суде не рассматривалась 7 лет.

Арбитражных судов и Конституционного суда в Израиле нет, как нет и конституции. Арбитражные споры подведомственны окружным судам. Есть специализация судей. Вместо конституции действуют два закона: «О чести и свободе человека» и «О свободе занятий», – ими и руководствуются при рассмотрении уголовных, гражданских и административных дел. Также в Израиле нет суда присяжных.

Один раз в год полтора месяца существуют судебные каникулы – когда не работает ни один

суд одновременно. И раз в семь лет существует отпусковой год.

Мировым судьей может стать любой адвокат с пятилетним стажем, успешно сдавший квалификационный экзамен. Стартовая его зарплата — 5000 долларов США в месяц, потом идут надбавки. Зарплата судей окружных судов значительно выше. Адвокаты почти все евреи, очень редко — арабы.

Многие уголовные дела прекращаются еще на следствии, 95% уголовных дел в судах заканчиваются прекращением: ввиду соглашения между подсудимым и потерпевшим, добровольного возмещения морального вреда и материального ущерба, при соглашении адвоката со своим подзащитным и прокурора. И только никогда не прекращаются дела по сексуальным домогательствам, развратным действиям, изнасилованию. Судьи исходят из аксиомы, что женщины и дети никогда не обманывают. Так что по таким делам особых доказательств и не требуется, лишь бы было заявление от женщины, и чтобы она до конца стояла на своем. Для обвинительного приговора достаточно, если женщина утверждает, что ее изнасиловал гражданин или домогался начальник, используя свое служебное положение. Оправдательных приговоров в Израиле — 0,02% в год.

Есть общественная защита, но по делам такого рода государство платит адвокату очень мало. Если адвокат в течение месяца не имеет поручений и проводит дела только по назначениям, то ему надо принять участие не менее чем в 50 делах, чтобы иметь хоть какой-то заработок.

В уголовном праве есть такие понятия, как доказательства, добытые незаконным путем, или такие, как умеренное физическое воздействие, которое допустимо при немедленном решении вопроса о спасении народа, большого количества людей, хотя пытки официально в Израиле запрещены.

В Израиле дважды в год могут привлекать к административной ответственности водителя за нарушение им правил дорожного движения. Если этот водитель попадает в третий раз — у него изымают права и направляют для прохождения судебно-психиатрической экспертизы. При этом исходят из того, что психически полноценный человек не может третий раз за год нарушить правила дорожного движения, будучи уже дважды за это наказанным.

Израиль Бар имеет свой печатный орган — журнал «Адвокат», две адвокатские газеты. В каждом округе тоже имеются адвокатские печатные издания — их пять, по числу округов.

При приеме на работу в Израиле возрастная ценза нет. Пенсионный возраст в Израиле для женщины наступает в 63 года, для мужчин — в 67

лет. Средняя продолжительность жизни у женщин — 88 лет, у мужчин — 82 года.

Общее впечатление, вынесенное мною из этой поездки, — это огромное трудолюбие живущих там людей. В Израиле говорят, что есть три полезных ископаемых: это камень, соль и еврейские мозги.

Так, например, известный американский промышленник Генри Форд сказал, что «владыки мира состоят исключительно из одних евреев». И с этим нельзя не согласиться, потому что 90% миллиардеров, действительно, евреи. Еврейский народ, по христианским понятиям, — народ избранный, так как в лоне его родился Спаситель мира, мать его, апостолы все были евреями. Евреями были многие знаменитости и в России.

Так, прадеда Ленина по материнской линии звали Мойша Ицкович Бланк, который имел двух сыновей: Абея и Сруля. Абель принял крещение в Симсониевском соборе Житомира в июле 1820 года и стал называться Александром Дмитриевичем Бланком. У него родилась дочь Мария Александровна Бланк, которая после брака с Ильей Николаевичем Ульяновым родила сына Володю, будущего Ленина.

Троцкий имел родовую фамилию Бронштейн. Председатель ВЦИК Яков Свердлов назывался настоящей фамилией, но по национальности был еврей. Евреями были: председатель III Интернационала Зиновьев (Апфельбаум), председатель Моссовета Каменев (Розенфельд), главный редактор газеты «Известия ВНИК» Стеклов (Нахамкес), комиссар по делам печати, пропаганды и агитации Володарский (Гольдштейн-Коган), председатель совнаркома Крымской области Бела Кун (Андрон Коген Бен-Шлойме), председатель ВЧК Феликс Дзержинский (Руфин), председатель Петроградской ЧК Урицкий, председатель ВЦСПС Томский (Хонихберг), нарком просвещения Луначарский (Цедербаум), бывший мэр Москвы в девяностых годах прошлого столетия Попов (Нойман), академик Сахаров (Цукерман), Явлинский, Чубайс, Собчак (Филькинштейн) и многие другие деятели, живые и уже ушедшие. И все они были «с мозгами», которыми славятся евреи.

Иначе как понять, что в пустыне, на такой скудной соленой земле, где нет ни одного метра чернозема, израильяне с применением капельно-минерального компьютерного орошения выращивают в год несколько урожаев цитрусовых, бахчевых, овощей. В Израиле действует электронная промышленность, фармацевтическая, военная, обработка ввозимых в страну бриллиантов. А толк в бриллиантах и золоте обитатели Земли обетованной понимают!

В целом мы остались очень довольны поездкой в Израиль.



МИРОВАЯ ПРАВОВАЯ МЫСЛЬ

Изменение условий соглашения о гонораре адвоката в процессе представления интересов доверителя: опыт США



Далеко не все отношения адвоката с доверителем, в том числе носящие финансовый характер, можно урегулировать на уровне законодательных актов. Традиционно многие вопросы решаются самим юридическим сообществом. Сегодня мы публикуем выдержки из «Типовых правил профессиональной этики американских адвокатов» и комментарии к ним Американской ассоци-

ации юристов¹, регулирующие деликатную тему – изменение порядка и размера гонорара адвоката после начала представления последним интересов доверителя.

«Типовые правила» регулируют те вопросы профессиональной деятельности, к которым нельзя применить нормы законов, но имеющие существенное значение для выполнения адвокатами своих обязанностей. В частности, устанавливают стандарты взаимоотношений с клиентами и коллегами, позволяющие исключить конфликт интересов, и пр. По сути, профессиональный «Кодекс чести», разработанный ассоциацией, имеет силу закона для каждого практикующего юриста.

Контроль деятельности членов Американская ассоциация юристов осуществляет посредством разнообразных мер дисциплинарной ответственности: от постановления на вид до строгого предупреждения. За самые «тяжкие» или неоднократные проступки, в том числе и этического характера, нарушитель может лишиться лицензии. Тем не менее, все эти провинности недотягивают до правонарушений. В том случае, когда речь идет о выходе за рамки закона, в дело вмешивается государство, применяя соответствующие карательные санкции.

Типовые правила профессиональной этики американских адвокатов (извлечения)

ПРАВИЛО 1.5 ГОНОРАР



(а) Адвокат не должен вносить в соглашение с доверителем условия, позволяющие требовать или получать необоснованные суммы гонорара или суммы компенсации понесенных расходов.

Факторы, которые принимаются во внимание при определении разумности размера гонорара, включают следующее:

1. Необходимые затраты времени и труда, новизна и сложность вопросов, квалификация, требуемая для оказания правовых услуг должным образом.
2. Вероятность (если она очевидна клиенту) того, что согласие вести данное дело заставит адвоката отказаться от работы по другим делам.
3. Гонорар, обычно берущийся в данном регионе за подобные юридические услуги.
4. Общие затраты и полученный результат.
5. Сроки, установленные клиентом или обстоятельствами.

¹ В США крупнейшим и наиболее влиятельным объединением адвокатов с добровольным членством является Американская ассоциация юристов (American Bar Association, или АВА). На сегодняшний день в рядах АВА более 410 тысяч членов. В союз также входят служащие-адвокаты государственных ведомств, юристы-ученые, студенты профильных вузов. Пожалуй, главная заслуга Ассоциации – в создании и последующем обслуживании норм правовой деятельности. В 1983 г. Палата делегатов Американской ассоциации юристов провозгласила «Типовые правила профессиональной этики американских адвокатов» («Model Rules»). Позднее они были приняты в 49 штатах США, а также в округе Колумбия. Исключение составила адвокатура штата Калифорния. Впрочем, несколько частей калифорнийского «Устава профессионального поведения» все-таки были заимствованы из «Типовых правил» АВА. Последним штатом, который отказался от использования «Кодекса профессиональной этики» 1969 г., стал Нью-Йорк. Лишь 17 декабря 2008 г. административный комитет нью-йоркских судов объявил, что принял несколько измененную версию «Model Rules», которые вступили в действие 1 апреля 2009 г.

6. Характер и длительность профессиональных отношений с клиентом.

7. Опыт, репутация и способности адвоката или адвокатов, оказывающих юридические услуги.

8. Является ли гонорар фиксированным или условным.

(b) В тех случаях, когда адвокат не является постоянным представителем клиента, последний должен быть уведомлен о рамках предоставляемых правовых услуг, способах расчета гонорара, предпочтительнее в письменной форме, до начала представления или в течение разумного периода времени после. Любые изменения базового компонента или тарифов, исходя из которых рассчитывается гонорар, также должны быть оговорены с клиентом.

(c) Гонорар может быть условным, т.е. зависеть от исхода дела, за исключением дел, условный гонорар за которые запрещен пунктом (d) или законом. Соглашение об условном гонораре составляется в письменной форме и должно указывать: способ исчисления гонорара, включая процент или проценты, которые должен получить адвокат в случае досудебного урегулирования, рассмотрения дела в суде, обжалования судебного акта. Также такое соглашение должно определять: удерживаются ли судебные и иные расходы из взыскиваемой по решению суда суммы; будут

ли удержаны эти расходы до или после расчета условного гонорара. По вынесении судебного решения по делу, за которое установлен условный гонорар, адвокат должен представить клиенту письменный документ, в котором указывается исход дела и, если в соответствии с судебным решением выплачивается возмещение, причитающиеся клиенту суммы, а также способы их определения.

(d) Адвокат не должен заключать соглашения о том, чтобы устанавливать или взимать:

1. Какой-либо гонорар за дела, касающиеся отношений в семье, выплата и размер которого зависят от получения развода или от размера алиментных платежей, выплата на содержание члена семьи либо раздела имущества.

2. Какой-либо условный гонорар за представление обвиняемого в уголовном процессе.

(e) Раздел гонорара между адвокатами разных фирм возможен, только если:

1. Раздел производится пропорционально проведённой каждым адвокатом работе или если в соответствии с письменным соглашением с клиентом каждый адвокат берет на себя совместную ответственность за представление интересов клиента.

2. Клиент в курсе и не возражает против участия в деле всех адвокатов, о которых идет речь.

3. Общий гонорар установлен в разумном размере.

Американская ассоциация юристов Постоянный комитет по вопросам этики и профессиональной ответственности

Формальное мнение 11-458 «Изменение соглашения о гонораре в процессе представления интересов клиента»

4 августа 2011 г.



Изменение ранее оговоренных условий оплаты услуг адвоката возможно при соблюдении «Типовых правил профессиональной этики американских адвокатов». При этом адвокат должен подтвердить обоснованность подобных изменений, оговорить их с доверителями, получив

согласие с его стороны. Периодическое постепенное увеличение почасовых расценок оплаты труда адвоката допустимо, если это явно оговорено и принято клиентом в момент возникновения правовых отношений по представлению его интересов, а в каждом конкретном случае увеличения размера оплаты имеют место разумные на то основания. Попытки адвоката изменить базовые положения соглашения о гонораре или значительно увеличить размер компенсаций на понесенные расходы без наличия на то веских оснований не являются допустимыми. Поправки в соглашение о гонораре, касающиеся приобретения адвокатом интереса в бизнесе клиента, его недвижимости, немонетарной собственности, должны соответствовать Правилу 1.8(a) «Типовых правил» (Конфликт интересов: запрещенные сделки).

Соглашение о гонораре в ряде случаев требует внесения изменений и дополнений. Являясь, по сути, договором, такое соглашение подпадает под общие положения договорного права. По общему

правилу изменения и дополнения в договор вносятся при наличии взаимного согласия сторон, при условии соблюдения формальных требований к их оформлению. Однако даже в случае достижения согласия сторон о внесении поправок в соглашение о гонораре остается сомнение в наличии их истинного волеизъявления. База для подобных сомнений – доверительная суть отношений между адвокатом и клиентом. «Суды, с учетом факта, что уже имело место первоначальное соглашение относительно условий договора и доверительных отношений между адвокатом и клиентом, будут с особой тщательностью проверять изменения, внесенные в соглашение» – комментирует этот момент Charles W. Wolfram, автор книги «Modern Legal Ethics». «Таким образом, обоснованность дополнительного соглашения, достигнутого примерно в одно время с формированием правовых основ отношений клиента и адвоката, должна подтверждаться особо весомыми аргументами», – развивают мысль Geoffrey C. Hazard и W. William Hodes, («The Law of Lawyering»).

Последнее означает, что если изменения условий соглашения о гонораре имели место вне рамок разумного временного предела, начиная с момента начала представления интересов клиента, последний имеет возможность избежать обязанности исполнения новых условий, если адвокат не докажет, что соглашение и условия, в которых произошла его модификация, были справедливыми и разумными в отношении клиента. К ситуациям, в которых клиент склоняется против воли к изменению положений существующего соглашения о гонораре, могут быть отнесены:

- сложности со сменой адвоката, которые имело место на момент представления последним интересов клиента;
- опасения возможного негодования и возмущения со стороны адвоката;
- стечение обстоятельств, при которых клиент может полагать, что изменение условий соглашения содействует реализации его (ее) интересов.

В «Типовых правилах» вопрос изменения соглашения о гонораре прямо упоминается только один раз. Правило 1.5(b)¹ гласит: «Любые изменения базового компонента или тарифов, исходя из которых определяется размер гонорара, также должны быть оговорены с клиентом». Таким образом, правила в полной мере регулируют вопросы изменения соглашения о гонораре в процессе представления адвокатом интересов доверителя, а адвокат не имеет права одностороннего изменения существующего соглашения, просто информируя об этом клиента. Иные положения «Типовых правил», в частности Правила 1.5(a), 1.4 и 1.8(a), также имеют отноше-

ния к изменению соглашения о гонораре, применительно к различным ситуациям.

Правило 1.5(a) регулирует любые соглашения, касающиеся оплаты труда адвоката: «Адвокат не должен вносить в соглашение с доверителем условия, позволяющие ему требовать или получать необоснованные суммы гонорара или сумму на расходы. Правило 1.5(a) также устанавливает факторы, исходя из которых условия соглашения о гонораре могут быть расценены как разумные:

1. Необходимые затраты времени и труда, новизна и сложность вопросов, квалификация, требуемая для оказания правовых услуг должным образом.
2. Вероятность (если она очевидна клиенту) того, что согласие вести данное конкретное дело заставит адвоката отказаться от работы по другим делам.
3. Гонорар, обычно берущийся в данном регионе за подобные юридические услуги.
4. Общие затраты и полученный результат.
5. Сроки, установленные клиентом или обстоятельствами.
6. Характер и длительность профессиональных отношений с клиентом.
7. Опыт, репутация и способности адвоката или адвокатов, оказывающих юридические услуги.
8. Является ли гонорар фиксированным или условным.

Указанный список не является исчерпывающим, также не все указанные выше факторы могут иметь место в каждом конкретном случае. Комментаторы поясняют, что Правило 1.5(a) требует от адвоката «разумных в рамках сложившихся обстоятельств» действий при изменении условий соглашения о гонораре. Это объективное требование.

Разумность первоначального размера гонорара адвоката по общему правилу оценивается исходя из обстоятельств, имевших место в момент заключения первоначального соглашения между доверителем и адвокатом. Изменение фактических обстоятельств, наступившее после заключения соглашения о гонораре, включая случаи, перечисленные Правилем 1.5(a), могут стать побудительным мотивом для клиента, адвоката, обеих сторон соглашения к пересмотру его условий. В этом случае допустимость нового размера гонорара оценивается исходя из обстоятельств, сложившихся на момент заключения соглашения в новой редакции.

Правило 1.5(b) устанавливает, что информация о гонораре, тарифах, затратах адвоката, подлежащих возмещению клиентом, должна быть предоставлена последнему, желательно, в письменной форме, до или в течение разумного

¹ Здесь и далее речь о «Типовых правилах профессиональной этики американских адвокатов».

периода посленачала представления его интересов. В случае если отношения по оказанию юридических услуг только начинаются, доверитель должен быть проинформирован об их финансовой составляющей в максимально сжатые сроки.

В случае выдвижения адвокатом предложения о внесении изменений в соглашение о гонораре вступает в силу Правило 1.4(b): «Адвокат должен объяснять дело в объеме, необходимом для того, чтобы клиент мог принимать обдуманные решения по вопросам представления его интересов». Это правило усиливает требования указанного выше Правила 1.5(b). Объяснение адвокатом причин необходимости изменения соглашения о гонораре, включая объяснение факта, что отказ клиента не может быть основанием для прекращения представления его интересов, — необходимость, позволяющая доверителю принять обоснованное и взвешенное решение по данному вопросу.

Подведем итог вышесказанному. Любые действия адвоката, связанные с изменением соглашения о гонораре, особенно совершенные по собственной инициативе, должны быть допустимыми в рамках фактических обстоятельств, сложившихся на конкретный момент времени. Также они подлежат разъяснению клиенту и обсуждению с ним, должны быть акцептированы.

В ряде случаев согласие клиента на изменение соглашения о гонораре подразумевается исходя из самого характера его отношений с адвокатом. К примеру, многие адвокаты, получающие почасовой гонорар периодически, постепенно увеличивают его размеры (обычно это происходит раз в год) без переговоров с клиентом в каждом конкретном случае увеличения. Подобная практика допустима, если соответствующие условия изначально ясно и полно оговорены в соглашении. Тем не менее, адвокат несет бремя доказывания факта, что клиент был адекватно проинформирован о системе оплаты, имеющей место в каждый конкретный момент представления его интересов, что клиент согласен с этой практикой, а каждое периодическое увеличение платежей является разумным в рамках требований Правила 1.5(a). Клиент должен своевременно информироваться о подобных увеличениях платежей, как того требуют Правила 1.4 и 1.5(b).

В иных случаях при отсутствии изменений фактических обстоятельств попытки адвоката поменять соглашение о гонораре, добиться увеличения полагающихся компенсаций могут быть признаны недопустимыми и не имеющими юридической силы. Адвокат, который на регулярной основе представляет интересы доверителя, получая почасовой гонорар, не может в одностороннем порядке установить себе «гонорар за успех» или пре-

миальные выплаты, даже в случае благоприятного для клиента исхода дела.

Правило 1.5(c) допускает по большинству гражданских дел соглашение о гонораре, размер которого зависит от исхода представления интересов доверителя, но требует соблюдения требований по форме соглашения. Так, оно должно быть письменным, иметь подпись клиента. Размер гонорара в этом случае также определяется исходя из общих стандартов разумности по Правилу 1.5(a). Допускается взаимно согласованное изменение соглашения о почасовой оплате на соглашение о плате, зависящей от исхода дела, или наоборот. В случае согласия сторон на подобное изменение порядка расчета гонорара необходимо соблюсти процедурные требования, установленные Правилу 1.5(c), условия нового соглашения должны быть разъяснены клиенту, как того требует Правило 1.4, а конечный размер гонорара должен быть разумным, с учетом фактических обстоятельств дела.

Изменение соглашения о гонораре в случаях, когда адвокат приобретает интерес в бизнесе клиента, его недвижимом имуществе, иных немонетарных активах, должно соответствовать требованиям Правила 1.8 (Конфликт интересов: запрещенные сделки). Адвокат не должен участвовать в сделках, касающихся предпринимательской деятельности клиента, или же сознательно приобретать права собственности, правомочия владения, пользования, распоряжения на ценные бумаги, иные имущественные права, если это противоречит интересам клиента, за исключением случаев, когда:

1. Сделка и условия, на которых адвокат приобретает эти права, законны и приемлемы для клиента, а также полностью изложены в письменном виде в доступной для понимания клиента форме и переданы ему.

2. Клиенту предоставлена разумная возможность получить консультацию в отношении сделки от независимого консультанта.

3. Клиент дает на это согласие в письменной форме.

По мнению комментаторов, Правило 1.8 (Конфликт интересов: запрещенные сделки) неприемлемо к рядовым соглашениям о гонораре, которые урегулированы Правилу 1.5. Но указанное правило надо учитывать в ситуации, когда адвокат получает интерес в бизнесе и немонетарных активах клиента в качестве гонорара или его части.

Адвокат, добивающийся новых гарантий исполнения клиентом обязательств по ранее заключенному соглашению о гонораре, также должен действовать в рамках Правила 1.8(a).

Перевод Дмитрия КИЗЯНОВА.



**ЮБИЛЯРЫ
Адвокатской палаты
Республики Адыгея**

В октябре

**Владимир Николаевич Хилько
20.10.1947 года, 65 лет**

**Уважаемый юбиляр!
Совет Адвокатской палаты
Республики Адыгея поздравляет
Вас с юбилеем.
Желаем Вам крепкого здоровья,
долгих лет успешной работы
в адвокатуре и больших
профессиональных побед!**