



с. 6–7



№ 16

(057)
август
2009**Верховный Суд –
об адвокатских гонорарах****Тамара Морщакова:
авторитет основан на воле** с. 4

НОВАЯ АДВОКАТСКАЯ ГАЗЕТА

ОРГАН ФЕДЕРАЛЬНОЙ ПАЛАТЫ АДВОКАТОВ РФ

ISSN 1995-9699

КОЛЛЕГИАЛЬНОСТЬ НЕ СПАСЕТ ЧИНОВНИКОВ

27 миллионов в виде взяток, 11 обвиняемых, 17 адвокатов, 55 эпизодов, 12 присяжных и 48,5 лет заключения



Фото: Марина САМАРИ

12 августа Мосгорсуд вынес приговор по громкому делу о коррупции в Федеральном фонде обязательного медицинского страхования (ФФОМС). Двое из одиннадцати обвиняемых оправданы, остальные приговорены к различным срокам лишения свободы, штрафам и дополнительному наказанию в виде лишения права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью. Представители государственного обвинения выразили удовлетворение приговором и назвали решение суда справедливым и разумным.

Окончание на с. 2–3

ОЛЬГА КУДЕШКИНА ПОЛУЧИЛА КОМПЕНСАЦИЮ ОТ МИНЮСТА

17 августа (Право.ru). Бывшая судья Мосгорсуда Ольга Кудешкина, лишенная полномочий в 2004 г., получила уведомление о перечислении ей 10 тыс. евро, присужденных Европейским судом по правам человека. Эксперты уверены, что выплата компенсации не повлечет за собой восстановления ее в должности. Европейский суд признал, что лишение статуса нарушало ее конвенционные права, а восстановят ее или нет – это внутреннее дело Российской Федерации.

ВЕРХОВНЫЙ СУД РФ ОБЯЗАЛ КОЛОНИЮ ПЛАТИТЬ АЛИМЕНТЫ

19 августа (Гудок.ru). Муж Надежды Блохиной отбывает наказание в исправительной колонии. До октября 2008 г. женщина регулярно получала от него алименты на ребенка, а с октября деньги перестали приходить. Администрация колонии объяснила женщине, что согласно июльскому постановлению правительства с зарплаты осужденных сначала удерживаются средства на их содержание, а уж затем алименты. Блохина подала иск, обосновав свои требования тем, что постановление противоречит ст. 107 Уголовно-исполнительного кодекса РФ, где сказано, что алименты удерживаются в первоочередном порядке. Верховный Суд признал ее правоту.

АДВОКАТОВ НАУЧИЛИ СОХРАНЯТЬ ТАЙНУ

20 августа. Специальный корреспондент «АГ» сообщил из Красноярска, что члены Адвокатской палаты Красноярского края приняли участие в двухдневном семинаре по теме «Адвокатская тайна», который был организован ФПА РФ, московским представительством Американской ассоциации юристов, Посольством США в России и Адвокатской палатой Красноярского края. Занятия были построены на конкретных материалах из адвокатской практики. Адвокаты получили ценные советы, как действовать в случаях угрозы нарушения адвокатской тайны в различных ситуациях: при посещении адвокатом мест заключения; при взаимоотношениях с налоговыми органами; при допросе (опросе) адвоката; при обыске помещений, в которых расположен офис адвоката, и др.

Более подробная информация о семинаре будет опубликована в следующем номере «АГ».

**Новое в налого-
обложении
адвокатов**

с. 5

**Профессия
как состояние
души**

с. 8

**Обыск у
доверителя**

с. 13

КОЛЛЕГИАЛЬНОСТЬ НЕ СПАСЕТ ЧИНОВНИКОВ

Окончание. Начало на с. 1

Дело

10 ноября 2006 г. Следственное управление Генпрокуратуры по особо важным делам на основании сообщения директора ФСБ России возбудило уголовное дело по признакам

преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 285 и п. «а», «г» ч. 4 ст. 290 УК РФ.

15 ноября 2006 г. было задержано практически все руководство ФФОМС: директор ФФОМС Андрей Таранов, его заместители Дмитрий Усенко, Наталья Климова и Дмитрий

Шиляев, начальник контрольно-ревизионного управления Фонда Татьяна Маркова, начальник финуправления Нина Фролова, начальник управления бухучета и отчетности — главный бухгалтер Галина Быкова. Спустя несколько месяцев под стражу были взяты бывший первый заместитель директора ФФОМС Юрий Яковлев и руководитель крупнейшей российской фармацевтической компании «Протек» Виталий Смердов. В отношении директора Калмыцкого территориального фонда ОМС Даниила Хахлынова и инспектора Счетной палаты Нины Холминой была избрана мера пресечения в виде подписки о невыезде.

По версии обвинения, Андрей Таранов, Наталья Климова и Юрий Яковлев не позднее апреля 2005 г. с целью получения взяток создали организованную преступную группу, в которую вовлекли ряд руководящих сотрудников ФФОМС. В период с июля 2005 г. по ноябрь 2006 г. члены организованной преступной группы получили от руководителей нескольких территориальных фондов и представителей фармацевтических компаний «Протек», «Биотэк», «Онто-Фарм» взятки на общую сумму свыше 27 млн руб. за выделение некоторым территориальным фондам ОМС субвенций из нормированного страхового запаса (программа обязательного медицинского страхования) и субвенций из средств страхового резерва (программа дополнительного лекарственного обеспечения).

Результат

По заявлению Натальи Климовой дело рассматривалось судом с участием присяжных заседателей. В июле 2009 г. присяжные вынесли обвинительный вердикт в отношении всех подсудимых, за исключением Даниила Хахлынова и Нины Холминой. Из вердикта

следует, что присяжные заседатели не согласились с объемом и концепцией обвинения. Формально присяжные исключили 44 из 55 эпизодов, однако структура исключенных эпизодов позволяет говорить о том, что присяжные не согласились с тем, что две крупнейшие фармацевтические компании России — «Протек» и «Биотэк» — якобы контролировали выделение ФФОМС двух видов субвенций.

Так, из 13 эпизодов получения взяток от представителя фармацевтической компании «Биотэк» присяжные согласились с доказанностью только двух эпизодов, из пяти эпизодов получения взяток от руководителя фармацевтической компании «Протек» в обвинительном вердикте осталось только три эпизода. Таким образом, обвинение фактически свелось к бессистемному получению взяток от руководителей территориальных фондов ОМС и иных лиц, не работавших в системе ОМС или фармацевтических компаниях.

Все признанные виновными подсудимые, за исключением бывших заместителей директора ФФОМС Натальи Климовой и Юрия Яковлева, признаны заслуживающими снисхождения.

На основании вердикта присяжных суд вынес обвинительный приговор и назначил бывшему директору ФФОМС Андрею Таранову наказание в виде лишения свободы сроком на 7 лет в колонии строгого режима, штрафа в 1 млн руб. и лишил его права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью в течение 3 лет. Его заместителям Наталье Климовой и Юрию Яковлеву суд назначил более строгое наказание — по 9 лет лишения свободы с отбыванием соответственно в колонии общего и строгого режима и со штрафом в размере 1 млн руб. и лишением права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью в течение 3 лет. Два других заместителя Андрея



Сторона обвинения результатом довольна...

...а адвокат — нет.



Фото: Марина САМАРИ



Учредитель: Федеральная палата адвокатов РФ Издатель: Фонд поддержки и развития адвокатуры «Адвокатская инициатива»

Учреждена по решению
III Всероссийского
съезда адвокатов

Выходит два раза в месяц

Зарегистрирована 13 апреля 2007 г.
Федеральной службой по надзору
за соблюдением законодательства
в сфере коммуникаций
и охране культурного наследия

Свидетельство ПИ № ФС 77-27854

Куратор издания
Юрий ПИЛИПЕНКО,
вице-президент
ФПА РФ

Главный редактор
**Александр
КРОХМАЛЮК**,
руководитель
пресс-службы
ФПА РФ

Зам. главного редактора
Мария ПЕТЕЛИНА
Корреспондент
Марина САМАРИ
Редактор-корректор
Наталья ШИБАСОВА
Макет, дизайн и верстка
Елена САХАРОВА
Подписка и распространение
Ольга ИГНАТОВА

Адрес редакции:

119002, г. Москва,
пер. Сивцев Вражек, д. 43
Тел.: (495) 787-28-35
Тел./факс: (495) 787-28-36
E-mail: advgazeta@mail.ru
www.advgazeta.ru

Следующий номер
выйдет 3 сентября

© «НОВАЯ АДВОКАТСКАЯ ГАЗЕТА»

Воспроизведение материалов полностью или частично без разрешения редакции запрещено. Редакция не несет ответственности за достоверность информации, содержащейся в рекламных объявлениях и авторских материалах. Мнение редакции может не совпадать с точкой зрения авторов. Присланные материалы не рецензируются и не возвращаются.

Отпечатано в ОАО
«ИЗДАТЕЛЬСКИЙ ДОМ
«КРАСНАЯ ЗВЕЗДА»

123007, г. Москва,
Хорошевское шоссе, д. 38,
тел.: (495) 941-21-20

Номер подписан в печать
21.08.2009

Тираж 2950
Заказ № 2036

ГРОМКОЕ ДЕЛО

3

НЕЮРИДИЧЕСКАЯ ЛОГИКА

Присяжные не избежали влияния собственных негативных стереотипов восприятия чиновничества

Таранова — Дмитрий Шилаев и Дмитрий Усенко, как и их бывший директор, получили по 7 лет лишения свободы в колонии строгого режима. В отношении их также применены наказания в виде штрафа и лишения права занимать определенные должности и заниматься определенной деятельностью в течение 3 лет. Начальник финансово-экономического управления Фонда Нина Фролова и начальник контрольно-ревизионного управления Фонда Татьяна Маркова приговорены к 4 годам лишения свободы в колонии общего режима, руководитель компании «Протек» Виталий Смердов — к 1 году и 6 месяцам в колонии-поселении. Нину Холмину и Данилу Хахлымова суд оправдал. В отношении Галины Быковой производство по делу приостановлено в связи с болезнью.

Мнения

В своем выступлении по окончании процесса представители государственного обвинения выразили удовлетворение приговором и назвали решение суда справедливым и разумным. Отвечая на вопрос относительно меры наказания (прокуроры просили назначить подсудимым более высокие сроки наказания), представитель стороны обвинения Марина Дятлова сказала, что «мера наказания обусловлена вердиктом присяжных. Это был суд факта, суд народа, который не мотивирует свое решение». А ее коллега Борис Локтионов отметил высокий профессионализм адвокатов, участвующих в деле: «У нас были очень достойные процессуальные оппоненты. Тем веселее наша победа», — заявил он.

В то же время защищавший Наталью Климову адвокат Александр Садуков назвал приговор беспрецедентно жестким. «Причиной возбуждения дела, — сказал он, — послужила плачевная ситуация, которая сложилась в 2006 г. в результате того, что льготникам стали выдавать бесплатные лекарства, а не деньги на их приобретение. Реализация этого недоразумения проекта привела к нехватке лекарств, так как фонду обязательного медицинского страхования из бюджета выделялось недостаточно средств на их оплату, а подзащитные оказались «крайними». Касательно вердикта присяжных Александр Садуков отметил, что «на объективное вынесение вердикта, а следовательно, и приговора, повлияло необоснованное ограничение права стороны защиты представлять те доказательства, которые она считала необходимым представить. А те доказательства, которые сторона защиты рассматривает как недопустимые, были продемонстрированы присяжным».

АГ

Марина САМАРИ,
спец. корр. «АГ»

Данное дело представляет собой классический пример уголовного дела особой сложности: многоэпизодное обвинительное заключение (23 тома, 55 эпизодов), 11 подсудимых, которых защищали 17 адвокатов, и невероятно сложный предмет расследования — движение бюджетных средств в системе обязательного медицинского страхования в рамках двух разных государственных программ: 1) программы обязательного медицинского страхования граждан (ОМС); 2) программы дополнительного лекарственного обеспечения (ДЛО).

Особенности дела

Необходимо отметить, что даже среди специалистов в области здравоохранения не более сотни детально знакомы со всеми нюансами устройства системы ОМС, нормативными документами, регламентирующими деятельность ФФОМС как государственного финансово-кредитного учреждения (банка) и территориальных фондов ОМС, со структурой всех территориальных программ ОМС, особенностями программ ДЛО-2005 и ДЛО-2006, со всеми особенностями движения бюджетных денежных средств в рамках этих программ, очень сложной и специфической терминологией.

Таким образом, прежде чем приступить к выработке правовой позиции, адвокаты вынуждены были изучить саму систему обязательного медицинского страхования, ее слабые и сильные стороны, заключенные в ней противоречия. Только разобравшись в этом, адвокаты смогли приступить к аналитической работе по делу.

В частности, мною и моей коллегой адвокатом нашего бюро Екатериной Плюсовой были проанализированы не только все особенности и статистика выделения двух видов субвенций всем территориальным фондам РФ (далее — терфонды) в течение 2005—2006 гг., но и наличие или отсутствие хотя бы теоретической возможности попадания этих денежных

средств на счета взяткодателей, а также сама возможность выделения субвенций за взятки.

Например, субвенции из страхового резерва — это денежная помощь терфондам по программе ДЛО. Объем этой помощи был установлен в федеральном законе. ФФОМС получал средства из Минфина, после чего незамедлительно распределял их по терфондам ОМС по строгой математической формуле: ежемесячно рассчитываемый подушевой норматив денежных средств (т.е. количество денежных средств на одного льготника) умножался на количество льготников в каждом субъекте Федерации. Сотрудники ФФОМС были лишены какой-либо дискреции, а значит, взятки давать было не за что.

Что касается субвенций из нормированного страхового запаса (НСЗ) Фонда (программа ОМС), то размер этих субвенций был настолько незначительным по отношению к бюджету территориальной программы ОМС каждого региона, что терфонды даже не учитывали их при составлении бюджета территориальной программы. Достаточно сказать, что размер субвенций из НСЗ был в несколько раз

версии обвинения именно нерегулярно выделяемые и незначительные по сумме субвенции из НСЗ пленили всех взяткодателей настолько, что в интересах «Биотэк» в 2005 г. якобы передавались деньги за 46 терфондов (хотя компания поставляла лекарства по программе ОМС только в 8 субъектов Федерации), а к 2006 г. окончательно утративший здравый смысл и чувство меры представитель «Биотэк» якобы стал передавать деньги за 54 терфонда, хотя компания поставляла лекарства по программе ОМС только в 9 субъектов Федерации.

Предмет расследования предопределил и значительный объем письменных доказательств, и необходимость проведения огромной аналитической работы по представленным обвинениям доказательств.

По моему мнению, следовательно сознательно не приняли во внимание все те факты, которые явно противоречили концепции обвинения, а иногда и здравому смыслу. В качестве примера могу привести эпизод получения сотрудниками ФФОМС взятки от представителя фармацевтической компании «Онто-фарм» Дениса Фролова. Денис Фролов — сын начальника финансово-экономического управления ФФОМС Нины Фроловой — якобы принес ей взятку за выделение фонду ОМС Республики Башкортостан субвенции из средств НСЗ в размере 1 млн 200 тыс. руб. В деле отсутствуют договоры «Онто-Фарм» на поставку лекарственных средств в лечебно-профилактические учреждения Республики Башкортостан, работавшие в 2005—2006 гг. в системе ОМС. На мой адвокатский запрос директор фонда ответил, что в 2005—2006 гг. лечебно-профилактические учреждения республики не заключали договоры с фармкомпаниями «Онто-ФАРМ» и «Биотэк».

Допрошенный в судебном заседании Денис Фролов пояснил, что он не знает термины «субвенция», «нормированный страховой запас», не помнит, поставляла ли его компания лекарства в этот регион, и не может пояснить, зачем передал своей матери собственные денежные средства в размере 1 млн. 200 тыс. руб. Его мать Нина Фролова также не смогла

объяснить, для чего сын передал ей эту взятку.

Нетрудно догадаться, что в ходе предварительного следствия уголовное преследование Дениса Фролова за дачу взятки было прекращено после того, как его мать Нина Фролова дала признательные показания против всех сотрудников ФФОМС. К числу таких примеров «за гранью добра и зла» можно отнести 28 совершенно фантастических эпизодов получения за одну и ту же субвенцию взятку одновременно от двух, а иногда и от трех взяткодателей со взаимоисключающими интересами. В частности, за субвенцию той же Башкирии наряду с Денисом Фроловым еще якобы дал взятку и представитель фармкомпаний «Биотек», которая также не поставляла лекарства по программе ОМС в АПУ Республики Башкортостан ни в 2005 г., ни в 2006 г. К сожалению, присяжные признали подсудимых виновными в получении взятки от Дениса Фролова. По-моему, это совершенно иррациональное решение, при принятии которого никто не руководствовался формальной логикой.

Особая сложность этого дела также состояла в коллизии формы защиты. Напомню, что защиту прав и часто не совпадающих интересов 11 подсудимых осуществляли 17 адвокатов. Коллектив ФФОМС не был дружным и сплоченным, поэтому зачастую было сложно удержать подзащитных от некоторых высказываний и оценок друг друга, от экстраполяции их прежних неприязненных отношений на текущую ситуацию.

Никакого координационного центра, лидера — никого, кто мог бы руководить действиями всех адвокатов, не было, да и быть не могло, так как интересы доверителей не совпадали. Но, как это обычно бывает у представителей творческих профессий, у каждого свое единственно правильное мнение обо всем. Тем не менее, в деле сложилась группа адвокатов, которые вели себя корректно по отношению к коллегам и, придерживаясь единой тактики защиты, адаптировали ее к интересам своих подзащитных. При этом такие коллеги предупреждали всех о том, какие ходатайства будут заявляться, какие акценты будут расставлены по тому или иному спорному для защитников вопросу. Вообще, мы старались друг другу не мешать, но бывало всякое. [АГ]

Окончание в следующем номере



■ **Галина НИЛУС,**
заместитель президента ФПА РФ

меньше размера субсидий и дотаций, также направлявшихся в терфонды на реализацию программы ОМС. Однако по

АВТОРИТЕТ ОСНОВАН НА ВОЛЕ

Человеку, который не позволяет себе самостоятельных суждений, трудно быть авторитетным



В № 14 (055) мы рассказали о проведенном журналом «Русский репортер» исследовании, которое выявило десять наиболее авторитетных представителей юридической профессии. Среди тех, кто составляет элиту российского юридического сообщества, – Тамара Морщакова, судья Конституционного Суда в отставке, советник Конституционного Суда. Беседой с ней мы начинаем серию интервью с десятью законодателями юридической корпорации.

– Тамара Георгиевна, из каких составляющих формируется авторитет в сообществе юристов?

– Авторитет в любой профессии основан на воле и желании действовать. Есть люди, которые профессионально подготовлены, но ленятся проявлять активность, действовать. У меня, например, всегда есть мотивация не лениться, всегда есть интерес к содержанию моей работы. Важнейшая вещь – профессионализм. Но профессиональным юристом можно считать вовсе не того, кто просто, как компьютер, знает все законы.

– А кого?

– Юриспруденция требует скорее мозгов, чем памяти. У хорошего юриста должна быть логика, но не железобетонная, а подвижная, чтобы позволяла ему оценивать каждую новую ситуацию с точки зрения одного и того же предписания. Хорошо было бы проверять интеллектуальный уровень тех, кто учится этой профессии. Но у нас в отличие от американцев такие тесты проводить не принято, приходится на практике своими методами вычислять IQ. Поработаешь так – и уже знаешь, какой у кого IQ, потому что поиск решения в каждой конкретной ситуации – это перебор многочисленных вариантов.

Нужна быстрая реакция, способность рассуждать по аналогии, потому что не все до буквы описано в законе.

Ну а кроме профессиональных авторитетов бывают и личные авторитеты. Независимо от того, в какой отрасли работает человек, он может казаться для

тебя мудрым, приближающимся к идеалу образцом.

– Можно ли быть, например, авторитетным адвокатом, не обладая нравственными достоинствами?

– Вы знаете, люди сталкиваются друг с другом в разных сферах своей жизни. Если это профессиональная среда, то с точки зрения авторитета важна квалификация. Но с другой стороны, каждый раз, когда оцениваешь профессионала, замечаешь все его личные качества. Хорошие товарищи, люди, которые не будут ждать, когда все рассосется само собой, люди, которые не подведут,

и при этом пытаться заработать авторитет?

– Это выбор каждого. Будет ли работник авторитетен для своего начальства, если он не имеет своего мнения? Или наоборот, когда у него есть свои суждения? Это могут определить только сами начальники – кому что больше нравится. Но на мягкотелость опереться нельзя, должна быть основа.

– Приходилось ли Вам поступаться своим мнением для поддержания авторитета в профессиональной среде?

– Ситуации бывают разные. Иногда они развиваются совсем не так, как было задумано. Но это разве означает «поступиться»? Конечно же нет. Поступаться... Я не понимаю, что это вообще такое. К примеру, ты остался при своем мнении, а решение вынесли другое. А что если изначально твоя позиция нуждается в корректировке? Нужно искать такие позиции, когда не придется отступать от своих принципов и в то же время можно повлиять на общее решение. Это называют иногда компромиссом, а иногда – мудрым средним уровнем.

– У вас были такие случаи, когда Вам приходилось идти на компромисс?

– Мне вспоминается один яркий случай, который вошел во все учебники по конституционному праву. Но я тогда изначально была готова корректировать свою позицию. Конституционный Суд должен был решить вопрос о том, имеет ли право президент остановить полномочия генерального прокурора, если в отношении него возбуждено уголовное дело (речь идет о Юрии Скуратове, которого обвиняли в превышении должностных полномочий. – «РР»). Крайняя позиция заключалась в том, что если прокурор назначен Советом Федерации, то именно этот орган и может приостановить его полномочия. Я считала, что это должен сделать президент. Ведь в Совете Федерации должно было пройти

Квалификация, конечно, важна. Но если юрист пойман на каком-нибудь жульничестве, он даже при большом профессионализме неизбежно теряет авторитет. То же самое – если струсит.

конечно, пользуются большим авторитетом и в профессиональной среде. А если юрист пойман на каком-нибудь жульничестве, он даже при большом профессионализме неизбежно теряет авторитет. То же самое – если струсит. Человеку, который не позволяет себе самостоятельных суждений, трудно быть авторитетным. Равно как и тому, кто не прислушивается к чужому мнению.

– А возможно ли сейчас высказывать мнение, отличающееся от общепринятого,

голосование, и обязательно кто-то был бы против отстранения прокурора, а значит, и против давно принятых процессуальных законов, предусматривающих отстранение прокурорских работников, если в отношении них заведено уголовное дело. В итоге установили, что президент может приостановить полномочия генерального прокурора, и это было компромиссным для всех решением.

Публикуется по изданию:
Русский репортер. 2009. № 20 (99)

РЕЗОНАНС

С БОЛЬНОЙ ГОЛОВЫ – НА ЗДОРОВУЮ

В № 15 (056) «АГ» был опубликован материал «Минюст об адвокатской деятельности»

Отрадно, что уважаемое министерство уделяет столь пристальное внимание адвокатскому сообществу. Нельзя не приветствовать желание министра юстиции Александра Коновалова установить высокие квалификационные требования для всех практикующих юристов.

Министр указал, что обеспечить эффективное судопроизводство невозможно без соблюдения всеми участниками судебного процесса порядка, установленного процессуальным законодательством. Но при этом отметил, что многие адвокаты не удовлетворяют высоким квалификационным и морально-этическим требованиям, которые предъявляются к ним как к участникам судопроизводства. Выход из положения господин Коновалов видит в создании двухуровневой модели адвокатуры: первый уровень – адвокаты высшего класса, наделенные правом представительства в суде; второй – адвокаты, не имеющие такого права.

Можно было бы приветствовать такие новации, если бы российская адвокатура изначально строилась по подобному принципу, как, к примеру, английская или американская. Но наше сообщество всегда исповедовало принципы единства и равноправия адвокатов, которые нашли закрепление в законодательстве об адвокатской деятельности и адвокатуре. Думаю, что этим принципам изменять не стоит.

Что же касается упрека в недостатке профессионализма и несоблюдении этических норм, то он несправедлив уже потому, что адресован только адвокатам. Хотя из всех участников судебного процесса именно они подвергаются особенно строгому контролю со стороны квалификационных комиссий, представляющих собой универсальный коллегиальный орган, в который кроме адвокатов входят представители всех ветвей власти.

В рамках своих обязанностей в Совете палаты мне приходится заниматься подготовкой материалов дисциплинарного производства для рассмотрения квалификационной комиссией и Советом палаты. Со всей ответственностью могу заявить, что за каждое из серьезных, установленных квалификационной комиссией нарушений профессиональных обязанностей и норм этики органы адвокатского самоуправления подвергают адвокатов дисциплинарному воздействию.

Практика показывает, что такие нарушения допускают в основном не адвокаты, а те самые «вольные» юристы, на которых не распространяются установленные адвокатским законом требования и в отношении которых не действуют никакие этические правила и стандарты.

АГ

Алла ЖИВИНА,

вице-президент
Адвокатской палаты г. Москвы

ПЛЮСЫ И МИНУСЫ ОТМЕНЫ ЕСН

Адвокатам следует учесть грядущие изменения в пенсионном и налоговом законодательстве

С начала следующего года вступает в силу Федеральный закон от 24 июля 2009 г. № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования и территориальные фонды обязательного медицинского страхования» (далее – Федеральный закон № 212-ФЗ), принятый для реализации очередного этапа совершенствования пенсионной системы РФ.

В связи с необходимостью замены налоговых источников покрытия государственных пенсионных обязательств на страховые и снижения зависимости от трансфертов из федерального бюджета было принято решение о полном переходе на страховые принципы в системе обязательного пенсионного страхования, а именно – об отмене единого социального налога (далее – ЕСН) и переходе на уплату страховых взносов с повышением их тарифа.

Очевидно, что положения данного закона касаются непосредственно каждого адвоката, с одной стороны, уплачивающего страховые взносы за себя, а с другой стороны, обязанного через отчисления финансировать увеличение фискальной нагрузки на соответствующее адвокатское образование и адвокатскую палату, осуществляющие выплаты физическим лицам – сотрудникам.

Сколько «стоит» страховой год?

В первую очередь следует отметить, что отмена ЕСН с доходов адвокатов привела к кардинальному изменению величины и структуры фискальной нагрузки на доход адвоката.

Согласно ст. 14 Федерального закона № 212-ФЗ адвокат вне зависимости от формы осуществления профессиональной деятельности исчисляет и уплачивает соответствующие страховые взносы отдельно в Пенсионный фонд РФ, Федеральный и территориальный фонды обязательного медицинского страхования в размере, определяемом исходя из стоимости страхового года (фиксированные платежи).

В соответствии со ст. 13 указанного закона стоимость страхового года определяется как произведение минимального размера оплаты труда, установленного на начало соответствующего года, за который уплачиваются страховые взносы, и тарифа страховых взносов в соответствующий государственный внебюджетный фонд, увеличенное в 12 раз.

Частью 2 ст. 12 Федерального закона № 212-ФЗ установлены следующие тарифы страховых взносов: Пенсионный фонд РФ (ПФР) – 26 %; Федеральный фонд обязательного медицинского страхования (ФФОМС) – 2,1 %, территориальные фонды обязательного медицинского страхования – 3 % (в совокупности 31,1 %).

Однако необходимо отметить, что на 2010 г. установлены «пониженные» тарифы на уровне действующих на сегодняшний момент ставок ЕСН для налогоплательщиков – работодателей: в ПФР – 20 %, в ФФОМС – 1,1 %, в ТФОМС – 2 % (в совокупности 23,1 %).

Иными словами, соответствующая сумма страховых взносов, подлежащих уплате адвокатом, не производя-

щим выплаты физическим лицам, за год, рассчитывается по формуле:

Фонд	По тарифам	
	2010 г.	2011 г.
Пенсионный фонд	$MPOT \cdot 0,2 \cdot 12$	$MPOT \cdot 0,26 \cdot 12$
ФФОМС	$MPOT \cdot 0,011 \cdot 12$	$MPOT \cdot 0,021 \cdot 12$
ТФОМС	$MPOT \cdot 0,02 \cdot 12$	$MPOT \cdot 0,03 \cdot 12$

К примеру, если рассчитать совокупную сумму страховых платежей, исходя из МРОТ, установленного на 1 января 2009 г. (4330 руб. в месяц), то по тарифам 2010 г. она будет равна 12 002,76 руб., а по тарифам 2011 г. – 16 159,56 руб.

Очевидно, что в денежном выражении фискальная нагрузка на адвокатов, получающих годовой доход в размере более 60 000 руб. в год (по тарифам 2010 г.) и более 112 000 руб. (по тарифам 2011 г.), снижается по сравнению с действующей системой (ЕСН (в процентах от дохода) + стоимость страхового года по обязательному пенсионному страхованию, ежегодно устанавливаемая Правительством (7 274,4 руб. на 2009 г.)). «Ложкой дегтя» в данном случае можно считать то, что, в отличие от порядка исчисления ЕСН, исчислять и уплачивать страховые взносы придется вне зависимости от величины и наличия (!) дохода у адвоката.

Сохранилось положение о том, что адвокаты не исчисляют и не уплачивают страховые взносы по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством в ФСС РФ, но вправе уплачивать за себя страховые взносы по указанному виду обязательного социального страхования в добровольном порядке.

Каждый считает за себя

Необходимо отметить, что претерпел кардинальные изменения не только порядок исчисления, но и порядок уплаты страховых платежей (ст. 16 Федерального закона № 212-ФЗ).

Теперь страховые взносы за расчетный период будут рассчитываться адвокатами самостоятельно. Это связано, в первую очередь, с тем, что с 2010 г. уходит необходимость производить сложные расчеты, связанные с исчислением налоговой базы, вести подробный учет доходов и расходов в целях обложения доходов адвокатов ЕСН. Поэтому привлечение адвокатских образований – юридических лиц (коллегий адвокатов, адвокатских бюро и юридических консультаций) в качестве расчетного агента для осуществления один раз в год трех арифметических операций с заранее известными цифрами законодатель признал нецелесообразным.

Страховые взносы подлежат уплате не позднее 31 декабря текущего календарного года, за исключением случаев прекращения или приостановления статуса адвоката до конца года. Уплата осуществляется отдельными расчетными документами, направляемыми в ПФР, ФФОМС и ТФОМС на соответствующие счета Федерального казначейства. При этом, в отличие от действующего порядка, с 2010 г. для уплаты страхового взноса в ПФР должен направляться единый расчетный документ, без разделения на страховую и накопительную части.

Следует отметить, что во избежание путаницы с определением плательщиков при централизованной уплате адвокатским образованием страховых взносов за адвокатов платежные поручения (квитан-

ции) должны быть оформлены от имени адвоката, а не от имени адвокатского образования «за адвоката...». По этой же причине будет ошибкой оплата страховых взносов за адвокатов с расчетного счета адвокатского образования.

Расчет по начисленным и уплаченным страховым взносам представляется адвокатом в соответствующий территориальный орган ПФР по месту жительства до 1 марта календарного года, следующего за истекшим расчетным периодом. При этом, поскольку в соответствии со ст. 3 Федерального закона № 212-ФЗ ПФР и его территориальные органы осуществляют контроль за правильностью исчисления, полнотой и своевременностью уплаты страховых взносов в отношении не только страховых взносов на обязательное пенсионное страхование, но и страховых взносов на обязательное медицинское страхование, уплачиваемых в фонды обязательного медицинского страхования, хотелось бы верить, что новая форма отчетности будет одновременно содержать расчеты страховых взносов в ПФР, ФФОМС и ТФОМС.

Где, кто, когда

Представляется, что одним из «белых пятен» принятого закона можно считать неурегулированность вопросов по учету адвокатов в ТФОМС, а именно – вопроса о необходимости (или отсутствия необходимости) в перерегистрации адвокатов с места осуществления деятельности на место жительства. Кроме того, в настоящее время многие адвокаты ввиду отсутствия аналогичных распоряжений о перерегистрации также стоят на учете в территориальных органах ПФР не по месту жительства, а по месту осуществления деятельности. Таким образом, отсутствие правового регулирования в этой части может привести к множеству недоразумений на практике.

Что касается адвокатов, а также адвокатских образований и адвокатских палат субъектов РФ, производящих выплаты и выплачивающих вознаграждения в пользу физических лиц, то они будут уплачивать страховые взносы в отношении каждого физического лица с налоговой базы, не превышающей 415 тыс. руб. с начала года нарастающим итогом. С сумм превышения взносы взиматься не будут. С учетом указанных выше тарифов страховых взносов, фискальная нагрузка на фонд оплаты труда увеличивается почти в полтора раза, что, несомненно, приведет к необходимости повышения размера отчислений адвокатов на содержание адвокатского образования и на нужды адвокатской палаты. Кроме того, важно, что, в отличие от действующего порядка, больше не имеет значения для обложения выплат страховыми взносами источник выплат (уменьшает или не уменьшает выплата налоговую базу по налогу на прибыль).

Помимо изложенного также необходимо обратить особое внимание на то, что с 1 января 2010 г. органам ПФР и ФСС даны полномочия, аналогичные правам налоговых органов в части проведения контроля за исчислением и уплатой страховых платежей.

В связи с ограничением формата статьи отмечены лишь главные нововведения в пенсионном законодательстве, предусмотренные в редакции закона от 24 июля 2009 г. К сожалению, этот закон содержит немало «белых пятен», которые, хотелось бы верить, будут доработаны до вступления его в силу.



Ольга АНУФРИЕВА,
член Совета ФПА

Фото: Марина САМАРИ



КТО ЗАМОЛВИТ СЛОВО О БЕДНОМ?

Верховный Суд разъяснил, как оплачивается труд адвоката по назначению в порядке ст. 50 ГПК РФ и в случаях оказания помощи несовершеннолетним

До настоящего времени в гражданском судопроизводстве не создан механизм оплаты труда адвокатов по оказанию бесплатной юридической помощи гражданам в случаях, установленных федеральным законодательством, и не разграничены бюджетные обязательства Российской Федерации и субъектов РФ в этой сфере.

Согласно федеральному законодательству бесплатная юридическая помощь в гражданском судопроизводстве оказывается в следующих случаях:

- назначение адвоката в гражданском судопроизводстве в качестве представителя ответчика, место жительства которого неизвестно (ст. 50 ГПК РФ);
- назначение адвоката при рассмотрении судьей материалов о помещении

несовершеннолетних в специальные учебно-воспитательные учреждения закрытого типа или в центры временного содержания для несовершеннолетних правонарушителей органов внутренних дел (Федеральный закон от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних»);

- реализация права граждан пожилого возраста и инвалидов, проживающих в стационарных учреждениях социального обслуживания на получение бесплатной юридической помощи, оказываемой адвокатом (Федеральный закон от 2 августа 1995 г. № 122-ФЗ «О социальном обслуживании граждан пожилого возраста и инвалидов»);
- оказание адвокатами юридической помощи лицам, страдающим психическими расстройствами, в том числе находящимся в психиатрических стационарах (Закон РФ от 2 июля 1992 г. № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании»).

Ситуация с финансированием юридической помощи, а точнее с отсутствием финансирования, отрицательно сказывается на правоприменительной практике и, по существу, препятствует указанным категориям граждан реализовать

свое право на получение квалифицированной юридической помощи.

Одновременно нарушается право адвоката получение вознаграждения за свой труд, так как в силу действующего законодательства он вынужден выполнять профессиональные обязанности фактически безвозмездно. Примеров тому немало.

В 2006 г. Управление Судебного департамента при Верховном Суде РФ в Курганской области не приняло к оплате труда адвокатов 472 постановления по гражданским делам на сумму около 200 тыс. рублей ввиду отсутствия норм, регулирующих порядок оплаты труда адвокатов по назначению по гражданским делам. По иску коллегии адвокатов Арбитражный суд Курганской области взыскал с Судебного департамента при Верховном Суде РФ в Курганской области всю сумму задолженности, применив аналогию закона, т.е. правовые нормы, регулирующие оплату труда адвокатов, назначаемых по уголовным делам.

Согласно п. «в» ст. 71, п. «в» ст. 72 Конституции РФ во взаимосвязи со ст. 76 Конституции РФ защита прав и свобод человека и гражданина относится как к сфере ведения Российской Федерации, так и к сфере совместного ведения Рос-

сийской Федерации и субъектов РФ. При этом вопросы ее регулирования остаются в исключительном ведении Российской Федерации.

Однако ни Российская Федерация, ни субъекты РФ по понятным причинам (требуются расходы из соответствующих бюджетов) не взяли на себя ответственность по обеспечению гарантий прав граждан на получение квалифицированной юридической помощи.

В связи с этим Верховный Суд РФ разъяснил федеральным судам и мировым судьям, что при определении размера оплаты труда адвоката, участвующего в гражданском деле в порядке ст. 50 ГПК, они должны руководствоваться критериями, установленными для оплаты труда адвоката, назначаемого по уголовным делам, и оплату производить за счет средств федерального бюджета.

Также Верховный Суд РФ сделал важное пояснение, согласно которому федеральная казна должна оплатить адвоката ребенку, которого хотят отправить в изолятор для несовершеннолетних нарушителей.

А кто позаботится о других гражданах, которым по закону положена квалифицированная юридическая помощь адвоката? **АГ**

ОПЛАТА ПО АНАЛОГИИ

Работа адвоката в гражданском процессе по назначению должна оплачиваться по тем же основаниям, что и в уголовном

Вопрос 9: Какими критериями следует руководствоваться при определении размера оплаты труда адвоката, участвующего в гражданском деле в порядке, предусмотренном ст. 50 ГПК РФ?

Ответ: В соответствии со ст. 50 ГПК РФ суд назначает адвоката в качестве представителя в случае отсутствия представителя у ответчика, место жительства которого неизвестно, а также в других предусмотренных федеральным законом случаях.

Действующим гражданским процессуальным законодательством вопрос оплаты труда адвоката, участвующего в гражданском судопроизводстве по назначению суда, не урегулирован.

В силу положений ч. 4 ст. 1 и ч. 3 ст. 11 ГПК РФ в случае отсутствия нормы процессуального права, регулирующей отношения, возникшие в ходе гражданского судопроизводства, а также при отсутствии норм права, регулирующих спорное отно-

шение, федеральные суды общей юрисдикции и мировые судьи применяют нормы права, регулирующие сходные отношения (аналогия закона).

Поскольку нормы, регулирующие порядок и размер оплаты труда адвоката, назначаемого в качестве представителя по гражданскому делу в порядке ст. 50 ГПК РФ отсутствуют, возможно применение норм, регулирующих оплату труда адвоката, назначаемого по уголовным делам.

Согласно ст. 50 УПК РФ в случае, если адвокат участвует в судебном разбирательстве по назначению суда, расходы на оплату его труда компенсируются за счет средств федерального бюджета.

В соответствии с п. 8 ст. 25 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ (в ред. от 24 июля 2007 г.) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» труд адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного

следствия или суда, оплачивается за счет средств федерального бюджета. Расходы на эти цели учитываются в федеральном законе о федеральном бюджете на очередной год в соответствующей целевой статье расходов. Размер и порядок вознаграждения адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда, устанавливаются Правительством РФ.

Во исполнение данной статьи Федерального закона Правительством РФ 4 июля 2003 г. принято Постановление № 400 (в ред. от 22 июля 2008 г.) «О размере оплаты труда адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда», пункт первый которого устанавливает главный критерий определения размера оплаты труда адвоката – сложность дела.

Порядок расчета оплаты труда адвоката в зависимости от степени сложности дела регламентирован, в свою очередь, совместным приказом министра юстиции РФ и министра финансов РФ 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».

Таким образом, при определении размера оплаты труда адвоката, участвующего в гражданском деле в порядке, предусмотренном ст. 50 ГПК РФ, учитывая вышеуказанные нормативные правовые акты, следует руководствоваться критериями, установленными для оплаты труда адвоката, назначаемого по уголовному делу.

Из обзора законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за третий квартал 2008 г.

ЗАЩИТА МАЛОЛЕТНИХ

Адвокат, защищающий несовершеннолетних, получит гонорар за счет средств федерального бюджета

Вопрос 6: За счет средств какого бюджета – федерального или субъекта РФ – оплачивается юридическая помощь адвоката, оказываемая им бесплатно при рассмотрении судом материала о помещении несовершеннолетнего в центр временного содержания для несовершеннолетних правонарушителей органов внутренних дел?

Ответ: Правовое регулирование отношений, возникающих в связи с деятельностью по профилактике безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних». В целях соблюдения прав детей, не достигших совершеннолетия, материалы о помещении их в центры временного содержания для несовершеннолетних правонарушителей органов внутренних дел (ЦВСНП) рассматриваются судом. Наряду с несовершеннолетним, его родителями или иными законными представителями, прокурором, представителями центра временного содержания для несовершеннолетних правонарушителей органа внутренних дел, в судебной процедуре обязательно участвует адвокат (ст. 31.2 вышеназванного Федерального закона).

Порядок оплаты труда адвоката, оказывающего юридическую помощь в данном случае, действующим законодательством не определен.

Согласно п. «в» ст. 71, п. «в» ст. 72 Конституции РФ во взаимосвязи со ст. 76 Конституции РФ защита прав и свобод

человека и гражданина относится как к сфере ведения Российской Федерации, так и к сфере совместного ведения Российской Федерации и субъектов РФ. При этом вопросы ее регулирования остаются в исключительном ведении Российской Федерации.

Определяя полномочия субъектов РФ в области финансирования расходов на оплату труда адвоката, оказывающего юридическую помощь гражданам РФ бесплатно, федеральный законодатель в п. 3 ст. 26 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» предусмотрел, что юридическая помощь оказывается во всех случаях бесплатно несовершеннолетним, содержащимся в учреждениях системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних.

Названная норма сформулирована императивно и на стадию принятия судом решения о помещении несовершеннолетнего в ЦВСНП не распространяется.

Совершивший общественно опасное деяние или административное правонарушение несовершеннолетний, в отношении которого решается вопрос о помещении в ЦВСНП, не является субъектом уголовно-правовых отношений. Вопрос о его временной изоляции решается в порядке гражданского судопроизводства с участием адвоката, назначаемого судом на основании ст. 50 ГПК РФ, что в данном случае является процессуальной гарантией, обеспечиваемой государством.

В том случае, когда федеральный законодатель, установив определенные гарантии, не урегулировал вопросы их финан-

сирования, если от этого зависит реализация вытекающих из Конституции РФ прав и законных интересов граждан, взыскание должно производиться за счет средств федерального бюджета.

Кроме того, из постановления Конституционного Суда РФ от 23 января 2007 г. № 1-П следует, что в вопросах регулирования сходных отношений федеральный законодатель должен придерживаться единых норм и принципов.

Следовательно, если адвокат участвует в судебном разбирательстве по назначению суда, все расходы по оказанию им юридической помощи принимает на себя государство.

В силу ч. 4 ст. 1 и ч. 3 ст. 11 ГПК РФ в случае отсутствия нормы процессуального права, регулирующей отношения, возникшие в ходе гражданского судопроизводства, а также при отсутствии норм права, регулирующих спорное отношение, суд применяет нормы, регулирующие сходные отношения (аналогия закона).

Поскольку нормы, определяющие порядок и размер оплаты труда адвоката, назначаемого в качестве представителя по гражданскому делу на основании ст. 50 ГПК РФ, отсутствуют, то применению подлежат нормы, регулирующие оплату труда адвоката, назначаемого по уголовным делам.

Статья 25 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ (в ред. от 24 июля 2007 г.) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» предусматривает, что в том случае, когда адвокат участвует в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, предварительно-

го следствия, прокурора или суда, оплата его труда компенсируется за счет средств федерального бюджета. Данная норма согласуется со ст. 50 УПК РФ.

В соответствии с требованиями и во исполнение вышеназванных статей Правительство Российской Федерации приняло постановление 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»² (в ред. от 22 июля 2008 г.), в котором определено, что финансовое обеспечение участия адвоката в уголовном судопроизводстве по назначению следственных органов или суда осуществляется за счет средств федерального бюджета в пределах бюджетных ассигнований, предусматриваемых на соответствующий год, федеральным государственным органам, наделенным полномочиями по назначению адвокатов, и Судебному департаменту при Верховном Суде Российской Федерации на руководство и управление в сфере установленных функций.

На основании изложенного оплата труда адвоката, участвующего в качестве защитника по назначению суда при рассмотрении материала о помещении несовершеннолетнего в центр временного содержания для несовершеннолетних правонарушителей органов внутренних дел, компенсируется за счет средств федерального бюджета.

Из обзора законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за первый квартал 2009 г.

СТАВКИ БУДУТ РАСТИ

Министерство юстиции предлагает проиндексировать размер оплаты труда адвоката

Министерство юстиции РФ подготовило и направило на согласование в ведомства, наделенные полномочиями назначать адвокатов в качестве защитников в уголовном судопроизводстве, а также в Судебный департамент при Верховном Суде РФ проект постановления Правительства РФ об индексации размера оплаты труда адвоката по назначению и размера выплат при оказании адвокатами юридической помощи военнослужащим.

В проекте предлагается с 1 июля 2009 г. повысить в 1,07 раза ранее увеличенные в соответствии с постановлением Правительства РФ от 22 июля 2008 г. № 555 в 1,085 раза размер оплаты труда адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению, и размер выплат 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.

Кроме того, проектом предусматривается повторная индексация – повышение с 1 января 2010 г. размеров оплаты труда адвоката и вышеуказанных выплат в 1,065 раза.

Если эти предложения будут приняты, минимальная ставка оплаты труда адвоката по назначению увеличится с 1 ию-



ля 2009 г. до 319,3 руб., а с 1 января 2010 г. – до 340 руб. за день участия в уголовном судопроизводстве.

АГ

Материалы подборки подготовил
Юрий САМКОВ,
руководитель Управления
по адвокатуре и адвокатской
деятельности ФПА РФ

Комментарий

ОПЛАТУ НУЖНО УВЕЛИЧИТЬ ВДВОЕ

По мнению вице-президента ФПА РФ Г.М. Резника, предложенная Минюстом индексация ситуацию не изменит.

Генри Резник отмечает, что в настоящее время по максимальному тарифу (1194 руб.) государство оплачивает работу адвоката в Верховном Суде или в суде присяжных, а это происходит крайне редко. За день работы в обычном суде адвокат по назначению зарабатывает 298 руб. Резник напоминает: чтобы Россия приблизилась к мировым стандартам, необходимо увеличить оплату минимум вдвое. Например, в США адвокат по назначению получает \$200–300 в час. Французские адвокаты выходят на демонстрации с требованием увеличить почасовую оплату, которая составляет 120 евро.

По материалам www.polit.ru

8 КОРПОРАЦИЯ

АДВОКАТ — ЭТО СОСТОЯНИЕ ДУШИ

Адвокатская палата Московской области провела круглый стол «Проблемы применения статусных полномочий адвоката»

Известные адвокаты делились опытом с молодыми коллегами и стажерами, давали советы, как действовать в сложных ситуациях. Практика показывает, что трудности с реализацией статусных полномочий у адвокатов часто возникают из-за несоответствий между Законом об адвокатской деятельности и другими специальными законами. Но нельзя не учитывать и «психологическую составляющую» — умение правильно выстраивать общение с процессуальными оппонентами и судьями.

Сбор доказательств

«Суд всегда скептически относится к тем доказательствам, которые представляет адвокат, поэтому при их сборе необходимо работать особенно тщательно, чтобы не дать повода для обвинений в фальсификации», — предупреждает Виктор Паршуткин, заведующий филиалом № 28 МОКА. Он рассказывает о том, как нужно составлять адвокатский протокол опроса: когда речь идет о важнейших аспектах дела, например о проверке алиби подзащитного, следует быть максимально точным. Лучший способ добиться этого — попросить подзащитного самостоятельно, без помощи адвоката, сформулировать ответы на вопросы и собственноручно занести их в протокол. И еще один совет: «Никогда не ходатайствуйте о приложении протокола опроса к делу — все равно откажут. Оформите его как приложение к другому документу, который в дело будет включен обязательно».

А теперь о другом виде доказательств: чем, с точки зрения адвоката, участвующего в уголовном процессе, заключение специалиста отличается от заключения эксперта? В первую очередь тем, что адвокат вправе представить заключение специалиста в качестве доказательства, поскольку ст. 53 УПК наделяет защитника полномочием привлекать специалиста (полномочия адвоката, работающего по гражданскому делу, шире — он вправе представить и заключение эксперта). «Однако если вы получите серьезное заключение специалиста, то столкнетесь с тем, что суд будет стремиться не допустить его включения в дело», — говорит Виктор Паршуткин.

О том, какую роль в доказывании может сыграть заключение специалиста, он рассказал на примере дела Николая Гудзенко (см. «АГ» № 09 (050)). В этом деле фигурировало заключение эксперта, который, отвечая на вопрос следователя о времени смерти потерпевшего, сделал вывод, подтверждавший версию обвинения. Сопоставив выводы эксперта с описанием трупа, содержащимся в протоколе осмотра места происшествия, адвокат обнаружил явные несоответствия, поэтому обратился в авторитетное учреждение — Институт им. Н.Н. Бурденко с запросом о привлечении специалиста для дачи заключения.

Затем он заявил ходатайство о проведении дополнительной экспертизы для уточнения времени смерти, приложив к этому ходатайству заключение специалиста. Председательствующий судья отказался включить это заключение в дело на том основании, что оно не

Какой смысл имеет полномочие, если нет возможности его реализовать?

является доказательством (разбирательство проводилось до вступления в силу п. 3.1 ч. 2 ст. 74 УПК РФ), но приобщил к делу замечания на протокол судебного заседания, поэтому суд кассационной инстанции обратил внимание на наличие заключения специалиста. Адвокат, в свою очередь, направил в бюро судебно-медицинской экспертизы запрос о даче экспертом заведомо ложного заключения. Была проведена комиссионная экспертиза, которая опровергла первоначальный вывод о времени наступления смерти. Новый вывод экспертов в версию обвинения уже не укладывался.

Общая рекомендация: нужно обращаться к наиболее авторитетным специалистам и прилагать к заключению копии документов, подтверждающих квалификацию его автора.

Адвокатский запрос

Далеко не всегда удастся адвокатам реализовать на практике полномочие, установленное подп. 1 п. 3 ст. 6 Закона об адвокатской деятельности, согласно которому адвокат вправе собирать сведения, необходимые для оказания юридической помощи, в том числе запрашивать справки, характеристики и иные документы от органов государственной власти, органов местного самоуправления, а также общественных объединений

и иных организаций. По мнению члена Совета АПМО Сергея Макарова (ведущего круглого стола), реализацию этого положения затрудняет его слишком общая формулировка.

Адвокату могут отказать в предоставлении сведений на том основании, что законодательство не содержит прямого указания на то, что конкретный орган или учреждение обязаны это делать. Например, работники органов загс ссылаются на то, что согласно п. 3 ст. 12 Закона об актах гражданского состояния руководитель органа загс обязан сообщить сведения о государственной регистрации акта гражданского состояния по запросу суда (судьи), органов прокуратуры, органов дознания или следствия либо Уполномоченного по правам человека в РФ и в других случаях, установленных федеральными законами. Адвокаты в этот перечень не включены, а работники загс, в свою очередь, не названы в соответствующей норме Закона об адвокатуре. В связи с этим было высказано предложение внести в Закон об актах гражданского состояния дополнение, обязывающее органы загс предоставлять сведения по адвокатским запросам.

Существует и другое препятствие: для подтверждения права обратиться с запросом от адвокатов требуют множество документов, причем иногда в обход предписаний закона. Например, во многих административных учреждениях настаивают на предъявлении ордера, несмотря на то что по закону выписывать ордер в такие учреждения не требуется.

Психологический аспект

Но возможность реализовать статусные полномочия зависит не только от того, насколько четко регламентированы эти вопросы в законодательстве и какая практика сложилась в том или ином учреждении. Большую роль играет и знание психологии — умение правильно выстраивать отношения с прокурором, следователем, судьей. Лидия Ковалева, член президиума МОКА, и Альбина Краснокутская, заслуженный юрист РФ, учили молодых коллег быть терпеливыми и выдержанными, задавая тон в общении с процессуальными оппонентами и судьями.

«Адвокат — это состояние души. Адвокат должен быть компетентным не только в области права, но и во всех других сферах, с которыми соприкасается в процессе работы по делу. Докажите, что вы не просто “несете свой статус”, а руководствуетесь законом и знаниями, которые дают вам право быть адвокатом», — говорит Альбина Краснокутская. Если судья увидит, что адвокат изучил дело, исследовал доказательства, ставит продуманные вопросы, он будет вести себя достойно.

Всегда ли нужно стремиться реализовать полномочия?

Ситуация: следователь назначил обвиняемому адвоката в порядке ст. 51 УПК РФ, в судебном заседании обвиняемый заявил ходатайство об отказе от защитника, но председательствующий это ходатайство не удовлетворил. Должен ли адвокат подчиниться решению председательствующего, то есть игнорировать волю подзащитного? Или следует покинуть зал судебного заседания, потому что адвокат не вправе действовать вопреки воле и интересам доверителя? Мнения разделились. Сейран Багян, член Совета АПМО, председатель НМС АПМО, призвал не смешивать два вопроса — соблюдение порядка судебного заседания и нарушение права на защиту. Он считает, что в такой ситуации адвокат должен остаться в зале и защищать обвиняемого, но затем обжаловать решение председательствующего. **АГ**



Виктор Паршуткин



Сейран Багян



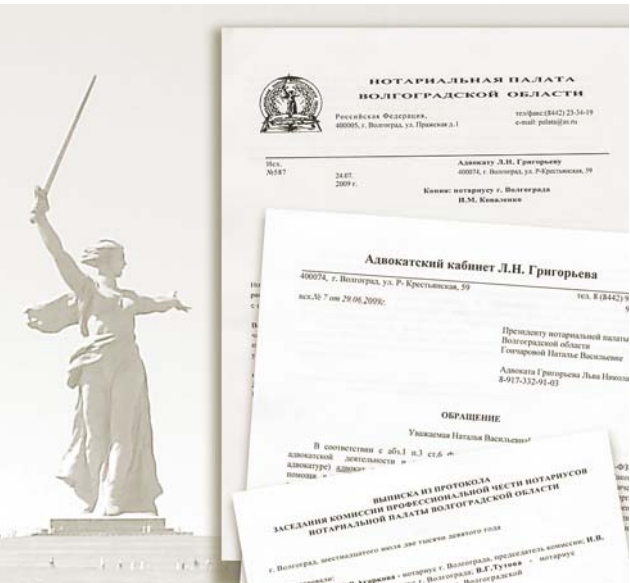
Лидия Ковалева и Альбина Краснокутская



Сергей Макаров

МЫ С ТОБОЮ ОБА ПРАВЫ...

Пытаясь преодолеть юридическую коллизию, адвокат подал жалобу на нотариуса



Коллаж: Елена САХАРОВА

Действуя в интересах своего доверителя, волгоградский адвокат Лев Григорьев не смог реализовать полномочие, предоставленное ему Законом об адвокатской деятельности. Он обратился к нотариусу Ирине Коваленко с просьбой предоставить ему копию договора дарения квартиры и копию завещания, но получил отказ. Нотариус сослалась на ст. 5 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате.

Направляя запрос нотариусу г. Волгограда И.М. Коваленко, адвокат А.Н. Григорьев руководствовался подп. 1 п. 3 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности

и адвокатуре в Российской Федерации», согласно которому адвокат вправе «собирать сведения, необходимые для оказания юридической помощи, в том числе запрашивать справки, характеристики и иные документы от органов государственной власти, органов местного самоуправления, а также общественных объединений и иных организаций. Указанные органы и организации в порядке, установленном законодательством, обязаны выдать адвокату запрошенные им документы или их заверенные копии не позднее чем в месячный срок со дня получения запроса адвоката».

Нотариус, в свою очередь, действовала в соответствии с ч. 4 ст. 5 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате (далее – Основы): «Справки о совершенных нотариальных действиях выдаются по требованию суда, прокуратуры, органов следствия в связи с находящимися в их производстве уголовными, гражданскими или административными делами, а также по требованию судебных приставов-исполнителей в связи с находящимися в их производстве материалами по исполнению исполнительных документов».

Выявив коллизию правовых норм, А.Н. Григорьев обратился к президенту Нотариальной палаты Волгоградской области Н.В. Гончаровой с просьбой дать правовую оценку действиям нотариуса. По его мнению, неисполнение нотариусом требований Закона об адвокатской деятельности привело к нарушению конституционного права его доверителя З.С. Соповой на защиту ее законных интересов:

«В соответствии со ст. 48 Конституции РФ каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. Пункт 1 ст. 1 Закона об адвокатской деятельности устанавливает, что адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в порядке, установленном данным Федеральным законом, физическим и юридическим лицам в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию. С целью реализации права граждан, закрепленного в ст. 48 Конституции РФ, Закон об адвокатской деятельности уполномочил адвокатов запрашивать документы, необходимые для оказания юридической

помощи. Таким образом, нотариус, не исполнив ст. 6 Закона об адвокатуре, тем самым нарушил конституционное право З.С. Соповой на получение квалифицированной юридической помощи».

Президент Нотариальной палаты Волгоградской области Н.В. Гончарова сообщила адвокату, что Комиссия профессиональной чести нотариусов признала действия нотариуса И.М. Коваленко правомерными в части соблюдения законодательства, регулирующего нотариальную деятельность. По существу обращения она отметила следующее: «...В подп. 1 п. 3 ст. 6 Закона об адвокатской деятельности указано, что сведения предоставляются в порядке, установленном законодательством. Основным нормативным актом, регламентирующим нотариальную деятельность в Российской Федерации, – Основами законодательства Российской Федерации о нотариате... установлен четкий перечень субъектов, по требованию которых выдаются сведения о совершенных нотариальных действиях. <...> При этом следует иметь в виду, что данный перечень является закрытым и расширительному толкованию не подлежит. Сведения о совершенных нотариальных действиях составляют нотариальную тайну, доступ к которой ограничен законом (ст. 5 Основ, п. 4 Указа Президента РФ от 6 марта 1997 г. “Об утверждении перечня сведений конфиденциального характера”). Как следует из установленного вышеназванными правовыми нормами порядка и их императивного характера, адвокаты не входят в число органов и должностных лиц, имеющих право запрашивать у нотариусов интересующие их сведения».

По мнению адвоката, коллизия правовых норм ст. 6 Закона об адвокатуре и ст. 6 Основ может послужить поводом и для обращения в Конституционный Суд РФ.

Представляется, что эта проблема заинтересует комиссию АЮР по вопросам деятельности адвокатуры и нотариата. Министерство юстиции РФ разработало проект концепции федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации», обсуждение которого предполагается включить в повестку дня очередного заседания комиссии (оно запланировано на сентябрь).

АГ

Мария ПЕТЕЛИНА,
заместитель главного редактора «АГ»

ДРЕВО ЖИЗНИ И КОРОНА

У адвокатов Чувашии появится собственный нагрудный знак

Адвокатская палата Чувашской Республики разработала собственную символику – знак из латуни размером 14х20 мм, который крепится на лацкан пиджака и подтверждает принадлежность его обладателя к адвокатуре Чувашии. Знак будет выдаваться всем адвокатам, состоящим в реестре адвокатов республики.

Знак содержит как общероссийскую символику адвокатуры (изображение колонны с надписью «ЗАКОН»), так и символ Чувашии – изображение золотого геральдического щита с эмблемой «Древо жизни».

Древо жизни – очень древний символ, связанный с почитанием деревьев, особенно мощных. Эти деревья порождали у людей представления о бессмертии, вечности сущего. Так возникли мифологические представления о Древе жизни. Для чувашей таким деревом стал дуб, широко распространенный в лесах Чувашии. Ствол дуба, его ветви, листья, желуди являются символами силы, мощи, прочности, мужества, доблести. Вот почему эмблема, напоминающая изображение традиционно почитаемого чувашами дуба, трактуется как «Возрождающаяся Чувашия» и по праву занимает центральное место в гербе и флаге Чувашской Республики.

Изображение короны на знаке чувашской адвокатуры – дань уважения знаку присяжного поверенного. Этот знак в царской России являлся главным внешним свидетельством принадлежности к сословию судебных защитников, символом их независимости, свободомыслия.

В планах адвокатской палаты – выпуск почетных знаков для чувашских адвокатов, которые длительное



время работают на благо закона и внесли значительный вклад в развитие адвокатуры в республике.

Публикуется по изданию:
Вестник Адвокатской палаты Чувашской Республики.
2009. № 2 (13)

ИСКЛЮЧЕНИЕ ПОДТВЕРЖДАЕТ ПРАВИЛО?

О пределах обязанности адвоката хранить профессиональную тайну

Как известно, жизнь гораздо богаче наших представлений о ней — тем более тех, которые облечены в форму нормативных правовых актов. Нынешнее правовое регулирование адвокатской деятельности, и в частности определение в нем адвокатской тайны, бесспорно, следует рассматривать как завоевание адвокатуры, но пришло время и для инвентаризации «трофеев».

Закон, кодекс и практика

В Законе об адвокатской деятельности впервые в истории российского правового регулирования сделана попытка дать определение адвокатской тайны и заявлен принцип ее абсолютности: «Адвокатской тайной являются любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юриди-

ческой помощи своему доверителю» (п. 1 ст. 8). Адвокатское сообщество приняло Кодекс профессиональной этики адвоката, где содержится развернутая статья, посвященная профессиональной тайне (ст. 6). В некоторых других статьях Кодекса также содержатся важные нормы, связанные с адвокатской тайной, в частности норма о том, что адвокат не вправе разглашать без согласия доверителя сведения, сообщенные им адвокату в связи с оказанием ему юридической помощи (подп. 4 п. 1 ст. 9). В целом из содержания этого документа следует, что адвокаты не имеют права разглашать тайну никогда и ни при каких обстоятельствах (за исключением случая самозащиты, о котором — в следующий раз).

Однако любому, даже начинающему адвокату не раз приходилось сталкиваться с ситуациями, когда решение нужно принимать, сообразуясь не только с положениями нормативных актов, но и с собственными представлениями о добре и зле.

Помните фильм «Мимино»? Молодая женщина-адвокат, совсем недавно окончившая юридический вуз, втайне от своего подзащитного делает запрос по месту его жительства, чтобы выяснить истинные причины его неприязни к пострадавшему (ее доверитель Валико неожиданно напал на Папишвили, причинив тому телесные повреждения). А затем прямо в судебном заседании оглашает полученный ответ: пострадавший является отцом ребенка сестры подзащитного, но признавать этого ребенка не хочет. В результате обвиняемого освобождают прямо в зале судебного заседания.

Очевидно, сам Валико никогда не обнаружил бы такой факт, чтобы не опозорить публично честь своей сестры.. Но... процесс выигран!

поставил бы доверителя в известность о своем намерении (и, наверное, не получил бы разрешения его осуществить).

Но даже зрелым и умным не все понятно. Случается, что адвокату в связи с исполнением профессиональных обязанностей становится известно о совершении серьезного преступления. Те времена, когда закон предусматривал уголовную ответственность за недонесение о некоторых преступлениях, давно миновали, и, в принципе, обязанность молчать об уже совершенном деянии редко подвергается сомнению.

Для обоснования необходимости молчать приводятся, в частности, следующие аргументы: во-первых, адвокат не должен выступать в качестве помощника карательных органов государства — он выполняет совершенно другую функцию; во-вторых, нельзя предавать человека, обратившегося за помощью. Первый аргумент связан с публичной функцией адвоката: будучи защитником, он не вправе содействовать выявлению преступлений, о которых ему стало известно при осуществлении профессиональной деятельности, и наказанию за них. Второй аргумент адресован непосредственно к этике взаимоотношений с доверившимся человеком.

Но предположим, что адвокат, принявший поручение от клиента, в процессе общения понимает, что тот серийный убийца. Либо, например, клиент сообщает, что его родственник или друг — маньяк-педофил. Хотя речь идет об уже совершенных преступлениях, ясно, что маньяк будет продолжать насильничать и убивать, пока его не остановят.

Как должен поступать адвокат в таких случаях? Ведь речь идет о жизни и здоровье людей (возможно, даже близких или соседей).

С этим вопросом тесно смыкается другой — о возможности разглашения адвокатской тайны в ситуации, когда адвокату в связи с исполнением профессиональных обязанностей становится известно о готовящемся преступлении.

Главный вопрос

При обсуждении данной проблемы высказываются две диаметрально противоположные позиции. Сторонники первой исходят только из обязательств адвоката перед доверителем, то есть из того, что адвокат не может поступать вопреки воле доверителя и ни при каких обстоятельствах не вправе по своему усмотрению распоряжаться полученными от него сведениями о преступлениях. Они категорически утверждают, что любые оговорки на этот счет неизбежно приведут к превращению адвокатуры в агентурный аппарат органов расследования — такое можно представить себе только в государстве, стоящем в стороне от цивилизации.

Сторонники второй позиции, напротив, считают, что необходимо сообщать о любом уголовно наказуемом деянии. Это означает, что фактически они пред-

лагают совместить обязанность хранить молчание с обязанностью доносить, для выполнения которой адвокату придется выяснять вопросы виновности, хотя по закону их вправе решать только суд.

АДВОКАТСКАЯ ТАЙНА

11

Казалось бы, не дело адвоката оценивать степень опасности предполагаемого преступления, соотносить ее с ущербом от нарушения адвокатской тайны. Но распространять «право доноса» на каждый случай готовящегося преступления невозможно — тогда о доверительности можно будет забыть.

Право доносить на доверителя или лиц, связанных с ним, если оно признано, но не осознано в правовой культуре как нечто исключительное, парадоксальное и почти невозможное, может быть истолковано, в том числе и адвокатом, весьма расширительно. Потому очень важно определить основания для признания за адвокатом этого права, условия его реализации, процедуру реализации и юридические последствия использования этого права, в частности недопустимость признания такой информации в качестве процессуального доказательства, невозможность дальнейшего выполнения данного поручения адвокатом.

Сторонники точки зрения, допускающей это исключение из правила конфиденциальности, могут опереться на зарубежный опыт, в частности, на соответствующий пункт Типовых правил профессиональной этики Ассоциации американских юристов (п. 1.6). В нем четко определена возможность разглашения адвокатской тайны «для недопущения совершения клиентом преступных действий, которые могут, по мнению адвоката, привести к смерти или тяжким телесным повреждениям».

В нашей стране сравнительно недавно тоже было принято решение, в котором назван случай, когда сведения, связанные с оказанием юридической помощи, не подпадают под понятие адвокатской тайны, — определение Конституционного Суда РФ от 17 июня 2008 г. № 451-О-П. Конституционный Суд пришел к выводу,

что налоговые органы вправе требовать от адвокатов и адвокатских образований сведения, которые необходимы для оценки налоговых последствий сделок, заключаемых с клиентами. Освобождение адвокатов и адвокатских образований от обязанности представлять в налоговые органы информацию и документы, подтверждающие полноту и своевременность уплаты налогов и сборов, по мнению высшего судебного органа, исключало бы всякую возможность налогового контроля и не соответствовало бы целям и смыслу налогообложения.

Впрочем, ФПА РФ давно смирилась с «налоговым вторжением» в адвокатскую тайну. Не исключено, что и другие ведомства проявят к адвокатской тайне «нездоровый» интерес.

Необходимы разъяснения

Очевидно, что настало время для обобщения наработанного в квалификационных комиссиях адвокатских палат материала, осмысления его, нахождения закономерностей и, возможно, дополнения современного регулирования этого вопроса.

Как это сделать? Внести изменения в Закон об адвокатской деятельности и адвокатуре? Но сегодня мы не можем быть уверены в том, что попытка разумного регулирования этого столь деликатного вопроса возможна без существенного ущерба для интересов адвокатуры и граждан. Развить положения Кодекса профессиональной этики адвоката? Тоже рано. Несмотря на то что возможность сугубо корпоративного регулирования существует, не стоит недооценивать трудности, которые могут встретиться на этом пути.

На сегодняшний день представляется наиболее целесообразной выработка разъяснений Федеральной палаты адвокатов или Экспертного совета ФПА.

Разъяснения необходимы для того, чтобы дать адвокатам четкие ориентиры, поскольку дисциплинарная практика выявила значительное число коллизий, требующих разрешения.

Можно привести следующие примеры. Допустим, являясь защитником или представителе

БЕЗОПАСНОСТЬ ПОВЕДЕНИЯ АДВОКАТА

6–7 августа в Ростове-на-Дону прошла конференция «Этические аспекты в профессиональной деятельности адвоката»



Николай Кипнис, Глеб Глинка и Алексей Галоганов

Организаторами конференции выступили Федеральная палата адвокатов РФ, Американская ассоциация юристов (ABA ROLI), Адвокатская палата Ростовской области, Институт адвокатуры МГЮА и Ассоциация юристов России. В мероприятии участвовали адвокаты из Москвы, Ростовской области, Ставропольского края, Краснодарского края, Чеченской республики, Ленинградской области и других регионов.

Директор Московского офиса АВА Глеб Глинка в приветственной речи подчеркнул, что профессиональная этика должна стать краеугольным камнем в адвокатской деятельности.

Обсуждение первой темы, касающейся вопросов адвокатской тайны и конфиденциальных и неконфиденциальных сведений, полученных адвокатами при осуществлении профессиональной деятельности, открыл вице-президент ФПА РФ, президент АП Московской области А.П. Галоганов. Обозначив основные общие проблемы, Алексей Павлович уделит внимание смежному вопросу: тайна следствия и интересы доверителя. ФПА РФ получает от адвокатов множество запросов на эту тему. Позиция А.П. Галоганова заключается в том, что норма УПК РФ, обязывающая адвоката давать подписку о сохранении тайны следствия, приводит к нарушению права на защиту. Это положение закона позволяет следователю в любой момент вывести адвоката из дела, сославшись на разглашение им тайны следствия. Кроме того, подобная подписка лишает адвоката права обращаться с запросами по делу в какие-либо учреждения, получать документы, проводить опросы и т.д.

Вице-президент ФПА РФ Ю.С. Пилипенко в начале своего выступления представил на суд аудитории две книги, автором которых он является, — «Адвокатская тайна: теория и практика» и «Адвокатская тайна: комментарий к дисциплинарной практике». Первая из них посвящена преимущественно теоретическим основам института адвокатской тайны, вторая — в основном практическим аспектам его применения. Юрий Сергеевич привел несколько примеров, когда, по его мнению, адвокат может ссылаться на адвокатскую тайну, а когда все-таки должен поступить по-иному (это касается, в частности, ситуации, когда адвокат стал единственным свидетелем тяжкого преступления, совершенного его клиентом). Ю.С. Пилипенко также затронул несколько других проблем, непосредственно связанных с вопросами этики, и призвал адвокатские палаты субъектов РФ, ответственные за прием новых членов в ряды адвокатуры, подумать над проработкой темы, которую условно можно было бы обозначить как «безопасность поведения адвоката». Ведь в профессии адвоката очень много деталей и тонкостей, не учитывая которые адвокат рискует заслужить репутацию алчного и некомпетентного человека.

Н.М. Кипнис, член квалификационной комиссии Адвокатской палаты г. Москвы, ознакомил аудиторию с дисциплинарной практикой. Он привел как наиболее типичные, так и уникальные примеры нарушений, совершенных адвокатами московской палаты или направленных против них.

Тему «Гарантии профессиональной деятельности адвоката. Свидетельский иммунитет. Привлечение к правовой ответственности» представил доцент кафедры адвокатуры и нотариата МГЮА О.В. Поспелов. Он высказал идею о том, что следует классифицировать наиболее часто встречающиеся проступки адвокатов, а Кодекс профессиональной этики дополнить разделом, посвященным стандартам адвокатской деятельности. Такой шаг дал бы возможность определить критерии признания тех или иных действий адвоката дисциплинарным проступком. Это позволило бы системно решать вопросы как дисциплинарной, так и гражданско-правовой ответственности адвокатов.

Председатель Комиссии по этике АВА Мэри Дэвлин предложила аудитории интерактивное общение. Она сформулировала несколько вопросов, которые касались поведения адвоката в ситуации, когда клиент сообщает ему о готовившемся или уже совершенном правонарушении. Мнения российских адвокатов и их американской коллеги по некоторым вопросам не совпали, что говорит о различии в подходах к этическим стандартам.

Вице-президент ФПА РФ Г.К. Шаров поднял очень актуальную тему: мировой опыт свидетельствует о том, что профессиональная деятельность юристов должна регулироваться единым законом и осуществляться на основе общих профессиональных стандартов. В России параллельно с адвокатурой существует клан юристов, которые ведут такую же юридическую практику, что и адвокаты, за исключением лишь уголовных дел. Эти так называемые «стряпчие» никому не подчиняются и не за что не отвечают. На сегодняшний день, по мнению Геннадия Константиновича, наблюдается отрицательная динамика роста численности адвокатуры. Такая ситуация может привести к тому, что адвокатура будет вытеснена из всех сфер профессиональной деятельности, кроме защиты по уголовным делам.

Член Совета ФПА РФ, директор Института адвокатуры МГЮА С.И. Володина посвятила свое выступление важному вопросу — доверие между клиентом и адвокатом. Проведенное Светланой Игоревной практическое исследование мнения клиентов привело к результатам, прямо противоположным ожидаемым. Выяснилось, что зачастую та информация, которую при первой встрече сообщает адвокат клиенту, считая ее важной, в действительности не является значимой для клиента. Например, многие адвокаты начинают рассказывать о том, какие дела они ведут, сколько дел выиграли и т.д., в то время как клиента волнует совсем другое — прогноз той ситуации, в которой он оказался. Подобных несовпадений в представлениях адвокатов и клиентов о том, как выстраивать отношения, оказалось очень много.

Член квалификационной комиссии АП Ставропольского края Н.С. Гаспарян представил аудитории неоднозначную тему — «Библия и адвокатская деятельность». По его мнению, Библия является базисом всех этических норм, существу-

ющих в современном мире, в том числе и правил адвокатской этики. Он провел некоторые параллели между нормами Старого и Нового Заветов и современными корпоративными нормами. Обратиться к этой теме его заставили участники в последнее время нападки на адвокатуру и утверждения о том, что адвокатская деятельность сама по себе является аморальной, безнравственной.

Американские коллеги рассказали о том, как кодекс этики формирует мировоззрение практикующего адвоката в процессе его повседневной деятельности. Аудитории был представлен обзор дисциплинарной практики, подготовленный представителем АВА Антониной Сабуровой. Работе дисциплинарных органов, регулирующих деятельность адвокатов, было посвящено выступление Мэри Дэвлин.

Конференцию завершило обсуждение этических проблем при заключении соглашения с доверителем. Заместитель председателя квалификационной комиссии АП Ленинградской области Н.М. Булгакова рассказала о том, что по роду своей деятельности ей нередко приходится сталкиваться с «эксклюзивными» текстами соглашений адвокатов с клиентами, и привела многочисленные примеры. Наталья Михайловна отметила, что, несмотря на установленный ст. 421 ГК РФ принцип свободы договора, адвокат не вправе включать в соглашение положения, противоречащие Закону об адвокатуре и Кодексу профессиональной этики, и указала адвокатам, каких формулировок в соглашениях необходимо избегать.

Н.М. Кипнис, в свою очередь, рассказал о практике АП г. Москвы по вопросам заключения соглашения адвоката с доверителем.

До конца текущего года организаторы конференции планируют издание книги, в которую войдут материалы о вопросах профессиональной этики адвоката, а также подробная стенограмма данного мероприятия, поэтому в скором времени читатели смогут ознакомиться с полным текстом выступлений всех докладчиков.

ОБЫСК У ДОВЕРИТЕЛЯ

Адвокат «чинил препятствия» следователям на законных основаниях

Завязка этого дисциплинарного дела могла бы сделать честь работникам «Комеди клуб». Сотрудники местного УФСБ во исполнение поручения следователя СК при прокуратуре России по Свердловской области отравились ловить чертиков под сводами местной религиозной организации (в рамках дела, возбужденного по факту совершения преступления, предусмотренного ст. 282 УК РФ), захватив с собой видеокамеру.

Что это за религиозная организация, в которой на этот раз угнездилась гидра экстремизма, история умалчивает. Для нашего повествования существенно то, что выполнить профессиональный долг так, как это было запланировано, сотрудники силового ведомства не смогли из-за действий адвоката Ч., некстати оказавшегося на месте проведения следственных действий. Силовики были настолько возмущены его поведением, что обратились в квалификационную комиссию адвокатской палаты, требуя наказать защитника за «неэтичное поведение».

Я всегда с собой беру видеокамеру

Возможно, именно снаряжение представителей следственных органов навело Ч. на мысль заснять происходящее на пленку. Такой шаг явился для них полной неожиданностью. Как написал в своей жалобе начальник Управления ФСБ РФ по Свердловской области, его люди «встретили серьезное противодействие со стороны указанного адвоката в проведении следственного действия. В частности, он сам и по его указаниям другие члены организации препятствовали входу в помещение, осуществляли видеосъемку своими камерами и фотоаппаратами в нарушение запрета следователя. Адвокат Ч. в нарушение порядка, установленного УПК РФ, пытался руководить следственным действием, назначать своих понятых, давал указание осуществлять незаконную съемку обыска представителями религиозной организации. В последующем указанные видеозаписи были скрыты, что может привести к разглашению тайны следствия. Кроме того, адвокат без разрешения следователя задавал вопросы понятным, предпринимал активные попытки обвинить последних в связях с сотрудниками правоохранительных органов и заинтересованности в результатах обыска».

Оперативные работники сочли такие действия не соответствующими закону. Они сослались на то, что ч. 3 ст. 49 УПК РФ не предусматривает участия защитника в уголовном деле, возбужденном по факту совершения преступления и при отсутствии подозреваемого или обвиняемого. Кроме того, согласно ч. 4

той же статьи для участия ему необходимо предъявить ордер, что Ч. сделать отказался.

Также, по мнению начальника, согласно ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката защитник должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства, проявлять уважение к суду и другим участникам процесса: «Возражая против действий судей и других участников процесса, адвокат должен делать это в корректной форме и в соответствии с законом».

Ордер – не догма, а руководство к действию

Представляя дело на рассмотрение квалификационной комиссии, вице-президент адвокатской палаты отметил, что в ходе проверки нашли подтверждение следующие обстоятельства.

1. Адвокат пытался вступить в уголовный процесс в качестве защитника лица, именуемого им в объяснении «представителем доверителя». Адвокат не представил в ходе проверки соглашения об оказании юридической помощи с этим лицом, давшее ему правовое основание считать себя защитником.
2. Единственный документ, на основании которого адвокат вправе требовать, чтобы его считали защитником, — это ордер, выдаваемый адвокатским образованием.

Такого ордера адвокат Ч. лицам, проводившим обыск, в ходе проверки не представил, поэтому все его попытки принять участие в следственном действии даже на уровне «комментария» и «призывов к законности» не могут быть расценены иначе, как неквалифицированное оказание юридической помощи.

Адвокат Ч. не согласился с такими доводами и высказал предположение, что сообщение ФСБ направлено на то, чтобы «любыми способами» вывести его из дела. При этом он указал, что имел право находиться во время обыска в помещении офиса, поскольку еще раньше был допущен к участию в деле в качестве защитника. При осуществлении данного следственного действия он осуществлял свои полномочия как защитник в рамках уголовно-процессуального закона, не нарушая норм профессиональной этики адвоката.

Явившийся на заседание квалификационной комиссии представитель ФСБ дал членам комиссии пояснения как лицо, непосредственно принимавшее участие в следственном действии. Он показал, что адвокат Ч. «мешал проведению следственного действия, в частности высказывал недоверие приглашенным следователем понятым, давал указания находившимся в помещении лицам — членам секты — осуществлять видеосъемку. Кроме того, адвокат не предъявил следователю ордер. Для поддержания порядка даже пришлось вызвать работников ОУУМ УВД».

Похоже, что, обвиняя адвоката в незаконных действиях, представитель ФСБ перестарался — ему удалось доказать лишь то, что адвокат честно исполнил свой долг и не проявлял готовности к сотрудничеству. Исследовав материалы дисциплинарного производства, квалификационная комиссия пришла

к выводу, что адвокатом Ч. нарушение положений законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и норм адвокатской этики допущено не было.

Не смотри на меня, Орфей!

Квалификационная комиссия сочла установленным, что адвокат Ч. надлежащим образом принял защиту по соглашению, имел право и был обязан участвовать при проведении следственных действий, представляя интересы своих доверителей. В рамках договора он оказывал юридическую помощь членам религиозной организации как на стадии проверки материалов, так и после возбуждения уголовного дела. Следует также отметить, что хотя уголовное дело возбуждено по факту преступления, а не против конкретных лиц, проведенные по делу следственные действия давали все основания для обращения представителей религиозной организации за помощью к адвокату Ч. как к защитнику, а тот имел все законные права представлять интересы данных лиц. Такая позиция всецело соотнобразуется с духом разъяснений Конституционного Суда (постановление от 27 июня 2000 г. № 11-П).

Следовательно, адвокат Ч. имел все правовые основания участвовать в проведении следственных действий и, в том числе, в обыске помещения, где расположен офис религиозной организации, в котором находились члены организации — его подзащитные. Поскольку ранее Ч. был допущен к делу в качестве защитника и представил следователю СК не один, а целых три ордера, то предъявление какого-либо нового документа для проведения такого следственного действия, как обыск, не требовалось.

Кроме того, как видно из копии протокола обыска, адвокат официально участвовал в этом следственном действии

и даже сделал соответствующие замечания, внесенные в протокол. Квалификационная комиссия также отметила, что в протоколе обыска указано, что все изъятые при проведении следственного действия предметы были выданы до начала обыска добровольно. Комиссия учла и заявление адвоката об обжаловании им действий следователя в установленном законом судебном порядке.

Выслушав объяснения адвоката Ч., пояснения представителя УФСБ, изучив и проанализировав письменные материалы дисциплинарного производства, проведя голосование именными бюллетенями, квалификационная комиссия пришла к выводу об отсутствии в действиях адвоката Ч. умышленного нарушения положений законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, норм адвокатской этики и о необходимости прекращения дисциплинарного производства. Совет Адвокатской палаты Свердловской области с данным заключением согласился и дисциплинарное производство в отношении адвоката Ч. прекратил.

Трудно сказать, почему ФСБ пришла в такое возбуждение в связи с тем, что адвокат Ч. делал что должно в присутствии ее сотрудников — вообразила ли она себя новой Эвридикой, которой взгляд со стороны сулит прямые убытки, хотела ли переставить акценты в расследовании или просто раздражалась из-за пустяков. Так или иначе, в дальнейшем ей придется смириться с мыслью о том, что если служба государственной безопасности занимается ловлей экстремистов в моленных домах, она неизбежно будет привлекать к себе внимание, и далеко не только со стороны адвокатов.

АГ

Григорий НИКИТИН



Коллаж: Елена САХАРОВА

К ЧЕМУ ПРИВОДЯТ ПРИЗНАНИЯ

О том, как общество, привлеченное к административной ответственности, решило «слукавить»



■ **Иван МОРОХИН,**
коллегия адвокатов «Цитадель»
(Кемеровская область)

Даже имея дело с серьезным противником, таким как административный орган, нельзя признаваться в том, чего не совершал. Признания затруднят работу адвоката, так как будут использованы противником в качестве самого веского аргумента в суде.

Юридическое харакири

В марте 2007 г. сотрудниками УФАС по Кемеровской области была проведена «проверка» популярной городской рекламной газеты «Всё про Всё», издателем которой является одноименное общество с ограниченной ответственностью.

«Проверка» проходила в три этапа:

1) открыть газету и отобрать все рекламные объявления, предлагающие

установку стеклопакетов, остекление балконов, установку межкомнатных дверей с предоставлением кредитов (рассрочки в оплате);

2) разослать запросы о наличии строительных и банковских лицензий у рекламодателей;

3) потребовать предоставления копий лицензий и объяснений у рекламораспространителя.

А в результате — составить семь протоколов об административном правонарушении по ст. 14.3 КоАП РФ.

На этом этапе штатный юрист газеты посоветовал директору издания признать наличие правонарушения и просить о снисхождении и соединении всех семи дел в одном производстве, поскольку полагал, что все обойдется одним штрафом в минимальном размере.

Управление ФАС, конечно же, «пошло навстречу» раскаявшемуся правонарушителю и вынесло семь постановлений о привлечении ООО «Всё про Всё» к административной ответственности в виде штрафа в минимальном размере — 40 тысяч рублей за каждое «нехорошее» объявление. В соединении дел было отказано.

Получив постановления, рекламодатель все же решился обжаловать их в арбитражный суд, но, опасаясь применения к нему ст. 20.25 КоАП РФ

(наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа), оплатил штрафы, не дожидаясь прихода судебных приставов, в надежде вернуть суммы штрафов в случае отмены постановлений УФАС.

Арбитражный суд Кемеровской области, рассмотрев «оптом» все семь заявлений, поддержал позицию УФАС и отказал заявителю... с основной мотивировкой: факт нарушения признал, а обжалование направлено на уход от справедливой ответственности.

Апелляционное обжалование в Седьмой арбитражный апелляционный суд (г. Томск) также оказалось безрезультатным. Мотив тот же — признание вины...

«Воскрешение из мертвых»

Осознав, что суды двух инстанций поддержали доводы антимонопольного органа, издатель обратился за помощью ко мне уже на этапе «воскрешения из мертвых», а не «излечения больных».

Изучив материалы дел, я убедился, что вслед за УФАС суды рассматривали в первую очередь факт признания («юридического харакири») как главный и единственный аргумент, подтверждающий законность и обоснованность привлечения издателя к административной ответственности.

В кассационных жалобах в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа (г. Тюмень) я сделал акцент на неполном исследовании судами материалов дел и несоответствии выводов суда установленным обстоятельствам, а также на отсутствии в оспариваемых решениях ссылки на норму закона, устанавливающую обязательность лицензирования деятельности по замене оконных и дверных блоков, остеклению балконов, а также предоставлению товарных кредитов.

Окружной арбитражный суд Западно-Сибирского округа внял доводам кассационных жалоб, отменил все ранее вынесенные судебные акты и направил все дела на новое рассмотрение в Арбитражный суд Кемеровской области.

К сожалению, к моменту возвращения всех семи дел на новое рассмотрение в Арбитражный суд Кемеровской области я попросту не успел приехать, и рассмотрение одного из них — дела № А27-4028/2008-5 — прошло без моего участия. Результат был неутешительным: судья Г.П. Обухова вновь вынесла решение об отказе в удовлетворении жалобы рекламораспространителя.

Вышестоящие суды, рассматривавшие это дело без участия представителей рекламораспространителя, включая Высший Арбитражный Суд, куда ООО «Всё про Всё» обращалось в порядке надзора, оставили это решение суда в силе.

Остальные шесть дел рассматривались уже с моим участием. Однако я узнал, что дела будут рассматриваться судьей А.С. Тимошенко, которая выно-

сила решения по всем семи жалобам при первом рассмотрении.

Я заявил отвод судье, мотивировав его наличием у судьи уже сложившейся правовой позиции по этому вопросу, выраженной в ранее принятых решениях, отмененных ФАС ЗСО.

Однако председатель судебного состава, рассматривавший это заявление об отводе, не усмотрела оснований для отвода судьи. И, надо отметить, новое рассмотрение было действительно новым, а не просто повторным.

Решение по делу № А27-4024/2008-5 было половинчатым: суд признал постановление УФАС недействительным, но только в части привлечения к ответственности за нарушение ч. 1 ст. 28 Закона РФ «О рекламе» (неуказание наименования лица, оказывающего финансовые услуги), что, по моему мнению, вообще невозможно, так как постановление по делу об административном правонарушении, на мой взгляд, — триггер, т.е. может быть либо законным, либо нет, промежуточный вариант — это нонсенс.

Однако суды апелляционной, кассационной и даже надзорной инстанций оставили это решение суда в силе.

Безусловно, причиной всей серии неудач стали две фатальные ошибки, совершенные ООО «Всё про Всё», — малодушное признание в том, чего не совершали, и обращение в суд в порядке оспаривания ненормативных актов государственного органа вместо подачи жалобы на постановление по делу об административном правонарушении.

Терпенье и труд адвоката

Пробить стену непонимания мне удалось только тогда, когда я убедил суд, что никаких специальных, антимонопольных порядков рассмотрения дел нет и быть не может: по своей правовой сути рассматриваемые дела являются административными, и к ним в полной мере применимы все принципы административного права. Прежде всего — презумпция невиновности и соответствующее ей распределение бремени доказывания вины лица, привлекаемого к ответственности.

Заметив, что у суда и у представителей УФАС появились сомнения в неизбежности их позиции, я указал на несоответствие оспаривания оспариваемых постановлений требованию подп. 6 п. 1 ст. 29.10 КоАП РФ, согласно которому в постановлении по делу об административном правонарушении должно быть указано мотивированное решение по делу.

Под мотивированным решением должно пониматься только такое решение, в котором последовательно и непротиворечиво описаны все признаки состава административного правонарушения, т.е. все элементы как объективной, так и субъективной стороны состава административного правонарушения.

Именно в самом постановлении (как в приговоре), и только в нем, а не в различных письмах и справках, которыми размахивали представители УФАС, должны быть изложены все доводы про и contra и последовательно описаны все этапы проверки обстоятельств административного правонарушения. Голословного утверждения о наличии сомнений в достоверности опубликованных в рекламном объявлении сведений вовсе не достаточно.

Однако в оспариваемом постановлении эти требования Кодекса не были выполнены, описательно-мотивировочная часть отсутствовала, вследствие чего оспариваемые постановления нельзя признать законными и обоснованными.

Согласно ч. 1 ст. 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответст-



венности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина. Однако в оспариваемых постановлениях термин «вина» даже не употреблен, не говоря уже о его раскрытии. Субъективная сторона административных правонарушений попросту не исследовалась.

Так же вольно антимонопольный орган, а вслед за ним и суды (при первом рассмотрении) обошлись и с объективной стороной состава административных правонарушений.

Согласно ст. 2 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности» под лицензируемым видом деятельности следует понимать вид деятельности, на осуществление которого на территории Российской Федерации требуется получение лицензии в соответствии с данным Федеральным законом – а не каким-либо иным нормативным актом.

При этом согласно подп. 101.2 п. 1 ст. 17 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности» лицензированию подлежит только деятельность по строительству зданий и сооружений за исключением сооружений сезонного или вспомогательного назначения.

Закон не содержит ссылок на обязательность лицензирования ремонтных работ в уже построенных зданиях и сооружениях, в том числе связанных с заменой оконных и дверных блоков. Таким образом, лицензированию в силу указанной нормы закона подлежала деятельность, которая непосредственно связана с возведением зданий и сооружений, т.е. новое капитальное строительство и возведение новых сооружений и зданий.

Мнение УФАС об отнесении деятельности по установке пластиковых окон и остеклению балконов к монтажу легких

ограждающих конструкций, включаемых в состав лицензируемого вида деятельности «строительство зданий и сооружений, за исключением сооружений сезонного или вспомогательного назначения», основано на ошибочном и произвольно расширительном толковании даже не закона, а подзаконного акта – постановления Правительства РФ от 21 марта 2002 г. № 174.

Более того, антимонопольным органом не был учтен то обстоятельство, что согласно Общероссийскому классификатору услуг населению, утвержденному постановлением Госстандарта России от 28 июня 1993 г. № 163 (ОКУН 016108), услуги по ремонту и замене дверей, оконных рам, дверных и оконных коробок относятся к бытовым услугам и не подлежат лицензированию.

Далее, мне пришлось убеждать суд в несостоятельности доводов антимонопольного органа о том, что ссылка в рекламе на предоставление организацией (рекламодателем) кредита является финансовой услугой, – данный вывод УФАС по Кемеровской области противоречит нормам гражданского законодательства.

Гражданское законодательство содержит только понятия товарного и коммерческого кредитов (ст. 822 и 823 ГК РФ) – изобретенный антимонопольным органом «потребительский» кредит, не предусмотрен ГК РФ и не может рассматриваться в качестве особого вида финансовых услуг.

В соответствии со ст. 823 ГК РФ коммерческий кредит может предусматриваться в виде аванса, предварительной оплаты, отсрочки, рассрочки оплаты товаров, работ, услуг, если иное не установлено законом.

К кредиту применяются нормы гл. 42 ГК РФ, из совокупности которых сле-

дует, что по кредитному договору в зависимости от содержания обязательств стороны может быть не только финансовая организация, но и другое юридическое лицо или предприниматель.

В связи с тем, что ООО «Всё про Всё» в рекламе указало лицо, оказывающие услуги по предоставлению кредитов, – а это, без сомнения, сам рекламодатель, чье наименование было указано во всех «нехороших» рекламных объявлениях, – требования ч. 1 ст. 28 Федерального закона «О рекламе» заявителем было выполнено, что не было учтено антимонопольным органом и судами при первом рассмотрении дел, однако при новом рассмотрении судьи согласились с этой позицией адвоката.

Мне пришлось вновь и вновь убеждать судей в том, что само наличие двух разных подходов к квалификации деятельности по замене окон свидетельствует о наличии неустраиваемых сомнений в виновности ООО «Всё про Всё», которые согласно ч. 4 ст. 1.5 КоАП РФ должны толковаться исключительно в пользу лица, привлекаемого к административной ответственности, т.е. ООО «Всё про Всё».

В итоге мне удалось убедить судей в том, что в оспариваемых постановлениях неправильно истолкованы неустраиваемые сомнения в виновности лица, привлекаемого к ответственности; в действиях ООО «Всё про Всё» отсутствует как объективная, так и субъективная сторона правонарушения, т.е. вина, что согласно ст. 1.5 КоАП РФ исключает саму возможность привлечения лица к административной ответственности.

Справедливость : неразбериха – 5 : 2

Примечательно, что перед отменой решений по семи вышеописанным делам УФАС была предпринята попытка совершить «второй заход»: вновь были отобраны «нехорошие» объявления, весьма схожие с теми, по которым уже были вынесены постановления по ст. 14.3 КоАП РФ, вновь были разосланы запросы в лицензирующие органы... Однако с получением кассационных определений ФАС ЗСО эта атака захлебнулась.

Общий «счет» – 5 : 2 в пользу рекламораспространителя. Это неплохой результат, но «осадочек» остался... Ведь те два решения, которые были вынесены не в пользу газеты и формально вступили в законную силу, я не могу признать ни законными, ни справедливыми, такие казусы нарушают единство судебной практики и создают весьма опасный прецедент. **АГ**

Материалы дела размещены на сайте <http://best-lawyers.ru>

КАПЛИ ДАТСКОГО КОРОЛЯ



АНУФРИЕВА
Ольга Николаевна

18 августа отмечает день рождения одна из самых молодых и красивых представительниц Совета ФПА и Экспертного совета Комитета Государственной Думы ФС РФ по бюджету и налогам – Ольга Николаевна Ануфриева. По традиции «АГ» плеснула в честь ее дня рождения несколько капель датского короля и задала ей девять каверзных вопросов.

1. Адвокат, юрист, защитник – слова мужского рода. Вы когда-нибудь ощущали, что Ваша профессия требует больше мужских качеств, чем женских?

Сегодня женщинам приходится выполнять очень много мужских обязанностей, с которыми они справляются ничуть не хуже, а подчас даже лучше мужчин, так что делить профессии на мужские и женские не приходится. Что касается адвокатской профессии, то в ней очень помогают такие женские качества, как интуиция и человечность. У мужчин они, как правило, далеко не на первом месте.

2. Внешность в работе мешает или помогает? Сталкивались ли Вы с какими-либо предрассудками со стороны судей, коллег и партнеров, которые в качестве адвоката видели перед собой молодую и красивую женщину?

Всех встречают по одежке. И молодость – для умудренных опытом коллег – тот недостаток, пусть и быстро проходящий, который обращает на себя внимание. А иногда приятная внешность играет на руку – улыбка помогает найти подход к клиенту, судье или процессуальному противнику, ведь адвокат в первую очередь должен быть коммуникабельным.

3. Какой профессией, кроме своей, Вы хотели бы овладеть?

Мне очень нравится моя профессия. Юрист – моя вторая специальность, по первому образованию я экономист, так что с уверенностью могу сказать, что адвоката мне ближе.

4. Ваше любимое занятие?

Их много: люблю водить машину, заниматься дизайном и дачей, люблю что-нибудь творить своими руками. Жаль, времени на это почти нет.

5. Какие качества Вы особенно цените в людях?

Порядочность, честность и доброту.

6. Что вас раздражает в повседневной жизни?

Явная человеческая глупость и непрофессионализм в любой сфере

7. А что восстанавливает душевные и физические силы?

Музыка, сон и общение с приятными людьми.

8. С кем из исторических личностей Вы бы хотели пообщаться?

Сложно сказать сразу... С любым из мэтров нашей профессии и с людьми искусства.

9. Что для вас счастье?

Счастье – это состояние души. Когда близкие здоровы, когда есть любимая работа и любимый человек. Счастье – это когда нет серьезных проблем и людям вокруг комфортно друг с другом.

ЛУКАВАЯ РЕКЛАМА

Автовазбанк оштрафован на 100 тыс. рублей

17 августа 2009 г. Одиннадцатый арбитражный апелляционный суд (г. Самара) признал законным и обоснованным постановление Ульяновского УФАС, вынесенное в отношении Автовазбанка.

Антимонопольное ведомство признало ненадлежащей рекламу банка – «Стабильность отношений. Депозиты», распространенную в Улья-

новске в виде листовок, поскольку в ней приведены только некоторые условия по рекламируемым депозитам. За нарушение рекламного законодательства Автовазбанк был подвергнут наказанию в виде штрафа в размере 100 тыс. рублей.

Банк оспорил постановление УФАС в судебном порядке, однако арбитраж признал выводы антимонопольного органа о нарушении рекламного законодательства обоснованными.

Как отмечает пресс-служба Ульяновского УФАС, это уже не первое наруше-

ние банком законодательства о рекламе. Ранее Автовазбанк был оштрафован за размещение ненадлежащей рекламы на 40 тыс. рублей. Банк не обжаловал решение суда первой инстанции и не оплатил штраф. Теперь УФАС передает материалы дела в Управление Федеральной службы судебных приставов по Самарской области для возбуждения исполнительного производства. **АГ**

Источник информации:
ИА «Клерк.Ру»

ПАФОС КАК СРЕДСТВО УБЕЖДЕНИЯ

Доказательность и убедительность на практике не всегда совпадают

Окончание. Начало в АГ № 15 (056)

Из речи С.А. Арии в защиту Виктора Раскина (подсудимый убил своих родителей):

«Я должен теперь просить Вас о сохранении Раскину жизни, о том, чтобы вы не последовали призыву прокурора. Иначе, если я не буду просить вас об этом, то зачем же защитник в этом деле? Но Виктор Раскин сам не знает, что лучше для него теперь: жить или умереть. Так сказал он врачам-психиатрам, так сказал он и суду. Не знаю этого и я, так как страшна будет его жизнь, если она будет ему оставлена. До конца дней своих он будет отверженным, до конца дней своих будет сгибаемым под гнетом вины, которой нет прощения.

Но вот что приходит мне на ум. Мы любим своих детей, потому что они наше продолжение, наше бессмертие, умирая, мы продолжаем жить в них. Супруги Раскины убиты, но они продолжают жить в своем сыне. Казнить его — значит пресечь все, что еще осталось от них на свете. И потому я думаю, что если бы они могли вымолвить здесь хоть слово, это было бы слово мольбы о сохранении жизни подсудимому Раскину. Потому что это единственный сын их» (Ария С.А. Мозаика // Записки адвоката. М., 2000. С. 211).

Эти проникающие глубоко в душу слова не могут не тронуть, не могут не заставить задуматься о трагедиях, которые произошли.

Логика и эмоции

Эмоциональное восприятие человеком той или иной информации, как правило, играет большую роль при принятии решений, чем логический разбор воспринимаемых фактов. Эмоция работает привычнее и быстрее, проще распознает типичные ситуации и находит для них стереотипные реакции и оценки. Статистика психологов свидетельствует, что лишь ничтожно малая часть людей, в том числе людей образованных, обладает культурой аналитического мышления, то есть обыкновением (а не просто способностью) логически и системно мыслить.

Эмоции говорящего влияют на публику, и, наоборот, эмотивное восприятие речи аудиторией стимулирует деятельность оратора (Кузнецов И.Н. Практикум по риторике. Минск, 2003. С. 23).

100 % адвокатов со стажем работы до пяти лет ответили, что доказать — значит убедить. Им предстоит еще поработать, чтобы понять, что в судебной речи именно пафос (а не логические доводы) делает доказательство убедительным, а следовательно, и достоверным для слушателя, в том числе для суда.

П. Сергеев (П.С. Пороховщиков) в своем труде по русской судебной риторике отмечает: «На суде доказать не значит убедить, особенно на суде присяжных. Железная логика сильна для них

только, пока им нравится подчиняться ей; всякий присяжный в каждом отдельном случае может сказать: *credo, quia absurdum*» (Сергеев П. Искусство речи на суде. Тула: Автограф, 1998. С. 259).

Доказательность и убедительность на практике не всегда совпадают. Их совпадение зависит от настроенности воспринимающего индивида, а не от свойств самого доказательства (Ярхо Б.И. Методология точного литературоведения (набросок плана) // Контекст-1983. Литературно-теоретические исследования. М.: Наука, 1984. С. 206).

Чтобы судебному оратору быть убедительным, «чувства должны быть выжжены на его лице» — так определял Цицерон необходимую силу, искренность, выразительность и значение чувства.

Но пафос должен соответствовать серьезности темы и быть уместным. Его несоответствие предмету речи и ситуации общения всегда очень заметно. 80 % судей назвали «театральность эмоций» среди недостатков современных ораторов. А.Ф. Кони писал: «Элемент трогательного, жалостливого может быть в речи, но, чтобы трогательное действительно трогало сердце, надо о трогательном говорить спокойно, холодно, бесстрастно: ни голос не должен дрожать, ни слеза слышаться, не должно быть никакого внешнего притока трогательности, от этого получается контрастный фон: черные линии сливаются с черным фоном, а на белом выступают резко, так и с трогательным» (Кони А.Ф. Советы лекторам. М., 1958. С. 124).

Составляющие пафоса

В основе богатого и образного воображения лежат способность видеть и понимать мир в образах. Эта способность складывается подспудно, по мере нравственного, интеллектуального и эмоционального развития личности, по мере формирования общего кругозора и профессионального становления. Для риторики важна практическая направленность воображения: оно неразрывно связано с творческим началом нашего речевого действия. Именно воображение позволяет достигнуть не только выразительности, но и образности речи. Соединяясь с искренним, сильным чувством, с умением воплотить это чувство в слове, образное мышление представляет собой основу пафосной и потому действенной речи.

Помимо выразительного переживания в речи «страстей», помимо владения всем богатством эмоций, богатого воображения, необходим и широчайший кругозор. «Кругозор» и «широкая образованность» — те два качества, которые опытные адвокаты отметили как необходимые для формирования разнообразных внутренних эмоциональных состояний.

Необходимое условие пафоса — выразительность. Это особенность стиля речи, художественная окраска идей, захватывающая внимание, создающая атмосферу

эмоционального сопереживания, эстетического наслаждения (Кузнецов И.Н. Ук. соч. С. 24). Настоящий оратор при необходимости обратит внимание слушателей на то, что именно говорили или могут сказать персонажи его речи, может даже воспроизвести их слова, скажет о движении, выражении лиц, настроении и устремлениях людей так, что самая полная картина события будет нарисована кратко, красочно и с большим чувством.

Пафос выражается не только содержательно, но и интонационно. М.М. Бахтин писал: «Прежде всего именно в интонации соприкасается говорящий со слушателями» (Волошинов В.Н. Марксизм и философия языка. М., 1993. С. 13–14). Адвокат А.В. Клигман считал, что только при помощи интонации «речь становится индивидуальной, эмоциональной и живой». Современные судьи отмечают, что к «монотонной, безэмоциональной речи сразу теряется интерес». Более того, некоторые из них ответили, что в этом случае «мысли переключаются автоматически». Такая речь воспринята быть не может.

Все эти составляющие пафоса должны подкрепляться соответствующим литературным словарным запасом, лексической, грамматической, интонационной гибкостью языка, хорошо поставленным голосом, мимикой и движением.

Как развить свою способность к пафосу?

Моя адвокатская практика позволяет сделать вывод: отсутствие эмоций — это отсутствие действенной защиты, отсутствие уместной страсти — это отсутствие уверенности в собственных силах, это поражение.

Очень многие исследователи считают, что развить способности к пафосу невозможно. Однако, основываясь на своем опыте, я могу утверждать, что, если адвокат переживает за подзащитного, пафос неизбежно возникнет сам. Пафос — это не что иное, как искреннее сопереживание к своему подзащитному и боль от понимания того, что часто убедить суд не удастся!

Всякое событие, о котором, вероятно, придется вести речь, необходимо не только осмыслить, т.е. представить его в основных, сущностных чертах, но и вообразить в таком виде, в котором оно на самом деле происходило или могло иметь место.

Усилению речевой выразительности способствуют изобразительные средства языка — очень важно, чтобы оратор владел «совершенной, насыщенной риторическими тропами и фигурами речью: метафора, притча, яркая и точная деталь, повтор, параллелизм конструкций, парафразы» (Михальская А.К. Русский Сократ // Лекции по сравнительно-исторической риторике. М., 1996. С. 112). При этом основная цель эмоционально-



Статуя Авла Метелла («Оратор»).
Начало 1 в. до н. э. Бронза.
Флоренция, Археологический музей.

выразительных лингвистических средств состоит в управлении процессом внимания и активного мышления слушателей, а не в украшательстве речи.

Судебному оратору необходимо владеть пафосом осуждения и оправдания, гнева и сострадания, пафосом всех человеческих чувств и страстей. Всякому из известных высоких чувств соответствует свой род пафоса, свой род страстного переживания, собственная тональность высказывания. Соединяясь с этосом и логосом, пафос поднимается на подлинно риторическую высоту, царствует в красноречии, ведет за собой всякого слушателя.

АГ

Светлана ВОЛОДИНА,

директор Института
адвокатуры МГЮА,
член Совета ФПА РФ