ЕВРАЗИЙСКАЯ № 6 (13) 2014
АДВОКАТУРА

Издается при содействии Ассоциации некоммерческих организаций – адвокатских образований «Гильдия российских адвокатов» и НОУ ВПО «Российская академия адвокатуры и нотариата»

Журнал основан в 2012 году.
Издается один раз в два месяца.

Редакционный совет

Председатель

МИРЗОЕВ Гасан Борисович – доктор юридических наук, профессор, адвокат, Заслуженный юрист Российской Федерации, Президент Гильдии российских адвокатов, ректор Российской академии адвокатуры и нотариата (Российская Федерация, г. Москва).

Заместитель председателя

ВОЛОДИНА Светлана Игоревна – кандидат юридических наук, доцент, адвокат, вице-президент Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации (Российская Федерация, г. Москва).

Члены редакционного совета

АДИЛОВ Надир Адил оглы – доктор философии по юридическим наукам, заместитель Председателя Конфедерации юристов Азербайджана (Азербайджанская Республика, г. Баку);

БИРЮКОВ Павел Николаевич – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного и европейского права юридического факультета Воронежского государственного университета (Российская Федерация, г. Воронеж);

ВАН ЕРП Сьеф – магистр права, профессор кафедры гражданского права и европейского частного права и заведующий департаментом частного права Маастрихтского университета, Президент Нидерландской ассоциации сравнительного права, член исполнительного комитета Европейского юридического института (Нидерланды, г. Маастрихт);

ВЛАСОВ Анатолий Александрович – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного частного и гражданского права Московского государственного института международных отношений (Университета) Министерства иностранных дел Российской Федерации (Российская Федерация, г. Москва);

ВОРОНОВ Александр Алексеевич – доктор юридических наук, профессор, адвокат, профессор кафедры государственно-правовых дисциплин Воронежского филиала Российского нового университета (Российская Федерация, г. Воронеж);

ВУЯДИНОВИЧ Драгика – доктор права, профессор кафедры теории, философии и социологии права юридического факультета университета г. Белград (Республика Сербия, г. Белград);

ГАЛОГАНОВ Алексей Павлович – доктор юридических наук, адвокат, вице-президент Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации, Президент Адвокатской палаты Московской области (Российская Федерация, г. Москва);

ГРУДЦЫНА Людмила Юрьевна – доктор юридических наук, доцент, адвокат, профессор кафедры гражданского права юридического факультета Финансового университета при Правительстве Российской Федерации (Российская Федерация, г. Москва);

ЕГОРЫШЕВ Сергей Васильевич – доктор социологических наук, профессор, проректор по научной работе и практике Восточной экономико-юридической гуманитарной академии (Российская Федерация, г. Уфа);

ЖАНАБИЛОВ Нурлан Еркинович – доктор права, профессор, Почетный работник образования Казахстана, первый вице-президент Международного Союза (Содружества) адвокатов, Президент Международной ассоциации адвокатов «Азия Инюрколлегия» (Республика Казахстан, г. Астана);

ЗИНН Арндт – доктор права, профессор, руководитель Института экономического уголовного права и руководитель кафедры немецкого и европейского уголовного права и уголовного процесса, международного уголовного права и сравнительного правоведения Университета г. Оснабрюк, директор Центра европейских и международных исследований уголовного права (Федеративная Республика Германия, г. Оснабрюк);

КУДРЯВЦЕВ Владислав Леонидович – доктор юридических наук, ведущий научный сотрудник Научно-исследовательского центра Московской академии экономики и права (Российская Федерация, г. Москва);

ПОПЕЛЮШКО Василий Александрович – доктор юридических наук, профессор, адвокат, директор Института права им. И. Малиновского Национального университета «Острожская академия» (Украина, г. Острог);

РАГУЛИН Андрей Викторович – кандидат юридических наук, доцент, адвокат, руководитель центра исследования проблем организации и деятельности адвокатуры Евразийского научно-исследовательского института проблем права (Российская Федерация, г. Уфа);

РАХИМБЕРДИН Куат Хажумуханович – доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного права и уголовного процесса факультета государственного управления и права Восточно-Казахстанского государственного университета (Республика Казахстан, г. Усть-Каменогорск);

РОДРИГЕС Хосе Норонья – доктор права, адвокат, директор центра юридических и экономических наук, профессор права факультета экономики и управления Азорского университета (Республика Португалия, г. Понта Дельгада);

САНГАДЖИЕВ Бадма Владимирович – доктор юридических наук, доцент, заместитель заведующего кафедрой судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности Российского университета дружбы народов (Российская Федерация, г. Москва);

ХВАН Леонид Борисович – кандидат юридических наук, доцент, руководитель аналитической службы адвокатской фирмы «Азизов и партнеры» (Республика Узбекистан, г. Ташкент);

ШАГИЕВА Розалина Васильевна – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории и истории государства и права Российской таможенной академии (Российская Федерация, г. Люберцы);

ШАКИРОВ Тимур Равильевич – магистр права, правовой советник программы по Европе Международной комиссии юристов (Швейцария, г. Женева);

ЮРЬЕВ Сергей Сергеевич – доктор юридических наук, профессор, адвокат, профессор кафедры адвокатуры и правоохранительной деятельности Российской академии адвокатуры и нотариата (Российская Федерация, г. Москва);

ЯНГ Саймон Нгай ман – магистр права, профессор юридического факультета Университета Гонконга, адвокат (Гонконг).

Редакционная коллегия

Главный редактор

РАГУЛИН Андрей Викторович – кандидат юридических наук, доцент.

Члены редакционной коллегии

ГИМАЕВ Ильдар Закиевич – кандидат социологических наук, руководитель отдела специальных проектов;

КАНТЮКОВА Индира Тагировна – помощник главного редактора;

КУЛАГИН Александр Владимирович – руководитель редакционно-издательского центра ЕврАзНИИПП;

ПЕТРОВ Дмитрий Вячеславович – руководитель отдела новостей;

ПОЛЯНСКАЯ Вероника Владимировна – литературный редактор;

ФАРХУТДИНОВ Динар Инсурович – руководитель IT-отдела ЕврАзНИИПП;

ШАЙХУЛЛИН Марат Селирович – кандидат юридических наук, доцент, руководитель отдела научных публикаций.

Учредитель

АНО «Евразийский научно-исследовательский институт проблем права».
Свидетельство о регистрации Средства массовой информации: ПИ № ФС77-50845 от 14.08.2012 г.

Адреса редакции: 450006, Российская Федерация, г. Уфа, ул. Ленина, д. 102, оф. 24.
Отпечатано в типографии Евразийского научно-исследовательского института проблем права.
Сдано в печать: 30.11.14. Формат 62x84 1/8. Усл. печ л. 10. Тираж 500 экз. Цена свободная.
Подписной индекс в Объединенном каталоге «Пресса России»: 41210
website: www.eurasian-advocacy.ru, e-mail: eurasian-advocacy@mail.ru

EURASIAN № 6 (13) 2014
ADVOCACY

Journal is published by support of Association of non-profit organizations – advocacy offices «Guild of Russian Advocates» and NOU VPO «Russian Academy of Advocacy and Notaries»

Journal is published since 2012. Published once in two months.

Editorial Council

Chairman

MIRZOEV Gasan Borisovich – LLD, professor, Deserved Lawyer of the Russian Federation, advocate, President of the Guild of Russian Advocates, rector of the Russian Academy of Advocacy and Notaries (Russian Federation, Moscow).

Vice-chairman

VOLODINA Svetlana Igorevna – PhD, associate professor, advocate, vice-president of the Federal Chamber of Advocates (Russian Federation, Moscow).

Members of the Editorial Council

ADILOV Nadir Adil oglu – PhD, deputy Chief of the Confederation of Lawyers of Azerbaijan (Azerbaijan Republic, Baku);

BIRJUKOV Pavel Nikolaevich – LLD, professor, head of the chair of International and European law of law faculty of the Voronezh state university (Russian Federation, Voronezh);

EGORYSHEV Sergey Vasilevich – LLD, professor, vice-rector of Eastern Law and Economy Humanitarian Academy (Russian Federation, Ufa);

GALOGANOV Alexei Pavlovich – LLD, advocate, vice-president of the Federal Chamber of Advocates, president of Advocacy chamber of Moscow area (Russian Federation, Moscow);

GRUDTSYNA Lyudmila Yurievna – LLD, associate professor, advocate, professor of the chair of Civil law of the faculty of Law of the Financial University under the Government of the Russian Federation (Russian Federation, Moscow);

HVAN Leonid Borisovich – PhD, associate professor, head of analytical service of law firm «Azizov and Partners» (Republic of Uzbekistan, Tashkent);

JURIEV Sergey Sergeyevich – LLD, professor, advocate, professor of chair of advocacy and law-enforcement activity of the Russian Academy of Advocacy and Notaries (Russian Federation, Moscow);

KUDRYAVTSEV Vladislav Leonidovich – LLD, leading research associate of the Scientific Research Center of the Moscow Academy of Economy and Law (Russian Federation, Moscow);

POPELYUSHKO Vasily Aleksandrovich – LLD, professor, advocate, director of the Institute of Law of the National University «Ostrozhskaya Academy» (Ukraine, Ostrog);

RAGULIN Andrey Viktorovich – PhD, associate professor, advocate, head of the Center of Research of Problems of Organization and Activity of Advocacy of the Eurasian Scientific Research Institute of Problems of Law (Russian Federation, Ufa);

RAKHIMBERDIN Kuat Hazhumukhanovich – LLD, associate professor, head of the chair of criminal law and criminal procedure of the faculty of Public administration and Law of the East Kazakhstan State University (Republic of Kazakhstan, Ust-Kamenogorsk);

RODRIGUES José Noronha – PhD, advocate, Director of Center of Juridical and Economic Studies, professor of Law at Azores University (Portugal Republic, Açores, Ponta Delgada);

SANGADZHIYEV Badma Vladimirovich – LLD, associate professor, assistant of manager chair of judicial authority, law-enforcement and human rights activity of the Russian university of friendship of the people (Russian Federation, Moscow);

SHAGIYEVA Rozalina Vasilyevna – LLD, professor, professor of chair of the Theory and History of state and law of the Russian customs academy (Russian Federation, Lyubertsy);

SHAKIROV Timur Ravilyevich – LLM, legal adviser of the program for Europe of International Commission of Jurists (Switzerland, Geneva);

SINN Arndt – PhD, professor, head of Institute of Economic criminal law and the head of chair of German and European criminal law and criminal trial, international criminal law and comparative jurisprudence of University of Osnabruck, director of Center of the European and international researches of criminal law (ZEIS) (Federative Republic of Germany, Osnabruck);

VAN ERP Sjef – LLM, professor of chair of Civil law and European private law and Head of the Private Law Department of Maastricht University, President of the Netherlands Comparative Law Association, Member of Executive Committee of European Law Institute (Nedherlands, Maastricht);

VLASOV Anatoly Aleksandrovich – LLD, professor, professor of chair of International private and civil law of Moscow State Institute of International Relations (University) of Ministry of Foreign Affairs of Russian Federation (Russian Federation, Moscow);

VORONOV Alexander Alekseevich – LLD, professor, advocate, professor of chair of State Legal disciplines of Voronezh branch of Russian New University (Russian Federation, Voronezh);

VUJADINOVIC Dragica – PhD, professor at the Faculty of Law of University of Belgrade (Serbia Republic, Belgrade);

YOUNG Simon Ngai Man – LLM, advocate, professor of Faculty of Law of the University of Hong Kong (Hong Kong);

ZHANABILOV Nurlan Erkinovich – PhD, professor, honourable worker of education of Kazakhstan, First Vice-president of International Union (Commonwealth) of advocates, President of International association of advocates «Asia Injurkollegiya» (Republic of Kazakhstan, Astana).

Editorial Board

Editor-in-Chief

RAGULIN Andrey Viktorovich – PhD, associate professor.

Members of the Editorial Board

GIMAYEV Ildar Zakiyevich – candidate of sociological sciences, the head of department of special projects

KANTYUKOVA Indira Tagirovna – assistant to the Editor-in-Chief;

KULAGIN Alexander Vladimirovich – head of the Publishing Center of EvrAzNIIPP;

PETROV Dmitry Vyacheslavovich –head of the News Department;

POLYANSKAYA Veronika Vladimirovna – copy editor;

FARKHUTDINOV Dinar Insurovich – head of the IT Department of EvrAzNIIPP;

SHAYKHULLIN Marat Selirovich – PhD, associate professor, head of the Department of Scientific Publications.

Founder

ANO «Eurasian Scientific Research Institute of Problems of Law».
Certificate on registration of mass media: ПИ № ФС77-50845 of 14.08.2012.

Все права защищены и охраняются законодательством Российской Федерации об авторском праве. Ни одна из частей настоящего издания и весь журнал в целом не могут быть воспроизведены, переведены на другой язык, сохранены на печатных формах или любым другим способом обращены в иную форму хранения информации без предварительного согласования и письменного разрешения редакции. Ссылки на настоящее издание обязательны. За содержание опубликованной рекламы редакция ответственности не несет. Точка зрения авторов статей, иных материалов, опубликованных в журнале, может не совпадать с точкой зрения редакции журнала.
© Евразийская адвокатура, 2014.

Содержание

ПЕРСОНА

Статус адвоката должен стать в полной мере статусом престижа. Интервью с учредителем Коллегии адвокатов «Адвокат», кандидатом юридических наук, доцентом Михаилом Яковлевичем Розенталем 7

ИСТОРИЧЕСКИЙ ОПЫТ

Самигуллин В.К.
Быть адвокатом модно и почетно! Мысли, навеянные воспоминаниями о деятельности Башкирской республиканской коллегии адвокатов в предперестроечный период 10

Мельниченко Р.Г.
Дисциплинарные правонарушения, связанные с отчетной дисциплиной присяжного поверенного перед доверителем и удержанием денежных средств и документов 15

ПРОБЛЕМЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ АДВОКАТУРЫ

Рябцева Е.В.
Формы бесплатной юридической помощи в международном праве и практике зарубежных стран 20

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ АДВОКАТСКОЙ ПРАКТИКИ

Рагулин А.В.
Некоторые противоречия между законодательством об адвокатуре и законодательством, регламентирующим производство по гражданским делам, и их преодоление 26

Зорин Р.Г., Кривель В.В.
Перспективы развития и совершенствования апелляционного обжалования и опротестования судебных решений в уголовном процессе республики Беларусь и Российской Федерации 32

Позднякова Е.А.
Правовое регулирование раздела совместно нажитых супругами долгов 39

ПРОФЕССИОНАЛЬНАЯ ЭТИКА И ДИСЦИПЛИНАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ АДВОКАТА

Заборовский В.В.
Поводы для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката по законодательству Украины 45

ЗАЩИТА ПРОФЕССИОНАЛЬНЫХ ПРАВ АДВОКАТА

Трунов И.Л.
Законотворческие и правоприменительные проблемы борьбы с убийствами адвокатов в России 51

Иванов А.В.
Гарантии независимости адвокатов и пути их совершенствования 57

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ И ПРАКТИКИ

Евко В.Ю.
Понятие фактических брачных отношений в семейном праве Украины 66

Студенцов А.В.
Значение, особенности, плюсы и минусы досудебного урегулирования споров 74

Хасанов Ф.З.
Заражение потерпевшего лица ВИЧ-инфекцией при совершении изнасилования и иных насильственных действий сексуального характера 82

СПИСОК НАУЧНЫХ СТАТЕЙ, ОПУБЛИКОВАННЫХ В ЖУРНАЛЕ «ЕВРАЗИЙСКАЯ АДВОКАТУРА» В 2014 ГОДУ 85

ИНФОРМАЦИЯ ДЛЯ АВТОРОВ 88
СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ 89

Contents

PERSONA

Status of the lawyer should be the full status of prestige. Interview with the founder of the Bar Association «Advocate», PhD, Associate Professor Mikhail Yakovlevich Rosenthal 7

HISTORICAL EXPERIENCE

Samigullin V.K.
To be an advocate is fashionable and honourable! The thoughts cast by memories of activity of the Bashkir Republican Bar during the preperestroika period 10

Melnichenko R.G.
The disciplinary offenses connected with reporting discipline of the barrister before the principal and deduction of money and documents 15

PROBLEMS OF ORGANIZATION AND ADVOCACY PROFESSION FUNCTIONING

Ryabtseva E.V.
Forms of a free legal aid in international law and practice of foreign countries 20

ACTUAL PROBLEMS OF ADVOCACY PRACTICE

Ragulin A.V.
Some contradictions between the legislation on advocacy profession and the legislation regulating production on civil cases, and their overcoming 26

Zorin R.G., Krivel V.V.
Prospects for the development and improvement of appeals appeal and protest judgments in criminal procedure of Belarus and the Russian Federation 32

Pozdnyakova E.A.
Legal regulation section of debts jointly acquired by spouses 39

PROFESSIONAL ETHICS AND DISCIPLINARY RESPONSIBILITY OF ADVOCATE

Zaborovsky V.V.
The reason for the initiation of disciplinary proceedings against lawyers for law of Ukraine 45

PROTECTION OF THE PROFESSIONAL RIGHTS OF ADVOCATE

Trunov I.L.
Legislative and law-enforcement problems of fight against murders of advocates in Russia 51

Ivanov A.V.
Guarantees of independence of advocate and way of their improvement 57

ACTUAL PROBLEMS OF LAW SCIENCE AND PRACTICE

Evko V.Y.
The conception of actual marital relations in the family law of Ukraine 66

Studentsov A.V.
VALUE pros and cons of pre-trial settlement of disputes 74

Khsanov F.Z.
Infection victim hiv through rape and violent acts of sexsual character 82

THE LIST OF THE SCIENTIFIC ARTICLES PUBLISHED IN THE JOURNAL «EURASIAN ADVOCACY» IN 2014 85

INFORMATION FOR AUTHORS 88

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS 90

СТАТУС АДВОКАТА ДОЛЖЕН СТАТЬ В ПОЛНОЙ МЕРЕ СТАТУСОМ ПРЕСТИЖА

Интервью с учредителем Коллегии адвокатов «Адвокат», кандидатом юридических наук, доцентом Михаилом Яковлевичем Розенталем

STATUS OF THE LAWYER SHOULD BE THE FULL STATUS OF PRESTIGE

Interview with the founder of the Bar Association «Advocate», PhD, Associate Professor Mikhail Yakovlevich Rosenthal

Визитная карточка

Михаил Яковлевич Розенталь родился 1 апреля 1934 года. В 1957 году окончил с отличием Свердловский юридический институт (Уральский государственный юридический университет). Длительное время работал в органах прокуратуры. Информацию о деятельности Михаила Яковлевича в этот период можно найти в шестом томе истории органов прокуратуры российского государства.

Преподавал в Московской государственной юридической академии, в институте повышения квалификации руководящих кадров Генеральной прокуратуры.

С 1994 года занимается адвокатской деятельностью.

По приглашению Конституционного суда РФ выступал в качестве эксперта при рассмотрении жалобы о противоречии некоторых положений ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» Конституции РФ.

Успешно осуществлял защиту по ряду уголовных дел, имевших большой общественный резонанс, в том числе по обвинению федерального министра. По некоторым делам добился принесения протестов Председателя Верховного суда РФ и его заместителей, которые Президиум ВС РФ удовлетворил, с освобождением осужденных.

Имеет большой опыт успешного представительства интересов доверителей в арбитражных судах всех инстанций. По одному из дел добился принятия в течение нескольких лет двух постановлений Президиума ВАС РФ в пользу доверителя.

Кандидат юридических наук, доцент, Почетный адвокат России, лауреат премии «Фемида–96», награжден серебряной и золотой медалями им. Ф.Н. Плевако, медалью «За заслуги в защите прав и свобод граждан». Почетный член ряда клубов деловых людей и общественных организаций.

Автор 107 публикаций, в том числе монографий.

Является создателем крупного коллектива высококвалифицированных специалистов – коллегии адвокатов «Адвокат» (г. Москва).

– Здравствуйте, уважаемый Михаил Яковлевич! Благодарим Вас за то, что уделили время для интервью. Начнем с традиционного нашего вопроса. Расскажите, как складывался Ваш путь в юриспруденции.

– После окончания Уральской правовой академии я длительный период времени работал в прокуратуре, а с конца 1994 года являюсь адвокатом.

– Какие из дел, проведенных Вами в рамках адвокатской практики, считаете наиболее значимыми?

– Было много разных дел, закончившихся в пользу доверителей. Особо помнится освобождение и прекращение уголовного дела в отношении следователя, осужденного на восемь лет лишения свободы. Такого же результата удалось добиться и по другому делу, по которому подзащитный был осужден на длительный срок лишения свободы. Тогда я посредством получения комиссионного комплексного заключения специалистов-медиков убедил ВС РФ в необходимости освобождения заключенного. Несколько лет я работал по двум арбитражным делам о взыскании 72 и 18 миллионов долларов с «Магнитогорской стали», добившись положительного для доверителя результата. По другому крупному арбитражному делу в Оренбурге после долгой работы мне удалось приостановить перекачку нефти, принадлежащей доверителю, по исполнительному листу и дважды добиться получения постановлений президиума ВАС РФ в пользу доверителя.

– Расскажите, пожалуйста, о Вашей научной деятельности.

– Исследования, которыми я занимался, касались проблем раскрытия и расследования умышленных убийств, совершенных в условиях неочевидности. Позднее изучал вопросы возврата задолженности, образовавшейся в результате неисполнения договорных обязательств.

– Михаил Яковлевич! Учитывая Ваш огромный опыт работы в органах прокуратуры, я прошу Вас ответить на следующий вопрос: в полной ли мере соответствует сегодняшняя практика прокурорской деятельности основным целям и задачам, закрепленным в законодательстве о прокуратуре?

– С удовлетворением вспоминаю работу в органах прокуратуры. Всегда и везде меня окружали честные, порядочные сотрудники, которым свойственны высочайшие профессионализм и общая культура.

К сожалению, в последние десятилетия мне приходилось встречать в судах недостаточно подготовленных прокуроров. Более подробно на ваш вопрос не смогу ответить из-за отсутствия у меня статистики, анализов и обобщений практики прокурорского надзора.

– Теперь прошу Вас рассказать о созданной Вами коллегии адвокатов.

– В 1995 году было создано сначала подразделение по оказанию правовой помощи предпринимателям, а затем юридическая консультация «Адвокат» межтерриториальной коллегии адвокатов. В марте 2003 года на базе консультации образована коллегия адвокатов с прежним названием, в составе которой много ученых, аспирантов, адвокатов с большим опытом. У нас сложился дружный коллектив профессионалов, непреложными законами которого стали взаимная помощь, практически ежедневные коллективные обсуждения сложных правовых ситуаций. Это позволяет привлечь знания и опыт большого числа специалистов и выработать правильную правовую позицию по конкретному делу. Пожилым жителям и другим категориям населения района Арбат (коллегия занимает просторное помещение на Смоленской площади) нашими дежурными адвокатами бесплатная юридическая помощь оказывается сразу же при обращении без предъявления каких-либо документов.

– Вы длительное время возглавляли научно-консультативный и экспертный совет Гильдии российских адвокатов и Комиссию по защите прав адвокатов – членов адвокатских образований ГРА. Каким образом следует строить работу этих несомненно значимых органов ГРА Вашим последователям – руководителям и членам соответствующих органов Гильдии?

– Это интересная и необходимая работа, в которой нуждаются практически все адвокаты. Совет посредством принятия законных и научно обоснованных предложений по изменению и дополнению законодательства и Комиссия путем рассмотрения конкретных случаев и обращений призваны помочь адвокатам в предотвращении и пресечении нарушений прав адвоката, а значит и прав представляемых лиц, в разрешении сложных конфликтных ситуаций. Участие членов Совета и Комиссии в работе заседаний, в том числе и совместных, будет наиболее эффективно, если заранее они получат не только повестку предстоящего заседания, но и материалы, доклады, сообщения, предложения, выносимые на обсуждение и утверждение на предстоящем заседании. Важно систематически координировать эту работу с аналогичными структурами адвокатских палат, а также решить весьма не простую задачу по доведению лаконичных рекомендаций до каждого региона, каждого адвоката. Целесообразно, чтобы руководители советов и комиссий адвокатских палат и других крупных адвокатских образований входили в состав и участвовали в работе соответствующих подразделений ФПА РФ.

– В ноябре 2014 года адвокатское сообщество России отметило 150-летий юбилей отечественной адвокатуры. С какими достижениями и проблемами, на Ваш взгляд, подошла отечественная адвокатура к этой дате?

– Стандарты и традиции, выработанные на протяжении 150 лет, лежат в основе работы и современных адвокатов. Достижением в наше время является создание нормативной и организационной базы, способствующей осуществлению высокопрофессиональной защиты прав граждан и организаций. Есть и проблемы, связанные с доступом граждан к получению квалифицированной юридической помощи, защиты в суде, с воспрепятствованием адвокатской деятельности, обеспечением независимости и объективности суда, состязательности процесса. И их необходимо решать на законодательном уровне и путем повышения правовой культуры народа и госслужащих. Статус адвоката должен стать в полной мере статусом престижа. Чиновник любого ведомства и любого ранга не может не принять адвоката или отказаться разговаривать с адвокатом, представляющим своего доверителя, не вправе не дать полный и своевременный ответ на запрос адвоката. Необходимо установить в законе санкции за нарушение прав адвоката, повысить статус адвокатского запроса.

– В последнее время идут споры относительно введения так называемой адвокатской монополии на представительство в судах. Одна группа юристов утверждает, что адвокатская монополия будет способствовать упорядочиванию процедуры судопроизводства и более действенной реализации права каждого на получение квалифицированной юридической помощи. Другая группа юристов, напротив, полагает, что предоставление преференций адвокатам приведет к тому, что адвокатский корпус не справится с резко возросшей нагрузкой, вследствие чего произойдет снижение качества юридической помощи и завышение адвокатских гонораров, что, в конечном итоге, негативно скажется на защите прав граждан. Какова Ваша позиция по этому вопросу?

– Приобретение статуса адвоката возможно только при наличии юридического стажа, после определенной проверки, тестирования и сложного квалификационного экзамена. Адвокатская деятельность урегулирована законом и кодексом профессиональной этики. Обеспечены единство и организационная структура, что позволяет вести столь необходимые научную, методическую и издательскую деятельность. Установлена обязательность периодического повышения квалификации адвокатов, реально действует соответствующая система. На высоком организационном и профессиональном уровне решаются вопросы ответственности. Я считаю, что объединение всех юристов в адвокатуре, установление исключительности адвокатской деятельности (представление гражданина или юридического лица по всем правовым вопросам только адвокатом) послужит гарантией оказания квалифицированной и ответственной правовой помощи в стране и доступности этой помощи.

– И, наконец, последнее. Что Вы можете пожелать нашему журналу?

– Побольше читателей! Каждому адвокату, его стажеру и помощнику важна информация, способствующая совершенствованию их работы. Чаще освещайте в журнале положительный опыт работы адвокатов, организацию работы адвокатских образований, проблемы, препятствующие осуществлению адвокатской деятельности, и рекомендации по их законодательному и практическому решению, материалы по повышению квалификации адвокатов, о подготовке молодых специалистов к сдаче квалификационного экзамена на приобретение статуса адвоката.

– Большое спасибо Вам за беседу!

Беседовал кандидат юридических наук, доцент, главный редактор журнала «Евразийская адвокатура»
А.В. Рагулин

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Jus est ars boni et aequi

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Мы рады представить вашему вниманию
ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Деятельность нашего института направлена на разработку актуальных проблем юридической науки в евразийском правовом пространстве. Институт проводит фундаментальные и прикладные исследования в области государственно-правовых наук, международного права, адвокатуры и нотариата, социологии права, политологии, интерэкоправа, изучает закономерности правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности, разрабатывает на этой основе практические рекомендации, принимает участие в разработке законопроектов, содействует повышению профессионального уровня юристов, организует и участвует в проведении научных мероприятий, оказывает консультационные услуги в области права, а также редакционно-издательские услуги.

Приглашаем вас к сотрудничеству!

Website: www.eurasniipp.ru E-mail: info@eurasniipp.ru Телефон: +7-917-40-61-340

Самигуллин В.К.

БЫТЬ АДВОКАТОМ МОДНО И ПОЧЕТНО! МЫСЛИ, НАВЕЯННЫЕ ВОСПОМИНАНИЯМИ О ДЕЯТЕЛЬНОСТИ БАШКИРСКОЙ РЕСПУБЛИКАНСКОЙ КОЛЛЕГИИ АДВОКАТОВ В ПРЕДПЕРЕСТРОЕЧНЫЙ ПЕРИОД

***Цель**: Рассмотрение отдельных правовых и организационных аспектов деятельности российской адвокатуры в конце 80-х – начале 90-х годов XX века.*

***Методология**: Применялись историко-правовой и формально-юридический методы, метод включенного наблюдения.*

***Результаты**: В работе рассмотрены отдельные аспекты организации и деятельности адвокатуры, а также профессиональной деятельности адвокатов в Республике Башкортостан и Российской Федерации в конце 80-х – начале 90-х годов XX века.*

***Новизна/оригинальность/ценность**: Статья представляет определенную научную и практическую ценность, поскольку в ней с использованием метода включенного наблюдения приведена авторская оценка деятельности отдельных адвокатов и органов адвокатского самоуправления в Республике Башкортостан и Российской Федерации в конце 80-х – начале 90-х годов XX века.*

***Ключевые слова**: адвокатура, адвокат, история адвокатуры, адвокатура Республики Башкортостан.*

Samigullin V.K.

TO BE AN ADVOCATE IS FASHIONABLE AND HONOURABLE! THE THOUGHTS CAST BY MEMORIES OF ACTIVITY OF THE BASHKIR REPUBLICAN BAR DURING THE PREPERESTROIKA PERIOD

***Purpose**: Consideration of separate legal and organizational aspects of activity of the Russian legal profession in the late eighties - the beginning of the 90th years of the XX century.*

***Methodology**: Historical and legal and formal-legal methods and method of the included supervision were applied.*

***Results**: In work separate aspects of the organization and activity of legal profession and also professional activity of lawyers in the Republic of Bashkortostan and the Russian Federation in the late eighties - the beginning of the 90th years of the XX century are considered.*

***Novelty/originality/value**: Article is of a certain scientific and practical value as in it with use of a method of the included supervision the author's assessment of activity of certain lawyers and bodies of lawyer self-government is given in the Republic of Bashkortostan and the Russian Federation in the late eighties - the beginning of the 90th years of the XX century.*

***Keywords**: legal profession, lawyer, legal profession history, legal profession of the Republic of Bashkortostan, advocacy.*

Существует мнение, что по признаку уровня профессионализма, способностей и возможностям адвокатов можно разделить на следующие группы: адвокаты-звезды, государственные адвокаты, просто адвокаты и адвокаты-посредники.

Адвокаты-звезды – те, чьи имена на слуху. О них пишет пресса. Они постоянно светятся в телепередачах. Они же во многих ссылках поисковых систем Интернета. Цена их адвокатской услуги – это всегда крупная, а порой колоссальная сумма.

Государственные адвокаты – те, кто защищает в уголовном процессе обвиняемых по назначению следователя, прокурора или суда. Обычно это недавние выпускники юридических высших учебных заведений. На первых порах им бывает непросто. Но в последующем они становятся «зубрами», имеющими широкую клиентуру.

Просто адвокаты – это то большинство адвокатов-пчелок, которые самым добросовестным образом делают свое дело: консультируют доверителей, составляют документы, представляя своих клиентов во всевозможных учреждениях и организациях, в том числе в судах, усердно отрабатывают свои гонорары. Они профи высокой пробы, которым можно доверять.

Адвокаты-посредники ходят по лезвию ножа. Их деятельность очень трудно квалифицировать как законную. Тем не менее, они не переводятся. Суть их «работы» заключается в том, чтобы убедить клиента раскошелиться в пользу следователя, прокурора или судьи. Они обычно прозрачно намекают клиенту на то, что дашь на лапу, и все будет не просто sehergud, а даже ausgezeichnet. Иные «златоусты» лишь создают видимость работы, цинично присваивая «гонорары». Привыкнув к легкому хлебу с маслом, они со временем как специалисты деградируют. При всей схематичности эта классификация, думается, имеет право

на существование. Тесное общение с адвокатами, особенно с адвокатами Башкирской республиканской коллегии адвокатов в бытность работы в 1984–1988 гг. в Министерстве юстиции Башкирской АССР, сформировало во мне уважительное отношение к адвокатуре. Я убежден, что адвокатура – действительно важный правовой институт гражданского общества, стоящий на защите прав и свобод человека и гражданина, законных интересов юридических лиц, а порой и суверенных прав государства [11, с. 4; 6, с. 9; 5, с. 22–28]. И, по моим наблюдениям, в адвокатуре работает много замечательных людей, профессионалов в своем деле. Быть адвокатом стало модно и почетно.

Я частенько присутствовал на заседаниях Президиума Башкирской республиканской коллегии адвокатов. Знал всех членов Президиума, с некоторыми из них, например, с М.Ш. Муртаевым, Х. С. Зиганшиным, дружил. Адвокаты – народ неуемный, энергичный, грамотный, даже, я бы сказал, хитрый. Разбором жалоб на них занималась консультант Министерства юстиции Башкирской АССР Наташа Алмаева – строгая, выдержанная, принципиальная. Адвокаты, как мне казалось, побаивались ее. Ныне она заместитель Министра труда и социальных отношений Республики Башкортостан.

Запомнился один случай.

На одного адвоката, работавшего в юридической консультации отдаленного района, постоянно писала жалобу молодая учительница начальных классов, обвиняя его в непристойных приставаниях к ней. Решили разобраться, в чем все же все-таки дело. Вызвали и адвоката, и жалобщицу «на ковер» к Ларисе Порфирьевне Росиной – заместителю Министра юстиции Башкирской АССР.

Росина:

– Зачем пишите жалобы на нашего адвоката – отличного специалиста, настоящего «профи»?

Жалобщица, как уже было сказано, молодая учительница:

– Пристает ко мне. Мне стыдно. Уймите его.

Адвокат:

– Лариса Порфирьевна, я человек молодой, холостой. Она мне нравится. Ничего плохого я не делаю. Приглашу ее в кино – она пишет жалобу. Приглашу в кафе – опять жалоба. Пригласить на лоно природы боюсь. Обвинит еще в чем-нибудь. Не отмоешься.

Забавно. Чем же все это, думаю, кончится.

Лариса Порфирьевна, выслушав стороны, говорит:

– Вот что, девушка. Адвокаты могут быть мужчинами и женщинами. В данном случае адвокат – мужчина. И очень неплохой. Дело мужчины – предлагать. Дело женщины – отказать или согласиться, а не писать жалобы в государственное учреждение. Прекратите писать необоснованные жалобы и определитесь: «да» или «нет».

Воистину: соломоново решение. Вскоре адвокат и учительница поженились и уехали куда-то.

Большой стаж адвокатской практики был у адвоката Рината Латыповича Рахимова. Вообще-то продолжительная работа на ниве защиты прав и законных интересов физических и юридических лиц для адвокатов – обычное дело. Но применительно к адвокату Р.Л. Рахимову ситуация эта имела необычный характер в том отношении, что он был незрячим. Не слабовидящим, а именно незрячим. И при этом адвокатом очень высокой квалификации и весьма популярным среди населения. Если сложное, запутанное дело, то люди говорили: «Наймем слепого адвоката. Он добьется правды». Когда же ему как профессионалу задавали вопрос, чем занимается, то он обычно отвечал:

– Да глупостями!

– ?

– Поясняю: либо предотвращаю глупости, либо ликвидирую их последствия.

Вел Р.Л. Рахимов преимущественно гражданские дела.

На служебной почве познакомился с «черным генералом» – Даяном Баяновичем Мурзиным, работавшим тогда председателем Президиума этой коллегии.

Даян Баянович – интереснейший человек с удивительной судьбой

Родился Д.Б. Мурзин 20 января 1921 г. в деревне Старые Балыклы Бакалинского района Башкирской АССР. Окончил Кушнаренковское педучилище. Работал сельским учителем в деревне Старые Балыклы, директором Тактагуловской неполной средней школы. Кстати, в то время он квартировал в доме родителей Фаниса Мансуровича Раянова – известного юриста. Возможно, Даян Баянович так бы и продолжал учительствовать, если бы не Великая Отечественная война 1941–1945 гг.

После окончания Рижского военного училища с первых дней войны Даян Баянович на действующем фронте. Начал он воевать в составе 10-й стрелковой дивизии Северо-Западного фронта. С 1942 года занимался формированием партизанских отрядов в Белоруссии, Украине,

Молдавии. В 1944 году для организации партизанского движения Д.Б. Мурзин был заброшен в Словакию. Здесь он являлся начальником штаба партизанского отряда, затем стал командиром интернациональной партизанской бригады имени Яна Жижки. Воевал на территории Моравии и Чехии вплоть до 9 мая 1945 г.

Был тяжело ранен.

За ратные подвиги по защите Отечества Д.Б. Мурзин награжден орденами Красного Знамени, Красной Звезды, Отечественной войны 1-й и 2-й степени, иностранными орденами, в том числе Золотой Звездой за свободу Чехословацкой Социалистической Республики. Всего же у него было более 80 орденов и медалей. В честь Даяна Баяновича, ставшего легендой при жизни, в Чехословакии установлен бронзовый памятник.

После демобилизации Даян Баянович долгие годы работал на различных ответственных должностях в правоохранительных органах республики. Был прокурором Бакалинского района, заместителем министра МВД Башкирской АССР.

С 1969 по 1986 год, в течение 17 лет, возглавлял Башкирскую коллегию адвокатов. Его на этом посту сменил Шамиль Ахметович Махмутов – председатель Кировского районного народного суда г. Уфы. Он руководил этой коллегий тоже долго, вплоть до перестройки.

С 1987 по 1990 год Даян Баянович был директором Музея интернациональной дружбы. Даже уйдя на заслуженный отдых, он продолжал работать в президиуме Башкирского республиканского совета ветеранов, принимал активное участие в общественной жизни. Особых слов заслуживает неустанная работа Даяна Баяновича по военно-патриотическому и нравственному воспитанию молодежи. В общении его отличали доброжелательность и простота, желание помочь людям. Особенно это было заметно, когда разбирались жалобы на адвокатов. А их было немало.

Умер Даян Баянович Мурзин 10 февраля 2012 г., на 92 году жизни, после тяжелой продолжительной болезни.

Баян Данович был очень остроумным человеком. Вот несколько баек, которые адвокаты приписывают ему.

Мурзин спрашивает у адвоката:

– Как дела?

Адвокат отвечает:

– Справедливость восторжествовала.

Мурзин:

– Немедленно готовьте кассационную жалобу!

Возмущенный клиент упрекает Мурзина:

– Вы гарантировали мне оправдательный приговор, а суд вынес обвинительный.

Мурзин:

– Ну, мой друг, вы же не дали мне на суде и слова сказать.

Молодой адвокат пришел к Д.Б. Мурзину за советом.

– Двое спорят. И истец, и ответчик предлагают мне выступить в качестве защитника. При этом истец предлагает гонорар в 1000 рублей, а ответчик – 1200 рублей. Как мне быть?

Мурзин:

– Возьмите деньги у обоих. Но 200 рублей верните ответчику, а 2000 рублей переведите на счет Президиума и поручитесь отстаивать интересы в один день истца, а в другой – ответчика. Будьте объективны и справедливы.

Общие собрания Башкирской республиканской коллегии адвокатов обычно завершались продолжительной прогулкой на теплоходе по реке Белой.

Адвокат:

– Даян Баянович, можно в этот раз я приду на прогулку с женой?

Мурзин:

– Со своей или с чужой?

Работник ГАИ остановил адвоката-женщину и хочет ее оштрафовать за грубое нарушение Правил дорожного движения. Она говорит:

– Отпустите меня. Не то я пожалуюсь Мурзику.

И начинает звонить по сотовому телефону. Тут работник ГАИ вырывает у нее трубку и кричит:

– Что за дела, Мурзик! Почему Вы вмешиваетесь в работу службы дорожной безопасности?

Мурзин:

– Для кого-то может быть и Мурзик. Для Вас же Герой Чехословакии Даян Баянович Мурзин.

В мою бытность в Министерстве юстиции Башкирской АССР в 68 юридических консультациях Башкирской республиканской коллегии работало 376 адвокатов, в том числе 155 (или 41,2 %) женщин.

На это обстоятельство хочется обратить особое внимание. Дело в том, хотя термин «адвокат» производен от латинского слова «advocare» – призывать на помощь, и адвокаты в Древнем Риме были очень активны, в России термин «адвокат» стал популярен только с 1864 года. При этом до

1939 года его в нормативно-правовых актах его не было. В обиходе был термин «правозаступник» или «правозащитник». В конце XIX века адвокатов стали представлять как сословие. Однако женщин в это сословие не допускали вплоть до февральской революции 1917 г. [3, с. 123–124; 7, с. 210–227; 12, с. 3].

Принято считать, что первой женщиной, которой удалось добиться статуса адвоката, является Екатерина Абрамовна Флейшиц (1888–1968). Действительно, после блестящего завершения обучения в Парижском университете (Сорбонне) ее приняли в Петербургскую коллегию адвокатов, но лишь в качестве помощника присяжного поверенного. Однако утвердиться Е.А. Флейшиц даже в этом качестве власти не дали. Нашла она себя в правовой науке и в юридическом образовании.

Уже в 80-е годы абсолютное большинство Башкирской республиканской коллегии адвокатов (371, или 98,6 %) имели высшее юридическое образование. В коллегии трудились 35 участников Великой Отечественной войны 1941–1945 гг. Многие из них были отмечены боевыми наградами – орденами и медалями.

Адвокаты не только вели гражданские и уголовные дела, но и оказывали юридическую помощь предприятиям и учреждениям, колхозам и совхозам. По численности адвокатов Башкирская республиканская коллегия адвокатов была крупнейшей среди 73 адвокатских коллегий Российской Федерации, а по качеству и эффективности оказания юридических услуг гражданам и организациям считалась одной из лучших [8, с. 54–71]. За большие заслуги в деле укрепления законности и правопорядка ряду адвокатов, в частности Р.Г. Кабировой, М.А. Калачевой, Ш.А. Махмутову, А.И. Моргунову, С.И. Рыскову, было присвоено почетное звание «Заслуженный юрист Башкирской АССР».

Сейчас же Адвокатская палата Республики Башкортостан объединяет в своих рядах более 1600 юристов-профессионалов. И она остается одной из крупнейших и ведущих в Российской Федерации. А это показатель возрастания роли и значения адвокатуры в жизни общества и государства.

Правда, есть и один, на мой взгляд, недостаток в деятельности Адвокатской палаты Республики Башкортостан. Почему-то нигде не публикуются лучшие защитительные речи ведущих адвокатов в суде. Судебные же речи же многих адвокатов таковы, что, слушая их, никто не плачет и не смеется. Наши адвокаты хороши, но они явно не Ф.Н. Плевако [1, 2, 4, 9].

Кроме того, все еще нет ни одной глубокой работы, всесторонне и полно отражающей становление и развитие, организацию и деятельность института адвокатуры в Башкирском крае. Между тем в других регионах ситуация иная. Так, например, значительный интерес представляет изданная четырехтысячным тиражом книга Владимира Николаевича Смирнова и Рашида Рафгатовича Усманова, в которой освещается история адвокатуры Среднего Урала от ее возникновения (1874 г.) и вплоть до 1997 года [10].

Пристатейный библиографический список

1. Адвокатура в СССР. – М.: Юрид. лит., 1971.
2. Барщевский М.Ю. Организация и деятельность адвокатуры в России. – М.: Юристъ, 1997.
3. Власов А.А. Адвокатура в конституционно-правовом поле // Евразийский юридический журнал. – 2014. – № 4 (71). – С. 123–124.
4. Гольдинер В.Д. Защитительная речь. – М.: Юрид. лит., 1970.
5. Казаков В.Н., Добриева М.Д. Квалифицированная юридическая помощь (иностранный и международно-правовой опыт) // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. – 2013. – № 4 (31). – С. 22–28.
6. Линейцева К.С. К вопросу о правовой культуре и развитии институтов гражданского общества // Правозащитник. – 2013. – № 2. – С. 9.
7. Орешников В.И. Становление и формирование института адвокатуры в царской России // Образование и право. – 2011. – № 4. – С. 210–227.
8. Поташник И.М. Проблемы реализации правозащитной функции адвокатуры по оказанию квалифицированной юридической помощи населению в условиях реформирования судебной системы Российской Федерации // Образование и право. – 2013. – № 11 (51). – С. 54–71.
9. Роль и задачи советской адвокатуры / Под ред. А.Я. Сухарева. – М.: Юрид. лит., 1972.
10. Смирнов В.Н., Усманов Р.Р. История адвокатуры Среднего Урала. – Екатеринбург: Гуманитарный университет, 1999.
11. Чернышов В.В. К вопросу о месте и роли правоохранительной деятельности // Правозащитник. – 2013. – № 2. – С. 4.
12. Чилингарян К.П. Советы адвокатам: речь и как донести ее в суде // Правовая инициатива. – 2012. – № 2. – С. 3.

References (transliterated)

1. Advokatura v SSSR. – M.: Jurid. lit., 1971.
2. Barshhevskij M.Ju. Organizacija i dejatel'nost' advokatury v Rossii. – M.: Jurist#, 1997.
3. Vlasov A.A. Advokatura v konstitucionno-pravovom pole // Evrazijskij juridicheskij zhurnal. – 2014. – № 4 (71). – S. 123–124.
4. Gol'diner V.D. Zashhititel'naja rech'. – M.: Jurid. lit., 1970.

5. Kazakov V.N., Dobrieva M.D. Kvalificirovannaja juridicheskaja pomoshh' (inostrannyj i mezhdunarodno-pravovoj opyt) // Uchenye trudy Rossijskoj akademii advokatury i notariata. – 2013. – № 4 (31). – S. 22–28.

6. Linejceva K.S. K voprosu o pravovoj kul'ture i razvitii institutov grazhdanskogo obshhestva // Pravozashhitnik. – 2013. – № 2. – S. 9.

7. Oreshnikov V.I. Stanovlenie i formirovanie instituta advokatury v carskoj Rossii // Obrazovanie i pravo. – 2011. – № 4. – S. 210–227.

8. Potashnik I.M. Problemy realizacii pravozashhitnoj funkcii advokatury po okazaniju kvalificirovannoj juridicheskoj pomoshhi naseleniju v uslovijah reformirovanija sudebnoj sistemy Rossijskoj Federacii // Obrazovanie i pravo. – 2013. – № 11 (51). – S. 54–71.

9. Rol' i zadachi sovetskoj advokatury / Pod red. A.Ja. Suhareva. – M.: Jurid. lit., 1972.

10. Smirnov V.N., Usmanov R.R. Istorija advokatury Srednego Urala. – Ekaterinburg: Gumanitarnyj universitet, 1999.

11. Chernyshov V.V. K voprosu o meste i roli pravoohranitel'noj dejatel'nosti // Pravozashhitnik. – 2013. – № 2. – S. 4.

12. Chilingarjan K.P. Sovety advokatam: rech' i kak donesti ee v sude // Pravovaja iniciativa. – 2012. – № 2. – S. 3.

V МЕЖДУНАРОДНАЯ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКАЯ КОНФЕРЕНЦИЯ «АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ»

УВАЖАЕМЫЕ КОЛЛЕГИ!

Приглашаем вас принять участие в V Международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы совершенствования законодательства и правоприменения», которая будет проводиться 8 февраля 2015 года, в г. Уфа, в заочном формате.

Работа конференции будет организована по следующим основным секциям: государственно-правовая секция; международно-правовая секция; гражданско-правовая секция; уголовно-правовая секция.

Три статьи из каждой секции, отобранные на конкурсной основе оргкомитетом конференции, будут бесплатно опубликованы в международном научно-практическом журнале «Евразийская адвокатура» в течение 2015 года. Обзоры работ участников конференции также будут опубликованы на страницах журнала.

Организационный взнос за участие в конференции составляет 850 рублей, расходуемых на подготовку, издание и рассылку сборника.

Для участия в конференции необходимо до 8 февраля 2015 года (включительно) представить заявку и текст доклада в виде файлов, приложенных к электронному письму.

По результатам конференции будет издан сборник материалов, который будет разослан авторам посредством почтовой рассылки в апреле 2015 года, а также размещен в свободном доступе в сети Интернет.

Приём материалов по электронной почте: ***eurazniipp.konferentsia2015@yandex.ru***

Подробную информацию о конференции Вы можете узнать на веб-сайте Евразийского научно-исследовательского института проблем права: ***www.eurasniipp.ru***

С уважением, Оргкомитет конференции.

Мельниченко Р.Г.

ДИСЦИПЛИНАРНЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ, СВЯЗАННЫЕ С ОТЧЕТНОЙ ДИСЦИПЛИНОЙ ПРИСЯЖНОГО ПОВЕРЕННОГО ПЕРЕД ДОВЕРИТЕЛЕМ И УДЕРЖАНИЕМ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ И ДОКУМЕНТОВ

***Цель**: Исследование отдельных дисциплинарных правонарушений, существовавших в российской присяжной адвокатуре.*

***Методология**: Использовались формально-юридический и историко-правовой методы.*

***Результаты**: В статье проанализированы такие составы дисциплинарных правонарушений присяжных поверенных, как нарушение отчетной дисциплины адвоката перед своим доверителем и удержание адвокатом денежных средств и документов своего клиента. Проведен историко-правовой анализ подобных правонарушений в период присяжной и современной адвокатуры.*

***Новизна**/**оригинальность**/**ценность**: Статья обладает высокой научной ценностью, поскольку является одной из первых попыток привести историко-правовую характеристику дисциплинарных правонарушений присяжных поверенных.*

***Ключевые слова**: присяжный, адвокат, дисциплинарная ответственность, отчетная дисциплина, удержание денег и документов.*

Melnichenko R.G.

THE DISCIPLINARY OFFENSES CONNECTED WITH REPORTING DISCIPLINE OF THE BARRISTER BEFORE THE PRINCIPAL AND DEDUCTION OF MONEY AND DOCUMENTS

***Purpose**: Research of the separate disciplinary offenses existing in the Russian jury legal profession.*

***Methodology**: Formal-legal and historical-legal methods were used.*

***Results**: In article such structures of disciplinary offenses of barristers as violation of reporting discipline of the lawyer before the principal and deduction by the lawyer of money and documents of the client are analyzed. The historical and legal analysis of similar offenses in the period of jury and modern legal profession is carried out.*

***Novelty**/**originality**/**value**: Article possesses the high scientific value as is one of the first attempts to provide the historical and legal characteristic of disciplinary offenses of barristers.*

***Keywords**: juror, lawyer, disciplinary responsibility, reporting discipline, deduction of money and documents.*

В период существования присяжной адвокатуры (1866–1917 гг.) наряду с такими «традиционными» поводами рассмотрения советами дисциплинарных дел по жалобам доверителей, как невыполнение адвокатами своих обязанностей и «гонорарные споры» [9, с. 51–56], существовали и более экзотические, но нередкие даже в современной дисциплинарной практике случаи. К подобным делам относились дисциплинарные правонарушения, связанные с отчетной дисциплиной адвоката перед доверителем и удержанием адвокатом денежных средств и документов.

Правонарушения, связанные с отчетной дисциплиной присяжного поверенного перед клиентом.

Одной из основных причин крайне неприятных для адвокатов споров о гонораре была неинформированность клиента как о движении дела, так и о финансовых расходах по нему. Актуальность данному виду правонарушений периода присяжных поверенных придавало и то обстоятельство, что помимо финансовых отношений по вопросу гонорара адвокаты вступали с доверителями и в другие финансовые отношения, например, получение долга, осуществление арендных платежей, продажа имущества доверителя, выплата судебных расходов и т. п. Часть конфликтов возникала именно из-за отчетной неаккуратности адвокатов при выполнении подобных поручений. Существовали следующие нарушения в сфере отчетной дисциплины: нарушение финансовой отчетности, нарушение информационной отчетности, нарушение дисциплины ведения адвокатского делопроизводства.

Особенностью судебных процессов периода присяжной адвокатуры было значительное количество судебных расходов, подлежащих выплате в ходе самого процесса. Контроль за несением этих расходов, как правило, возлагался на присяжного поверенного. По мере их возникновения присяжный сообщал о них клиенту, тот передавал требуемую сумму адвокату, из которой последний и оплачивал их. Множественность этих расходов, усугубленная отчетной неряшливостью адвоката и, как следствие, затягиванием процесса, приводила к жалобам клиентов на своих

адвокатов. Так, крестьянин Василий Григорьев сообщил, что он передал своему адвокату 36 рублей для оплаты расходов на командировку члена суда, эксперта и священника, 20 рублей для оплаты госпошлины при подаче дополнительного иска. По утверждению доверителя, адвокат деньги в суд не передал, дополнительный иск не подал [2, с. 211–214]. В ходе рассмотрения дела оказалось, что финансовый учет велся адвокатом крайне небрежно. Так, в своем объяснении адвокат не смог вспомнить точную сумму денег, полученных от клиента. Совет, исследовав обстоятельства дела, усмотрел в действиях присяжного поверенного нераденье и небрежное отношение к интересам своего доверителя, выразившееся как в непередаче денег в суд, так и в неведении учета выданных клиентом денег.

Нарушение информационной отчетности – это неинформирование доверителя о ходе дела и проделанной работе. Как самостоятельный состав дисциплинарного правонарушения адвоката оно связано с беспокойством доверителей о судьбе их дела при отсутствии информации об этом от их присяжного поверенного. Иногда адвокаты не отвечали на письма своих доверителей, чем вызывали их недовольство и жалобы в совет. Советы считали, что адвокаты обязаны отвечать на письма своих доверителей (кроме случаев, когда в письме задавался один и тот же вопрос) [10, с. 122]. Советы, выполняя воспитательную функцию, рассматривая подобные ситуации, так, например, увещевали своих адвокатов: «присяжный поверенный К. вел дело вполне правильно и добросовестно, и несомненно, что его доверительница не имела бы никаких поводов тревожиться за участь дела и нарекать на своего поверенного, если бы последний потрудился ей сообщить о ходе дела» [10, с. 135]. Не возбуждая дисциплинарного производства в отношении адвоката, совет мог порекомендовать ему чаще отвечать на письма своего доверителя.

Другим было отношение советов к неисполнению установленной обязанности присяжного поверенного передать клиенту отчет о проделанной работе. Отчет призван был предотвратить возможные конфликты между адвокатом и его доверителем. Эта обязанность адвокатами не оспаривалась, но возможны были определенные недоразумения по поводу порядка его предоставления. Так, когда торговый дом пожаловался на адвоката, что тот не представил отчет, последний возразил, что отчет готов, но клиент «почему-то не явился, хотя, живя в Одессе, легко мог это сделать» [5, с. 181–182]. Совет обязал адвоката передать клиенту письменный отчет и одновременно известить об этом совет.

В первую очередь письменный отчет присяжного поверенного своему доверителю мог предотвратить финансовые недоразумения, по поводу как гонорара, так и судебных расходов. Кроме того, при затяжном характере ведения дела клиент начинал беспокоиться о его судьбе, а адвокат не заботился об информировании своего доверителя. В этом случае совет мог указать адвокату немедленно сообщить своему доверителю сведения о положении дела, так как «из переписки по настоящему делу не видно, чтобы К. получил от З. сведения эти» [10, с. 114].

Подобные дисциплинарные правонарушения не актуальны для современной адвокатуры. Дело в том, что сфера профессиональной деятельности адвокатов в настоящее время значительно сужена. Как правило, адвокаты не предоставляют доверителям дополнительные услуги: оплату госпошлины, оплату услуг других участников процесса.

Жалобы по поводу дисциплины ведения адвокатского делопроизводства были связаны с недовольством доверителей, потерпевших из-за небрежности адвоката при ведении своего адвокатского досье. Так, присяжный поверенный получил под расписку у своей доверительницы документы, хранил их у себя около десяти лет, а затем уничтожил (сжег), так как посчитал, что никакой ценности они не представляют. Совет указал, что не адвокату выносить решение о ценности выданных ему доверителем документов, тем более под расписку, что уже свидетельствует об их значимости, и решил: «Мотивировка о невозможности их возвратить вследствие утраты является совершенно неуважительной, а посему и, придавая серьезное дисциплинарное значение поступку У., запретить отправление обязанности поверенного в течение 3-х месяцев» [4, с. 52]. Однако подобные случаи были редки. Более распространенными были случаи небрежности адвокатов при ведении учета финансовых отношений с доверителем. Речь идет о ситуации, при которой адвокат занимался взысканием задолженностей в пользу доверителей, и этот процесс происходил в несколько стадий. Если адвокаты не вели свое делопроизводство должным образом, они могли «путаться» в том, сколько денег было взыскано, а сколько передано доверителю. По сути, конечным объектом противоправного посягательства этого дисциплинарного правонарушения было качество оказываемой адвокатом услуги. Совет в одном из подобных случаев прямо указывал: «Отсутствие у присяжного поверенного М. записей и

отметок о взысканных в пользу доверителей денег указывает на небрежное отношение его к своим профессиональным обязанностям» [10, с. 157–158]. Сделав выговор, совет обязал адвоката в месячный срок рассчитаться с доверителем и предоставить доказательства этого в совет.

Правонарушения, связанные с удержанием адвокатом денежных средств и документов

Обращались клиенты и с жалобами об удержании адвокатом денежных средств и документов, полученных в результате выполнения своих обязанностей. Подобные случаи происходили как в результате небрежности, так и умысла адвоката. Эту категорию дел можно разделить на две группы: удержание денежных средств и удержание документов.

Удержание денежных средств доверителя происходило по различным причинам и достаточно часто рассматривалось советами по причине того, что в подобных случаях доверители обращались в совет с требованием вернуть эти средства. Можно выделить следующие причины удержания денежных средств адвокатами: присвоение денежных средств клиента, ошибка в расчётах и зачёт в пользу гонорара.

Присвоение денежных средств доверителя было возможно потому, что в функцию присяжного поверенного могли входить финансовые операции с денежными средствами своего доверителя: удовлетворение требований кредиторов клиента, получение денег с должников и т. п. В некоторых случаях адвокаты пытались присвоить денежные средства своих доверителей. Подобный поступок расценивался «подобно прямой измене доверителю и отличался от неё только тем, что на место противника, коему выдаются доверительские интересы, поверенный ставит себя самого» [7, с. 306]. Так, весьма плачевно обернулась для помощника присяжного поверенного ситуация, в которой он «несомненно злоупотреблял доверием Н-ой, недобросовестно удерживал в течение долгого времени взысканные им в пользу Н-ой деньги, зная при этом тяжелое, безвыходное положение доверившейся ему клиентки» [2, с. 288]. В совокупности с другими деяниями это повлекло для него прекращение статуса помощника присяжного поверенного. Советы требовали от адвокатов, чтобы они передавали оказавшиеся у них денежные суммы своих доверителей немедленно, полностью, безо всякого особого требования доверителя, несмотря на, например, болезнь адвоката [3, с. 306–307]. В противном случае удержание денег доверителя могло классифицироваться советами в качестве растраты: «Не проходило года, чтобы на наше рассмотрение не поступало нескольких жалоб на длительную задержку передачи по принадлежности взысканных доверительских денег. Эта задержка, конечно, носила все признаки форменной растраты» [8, с. 8]. Особенностью подобных дел служило то обстоятельство, что они часто «соседствовали» с делами уголовными, т. е. уголовным преступлением – мошенничеством, по тогдашней уголовной терминологии – растратой. Наказанием за подобное деяние служило лишение статуса присяжного поверенного.

Зачёт в пользу гонорара являлся своеобразным способом обеспечения обязательств доверителя, как правило, при заключении соглашения с доверителем на условиях гонорара успеха. Дело в том, что к возможности взыскания с доверителя адвокатского гонорара в судебном порядке советы относились весьма «прохладно»: «Но допуская в принципе заключение присяжным поверенным условий о вознаграждении и требование вознаграждения судебным порядком, мы думаем, что, как в том, так и в другом случае, присяжные поверенные должны действовать с особой осторожностью и деликатностью» [1, с. 129]. Это обстоятельство да ещё то, что взыскивать с бывшего клиента гонорар в судебном порядке достаточно трудоёмкое дело, обусловило, что адвокаты производили удовлетворение своих финансовых требований к клиенту за счёт попавших в их руки денежных средств доверителя. Является ли удержание денежных средств доверителя для зачёта в уплату адвокатского гонорара дисциплинарным проступком, так и не было однозначно определено. В частности, это зависело от того, по какой причине денежная сумма, принадлежащая доверителю, оказалась у адвоката. Так, если денежные средства были получены адвокатом от самого доверителя для определенной цели (уплата госпошлины, передача кредитору и т. п.), то он обязан был их вернуть по первому требованию: «если бы даже у него были какие-либо неоконченные с доверителем расчёты по проведенным делам» [7, с. 307]. То есть адвокат не мог удержать денежную сумму, врученную ему доверителем для каких-либо целей. Если же деньги доверителя оказывались у адвоката в результате производства по делу, например, взыскания денежной суммы в пользу клиента, то адвокат мог удержать денежную сумму в размере произведенных им расходов и вознаграждение по таксе [7, с. 307–308] или соглашению. То есть в случае если адвокат удерживал денежную сумму по выигранному делу в счет причитающегося ему гонорара и проводил эти расчёты без ошибок, советы не подвергали его дисциплинарному

взысканию. Ошибка в расчётах с клиентом отличалась от ситуации присвоения денежных средств клиента тем, что адвокат был уверен в обоснованности своих действий. Один доверитель обвинил своего адвоката в том, что последний в результате мирового соглашения получил от ответчика 600 рублей, а передал только 250 рублей. При этом адвокат якобы обманул доверителя, сказав, что мировое соглашение заключено на вторую сумму [2, с. 198–199]. В данном случае совет усмотрел недочет в финансовой дисциплине адвоката, который заключался в том, что адвокат в квитовочной расписке не указал полную сумму, переданную клиенту. То есть совет признал верность расчетов адвоката, а значит отсутствие ошибки в расчётах с клиентом.

Удержание адвокатом документов, полученных как от доверителя, так и в ходе выполнения поручения, подобно зачёту в пользу гонорара являлось мерой обеспечения выполнения обязательств доверителя в отношении адвоката. То есть адвокат удерживал полученные в результате выполнения своих обязанностей документы, требуя от клиента выполнить свои обязательства по выплате адвокатского гонорара. Подобная ситуация произошла с присяжным поверенным, который задержал у себя результат выполненной им работы – купчую крепость и разделительный акт [2, с. 216–217]. Совет обязал адвоката возвратить жалобщику требуемые им крепостные документы.

Удержание адвокатом полученных по делу документов не всегда было связано с его забывчивостью. Присяжные поверенные иногда задерживали у себя документы клиента в качестве меры обеспечения выплаты последним гонорара: документы в обмен на гонорар. Об этой практике свидетельствует следующее дело: присяжный поверенный обратился к доверителю с требованием возместить ему понесенные по делу расходы. После того, как клиент не согласился с этим требованием, адвокат послал ему эти документы наложенным платежом. То есть, чтобы получить документы, доверитель вынужден был бы оплатить требуемую адвокатом сумму. В возникшем споре совет признал право адвоката на возмещение своих расходов, но разъяснил последнему неправильность его действии в том, что он «не в праве был обеспечивать свое денежное требование к жалобщику наложенным платежом на документы, подлежащие возвращению доверителю, и таким образом стеснять права последнего» [4, с. 67–68]. Совет обязал адвоката вернуть документы в семидневный срок, так как в противном случае действия адвоката сильно походили бы на шантаж. Иногда подобное удержание происходило «в сердцах», под воздействием раздражения из-за отказа доверителя оплатить труд адвоката. Например, совет так описывает подобное поведение присяжного поверенного, вызванное непорядочностью со стороны доверителя: «Раздраженный таким обращением и эксплуатацией чужого труда присяжный поверенный О.-С. заявил как М-у, так и пришедшему в тот же день вместе с ним К-у, предлагавшему вознаграждение в один рубль, что не возвратит документов без уплаты ему установленных десяти рублей; но к вечеру, когда у него прошло раздражение, он возвратил бумаги без всякого вознаграждения» [10, с. 136]. Из текста видно, что члены совета сочувствуют адвокату, но все же не одобряют его импульсивного поведения.

Удержание документов доверителя – это весьма знакомый состав дисциплинарного (профессионального) правонарушения современных адвокатов. Но подобные попытки встречают крайне негативную реакцию со стороны квалификационных комиссий и советов адвокатских палат субъектов РФ.

Пристатейный библиографический список

1. Арсеньев К.К. Заметки о русской адвокатуре. Обзор деятельности С.-Петербургского совета присяжных поверенных за 1886–74 г. – С.-Петербургъ, 1875.
2. Второй отчет Совета присяжных поверенных округа Одесской судебной палаты за 1906–1907 г. – Одесса: Типографія Южно-Русского Общества Печатного дѣла, 1907.
3. Марков А.Н. Правила адвокатской профессии в России. – М.: Типография О.Л. Сомовой, 1913.
4. Отчет о деятельности Совета присяжных поверенных округа Харьковской судебной палаты за 1905–1906 г. (с 15 февраля 1905 года по 15 февраля 1906 года). – Харьков: Типографія Адвольфа Даре, 1906.
5. Отчет Совета присяжных поверенных округа Одесской судебной палаты за 1905–1906 г. – Одесса: Типографія Южно-Русского Общества Печатного дѣла, 1906.
6. Решение Московского Совета присяжных поверенных от 1904 г. // Цит. по: Марков А.Н. Правила адвокатской профессии в России. – М.: Типография О.Л. Сомовой, 1913. – С. 306.
7. Решение Московского Совета присяжных поверенных от 1910 г. // Цит. по: Марков А.Н. Правила адвокатской профессии в России. – М., 1913.
8. Славин И.Я. Воспоминания // Волга. – № 11–12. – 1998.
9. Степанова А.В. Проблемы этики и морали в деятельности адвоката (на примере деятельности присяжного поверенного А.И. Урусова) // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 6 (7). – С. 51–56.

10. Третий отчет Совета присяжных поверенных округа Одесской судебной палаты за 1907 г. – Одесса: Типографія газеты «Одесскій Новости», 1908.

References (transliterated)

1. Arsen'ev K.K. Zametki o russkoj advokature. Obzor dejatel'nosti S.-Peterburgskogo soveta prisjazhnyh poverennyh za 1886–74 g. – S.-Peterburg#, 1875.
2. Vtoroj otchet Soveta prisjazhnyh poverennyh okruga Odesskoj sudebnoj palaty za 1906–1907 g. – Odessa: Tipografija Juzhno-Russkogo Obshhestva Pechatnogo d#la, 1907.
3. Markov A.N. Pravila advokatskoj professii v Rossii. – M.: Tipografija O.L. Somovoj, 1913.
4. Otchet o dejatel'nosti Soveta prisjazhnyh poverennyh okruga Har'kovskoj sudebnoj palaty za 1905–1906 g. (s 15 fevralja 1905 goda po 15 fevralja 1906 goda). – Har'kov: Tipografija Advol'fa Darre, 1906.
5. Otchet Soveta prisjazhnyh poverennyh okruga Odesskoj sudebnoj palaty za 1905–1906 g. – Odessa: Tipografija Juzhno-Russkogo Obshhestva Pechatnogo d#la., 1906.
6. Reshenie Moskovskogo Soveta prisjazhnyh poverennyh ot 1904 g. // Cit. po: Markov A.N. Pravila advokatskoj professii v Rossii. – M.: Tipografija O.L. Somovoj, 1913. – S. 306.
7. Reshenie Moskovskogo Soveta prisjazhnyh poverennyh ot 1910 g. // Cit. po: Markov A.N. Pravila advokatskoj professii v Rossii. – M., 1913.
8. Slavin I.Ja. Vospominanija // Volga. – № 11–12. – 1998.
9. Stepanova A.V. Problemy jetiki i morali v dejatel'nosti advokata (na primere dejatel'nosti prisjazhnogo poverennogo A.I. Urusova) // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 6 (7). – S. 51–56.
10. Tretij otchet Soveta prisjazhnyh poverennyh okruga Odesskoj sudebnoj palaty za 1907 g. – Odessa: Tipografija gazety «Odesskij Novosti», 1908.

Проект «НАЙДЕМ АДВОКАТА» – это:

1. Бесплатный независимый сервис по подбору узкоспециализированных юристов и адвокатов в течение 1 дня;
2. Более 200 юристов и адвокатов от Калининграда до Владивостока;
3. Тщательный и жесткий отбор юристов и адвокатов для участия в проекте (обязательные требования: старше 25 лет, не менее 5 лет юридической практики и т.д.);
4. Подбор юристов и адвокатов под ваши индивидуальные предпочтения (пол, возраст, стаж работы, наличие адвокатского статуса, иные критерии);
5. Индивидуальный подход, юристы и адвокаты подбираются исходя из отрасли права, которой регулируется конкретно ваша ситуация;
6. Более 1500 довольных клиентов, которым были найдены квалифицированные юристы и адвокаты, решившие их проблемы;
7. Бесплатные консультации юристов и адвокатов проекта в социальных сетях (http://vk.com/topic-27691509_28238939);
8. Выгодно, так как адвокаты – партнеры проекта оказывают максимум внимания клиентам проекта «Найдем Адвоката», поскольку заинтересованы в долгосрочном сотрудничестве с проектом;
9. Новый вид услуг, мы не оставляем вас наедине с адвокатом, получаем обратную связь об оказанных услугах;
10. Классно! В случае необходимости подключаем наших партнеров-журналистов, если ваша ситуация требует освещения в СМИ;
11. Позволит вам неплохо заработать! Порекомендуйте наш сервис своему другу и вы получите 5% от гонорара адвоката на свой счет.

Вам нужен адвокат?

Отправьте заявку на поиск адвоката на сайте http://naidem-advocata.ru/ или позвоните нам: +7 (495) 975-94-79, + 7 (926) 166-4000

Рябцева Е.В.

ФОРМЫ БЕСПЛАТНОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ И ПРАКТИКЕ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

***Цель**: Анализ форм бесплатной юридической помощи в международном праве и практике зарубежных стран.*

***Методология**: Применялись сравнительно-правовой и формально-юридический методы.*

***Результаты**: В работе анализируются международно-правовые акты и практика зарубежных стран по вопросам оказания бесплатной юридической помощи, в том числе «pro bono». Дается определение бесплатной помощи в сфере юридических услуг, проводится классификация ее форм. Выделение основных форм бесплатной юридической помощи по отраслевому признаку позволяет получить комплексное представление о данном виде юридической деятельности, положительных и отрицательных тенденциях, имеющихся в зарубежных странах.*

***Новизна/оригинальность/ценность**: Статья представляет определенную научную и практическую ценность, поскольку в ней приведен анализ форм бесплатной юридической помощи в международном праве и зарубежных странах, что позволяет использовать зарубежный опыт в отечественной законотворческой и правоприменительной практике.*

***Ключевые слова**: «Pro bono», бесплатная юридическая помощь, pure judicare, дежурный адвокат.*

Ryabtseva E.V.

FORMS OF A FREE LEGAL AID IN INTERNATIONAL LAW AND PRACTICE OF FOREIGN COUNTRIES

***Purpose**: The analysis of forms of a free legal aid in international law and practice of foreign countries.*

***Methodology**: Comparative and legal and formal-legal methods were applied.*

***Results**: In work international legal acts and practice of foreign countries concerning rendering a free legal aid, including «pro bono» are analyzed. Definition of the free help in the sphere of legal services is given, classification of its forms is carried out. Allocation of the main of a form of a free legal aid on a branch sign allows to gain a complex impression about this type of legal activity, positive and negative tendencies of foreign countries.*

***Novelty/originality/value**: Article has a certain scientific and practical value as in it the analysis of forms of a free legal aid is provided in international law and foreign countries that allows to make use of foreign experience in domestic legislative and law-enforcement practice.*

***Keywords**: «Pro bono», free legal aid, pure judicare, duty lawyer.*

Возможность пользоваться помощью профессионального юриста, в том числе и бесплатно, в тех случаях, когда лицо не может оплатить юридические услуги, является одной из гарантий защиты прав и законных интересов личности. Данный вид деятельности включает в себя «pro bono» (от лат. pro bono publico – ради общественного блага [10]), которое, как направление бесплатной юридической помощи в международном праве, известно достаточно давно.

Бесплатная юридическая помощь оказывается следующим субъектам общественных отношений:

– малоимущим гражданам;

– некоммерческим негосударственным организациям (НКО), действующим на благо гражданского общества.

Подобные юридические услуги бесплатны для граждан и НКО, а работа юристов не оплачивается государством: данная практика традиционно воспринимается в качестве формы социальной ответственности юридической профессии.

Анализ международно-правовых актов позволяет выделить три формы бесплатной юридической помощи по отраслевому признаку [9, с. 189–198].

1. Представительская форма. Она связана с вопросами в тех сферах, где услуги адвокатов оплачиваются в рамках государственной системы субсидируемой юридической помощи, связанных, например, с судебным представительством в целом или представительством только по уголовным делам.

2. Консультативная форма. В виде консультаций с целью обеспечения доступа граждан к правовой информации и для того, чтобы граждане могли принимать взвешенные с юридической точки зрения решения.

3. Смешанная форма. Бесплатные юридические услуги распространяются на весь спектр юридических услуг, начиная с устного консультирования и вплоть до судебного представительства.

1. Представительская форма. Международно-правовые нормы содержат, прежде всего,

положения, связанные с оказанием бесплатной юридической помощи подозреваемому, обвиняемому, то есть в виде представительства по уголовным делам.

Первое направление бесплатной юридической помощи лицам, которые не могут оплатить юридические услуги, в общем виде сформулировано в статье 11 Всеобщей Декларации прав человека от 10 декабря 1948 года. Она провозглашает, что каждый человек, обвиняемый в совершении преступления, имеет право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком путем гласного судебного разбирательства, при котором ему обеспечиваются все возможности для защиты.

Общая норма, предусматривающая возможность оказания «pro bono», получила развитие в Международном пакте «О гражданских и политических правах» от 16 декабря 1966 года, статья 14 которого закрепляет, что каждый имеет право при рассмотрении любого предъявленного ему обвинения, как минимум, на следующие гарантии на основе полного равенства:

– быть судимым в его присутствии и защищать себя лично или через посредство выбранного им защитника;

– если он не имеет защитника, быть уведомленным об этом праве и иметь назначенного ему защитника в любом случае, когда интересы правосудия того требуют, безвозмездно для него в любом таком случае, когда у него нет достаточных средств для оплаты этого защитника.

Дальнейшую детализацию эти международные нормы получили в «Основных принципах относительно роли адвокатов», принятых Восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями и одобренных 45-й сессией Генеральной Ассамблеи ООН;

– государства должны гарантировать, что любое лицо сразу после ареста, задержания или предъявления обвинения в преступлении будет информировано компетентной властью о своем праве на помощь со стороны выбранного им самим адвоката;

– любое такое лицо, не имеющее своего адвоката, во всех случаях, когда этого требуют интересы правосудия, имеет право на то, чтобы ему был выделен адвокат с опытом и квалификацией, соответствующими характеру обвинения, в целях оказания этому лицу эффективной юридической помощи. Если это лицо не располагает средствами для оплаты услуг адвоката, оно освобождается от оплаты;

– государства должны гарантировать, что все лица, подвергнутые аресту или задержанию, с предъявлением уголовного обвинения или без такового, будут иметь право срочно снестись с адвокатом, причем срок с момента ареста или задержания до первого контакта с адвокатом не должен ни при каких обстоятельствах превышать сорока восьми часов [7, с. 126–129];

– любое лицо, подвергнутое аресту, задержанию или заключению, должно иметь достаточно возможностей, времени и необходимых удобств для свиданий, общения и консультаций с адвокатом без задержек, помех и контроля (цензуры) и в условиях полной конфиденциальности.

Среди положений международного права необходимо проанализировать и региональные международные акты.

Принципы и руководящие положения Организации Объединенных Наций, касающиеся доступа к юридической помощи в системах уголовного правосудия от 25 апреля 2012 г., утвержденные Комиссией по предупреждению преступности и уголовному правосудию в Вене 23–27 апреля 2012 г., предусматривают возможность оказания бесплатной юридической помощи в качестве содержания принципа 3 «Предоставление юридической помощи лицам, подозреваемым или обвиняемым в совершении уголовных преступлений»: «Государствам следует обеспечивать, чтобы любое лицо, арестованное, задержанное, подозреваемое или обвиняемое в связи с совершением уголовного преступления, наказуемого лишением свободы или смертной казнью, имело право на получение юридической помощи на всех этапах уголовного производства. Юридическую помощь следует также предоставлять независимо от наличия у лица необходимых средств, если этого требуют интересы правосудия, например, с учетом срочности или сложности дела или суровости возможного наказания. Детям следует обеспечивать доступ к юридической помощи на тех же или даже еще более мягких условиях, чем взрослым. Сотрудники полиции, прокуратуры и судебных органов обязаны обеспечивать, чтобы те, кто вступают в контакт с ними, но не могут позволить себе нанять адвоката и / или находятся в уязвимом положении, получали доступ к юридической помощи» (п. 20–23).

Бесплатная юридическая помощь является частью международного принципа недискриминации: «Государствам следует обеспечивать предоставление юридической помощи всем лицам независимо от имущественного положения…» (п. 26).

Рассмотрим европейские региональные стандарты предоставления бесплатной юридической помощи по уголовным делам.

Статья 6 § 3(с) Конвенции «О защите прав человека и основных свобод» предусматривает, что каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет, как минимум, следующие права:

– защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника,

– если у него нет достаточных средств для оплаты услуг защитника, иметь назначенного ему защитника бесплатно, когда того требуют интересы правосудия.

Европейский Суд по правам человека в своих решениях по конкретным делам, имеющих значение прецедентов, значительно развил это положение, определив следующие критерии обязательного предоставления бесплатной юридической помощи по уголовным делам:

а) материальный (финансовый) критерий: недостаточность средств, имеющихся у обвиняемого, для самостоятельного несения расходов по оплате юридической помощи, которую он должен обосновать;

б) критерий «интересов правосудия»:

– серьезность наказания, которое может быть назначено;

– юридическая и фактическая сложность дела;

– способность обвиняемого осуществлять собственную защиту самостоятельно [8].

Европейский Суд также неоднократно указывал на то, что одного лишь назначения защитника недостаточно для выполнения требований ст. 6 Конвенции. В соответствии со ст. 32 Конвенции государство, ратифицировавшее Протокол № 11 к ней, признает, что в ведении Суда находятся вопросы, касающиеся толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней, так как в ней идет речь о праве на реальную защиту, а не на формальное назначение. Более того, в одном из недавних решений, русский перевод которого приводится в Приложении 3 к настоящему докладу, Суд раскрыл содержание позитивной обязанности государства предпринять необходимые меры для обеспечения реального доступа лица к правосудию в том случае, если назначенный защитник допустил «очевидное упущение в осуществлении защиты, которое привело к лишению его подзащитного такого доступа».

Кроме этого, Европейский Суд посредством ряда своих решений установил, на каких этапах уголовного судопроизводства применяются гарантии ст. 6 Конвенции. По мнению Суда, они действуют с момента предъявления уголовного обвинения. При этом они распространяются не только на стадию предварительного расследования и рассмотрения дела в суде первой инстанции, но и в отдельных случаях на стадии пересмотра дела. При этом учитываются:

– общее количество слушаний;

– законодательные и практические функции суда, пересматривающего дело;

– полномочия и методы, с помощью которых осуществляется представительство и защита интересов сторон.

2. Вторая консультативная форма получила свое закрепление в «Основных принципах относительно роли адвокатов», принятых Восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями и одобренных 45-й сессией Генеральной Ассамблеи ООН.

Разделы данного акта «Доступ к услугам адвокатов и юридической помощи» и «Особые гарантии в сфере уголовного процесса» содержат следующие положения:

– государства должны выделять достаточные финансовые средства и иные ресурсы на оказание юридической помощи бедным, а при необходимости и другим лицам, находящимся в неблагоприятном положении;

– профессиональные ассоциации адвокатов призваны участвовать в организации и предоставлении этих услуг, материальных средств и иных ресурсов;

– государства и профессиональные ассоциации адвокатов должны содействовать программам информирования общественности о законных правах и обязанностях граждан и о важной роли адвокатов в обеспечении основных свобод;

– следует уделить особое внимание помощи бедным и другим находящимся в неблагоприятном положении лицам с тем, чтобы дать им возможность отстаивать свои права и при необходимости прибегать к помощи адвокатов.

Услуги бесплатной юридической помощи во Франции представлены в виде «pro bono» и предоставляются в основном в области l'access au droit – в виде консультаций с целью обеспечения доступа граждан к правовой информации и для того, чтобы граждане могли принимать взвешенные с юридической точки зрения решения. Таким образом, услуги «pro bono» не предоставляются по вопросам, связанным, например, с судебным представительством или представительством по уголовным делам, т. е. в тех сферах, где услуги адвокатов оплачиваются в рамках государственной системы субсидируемой юридической помощи.

Подобное же развитие деятельности по оказанию бесплатных услуг, равно как и ограничение оказания юридической помощи по отраслевому принципу, имело место в Ирландии. Совет адвокатов Ирландии, регулирующий деятельность барристеров, с сентября 2005 г. принял схему «добровольной помощи», согласно которой создавалась процедура оказания барристерами бесплатной помощи гражданам через сеть некоммерческих организаций, собирающих от граждан заявки на помощь «pro bono». Создание сети НКО, предоставляющих барристерам запросы клиентов на оказание помощи pro bono, было обусловлено правилами Кодекса этики Совета адвокатов, предписывающего барристеру быть независимым от каких-либо иных профессиональных организаций и не работать с населением напрямую, а лишь через посредников в виде солиситоров или НКО [5].

3. Смешанная форма бесплатной юридической помощи характерна, прежде всего, для правовой системы Соединенных Штатов Америки.

Практика бесплатной юридической помощи в Соединенных Штатах Америки зародилась в конце XIX в. в виде «pro bono», когда частные юридические фирмы в крупных городах начали оказывать бесплатную юридическую помощь лицам с низкими доходами. Впервые работа «pro bono» как форма профессиональной ответственности юриста была упомянута в Кодексе профессиональной этики Американской ассоциации юристов (ААЮ) в 1969 г. В 1983 г. ААЮ приняла Типовое правило 6.1, которое, с учетом внесенных изменений, действует до сих пор. В соответствии с данным правилом частнопрактикующим юристам рекомендуется посвящать 50 часов в год бесплатной помощи. Для повышения эффективности программ «pro bono» ААЮ также разработала «Стандарты для программ, предоставляющих юридическую помощь «pro bono» малоимущим по гражданским делам». Они регулируют вопросы управления программами «pro bono» в юридических фирмах, вопросы повышения качества работы в рамках таких программ, взаимоотношения с клиентами и пр. Еще одна профессиональная организация – «Институт pro bono » (Pro Bono Institute) – работает над развитием практики «pro bono» в крупных юридических фирмах (50 и более юристов). Силами руководителей юридических фирм и ведущих корпоративных юристов Институт разработал Декларацию принципов «pro bono». Каждая юридическая фирма, подписывающая декларацию, обязуется посвящать бесплатной помощи 3–5 % совокупного времени работы фирмы, что составляет от 60 до 100 часов в год в расчете на одного юриста [6].

Модели предоставления бесплатной юридической помощи в смешанной форме обычно подразделяются на три категории:

– judicare;

– модель государственных защитников;

– частногосударственная модель.

Модель judicare подразумевает привлечение частнопрактикующих юристов, с которыми каждый раз специально заключается соглашение на ведение каждого отдельного дела. Название такая модель получила от действующей в США системы такого рода.

Эта модель применяется помимо США (а точнее, некоторых ее штатов) в Англии, Уэльсе, Австралии, Шотландии, Норвегии, Швеции и на большей части Канады.

Данную модель в зависимости от методов выплаты гонораров частнопрактикующим адвокатам разделяют на judicare в чистом виде (pure judicare) и «дежурный адвокат» (duty counsel) [2].

Pure judicare подразумевает, что юристы получают выплаты после оказания ими юридической помощи за каждое ведущееся дело, часто по той или иной форме заверенных сертификатов, подтверждающих выполнение работы. Адвокаты получают компенсации за предоставленные в рамках программы услуги либо от местной администрации, либо через коллегии адвокатов. Модель «дежурный адвокат» подразумевает штатных адвокатов, непосредственно привлекаемых органом по предоставлению юридической помощи, которые ответственны за предоставление юридических услуг, с обязанностью «дежурного» представительства. Выплаты таким адвокатам осуществляются за каждый день присутствия и представительства в суде.

Обычно дежурные адвокаты предоставляются клиентам, не имеющим адвоката, в день их первого появления в суде. Эта модель удобна тем, что касается помощи в ходе судопроизводства; возможна экономия расходов в ситуации, когда штатный адвокат может заниматься многими делами одновременно (например, «дежурит» в загруженном делами суде).

Модель государственных защитников (или штатных юристов) отличается от системы judicare тем, что государство организует сеть специализированных учреждений для оказания юридической помощи малоимущим [5, с. 14; 3, с. 39–41]. Как правило, такие учреждения ориентированы на предоставление простейших услуг (базовых консультаций и разъяснений). Требования к ква-

лификации таких сотрудников могут быть существенно ниже, чем требования, предъявляемые, например, к лицу, желающему получить допуск к судебному представительству. Например, в Нидерландах к работе в так называемых «окнах юридической помощи» часто привлекаются лица, чье юридическое образование недостаточно для получения статуса адвоката (уровень бакалавра).

В каждом таком офисе или бюро обычно есть руководитель, административный персонал и собственно юристы. Клиент сначала собеседует с кем-либо из административного персонала и уже на этой стадии может фактически получить юридическую помощь: например, направляется в организацию или орган, в которых проблема клиента может быть решена без участия юристов, либо к юристу бюро, специализирующемуся в определенной сфере права.

Система штатных юристов по затратам обходится государству дешевле judicare, обеспечивает услуги, не ограничивающиеся работой по делам в судах. Например, согласно исследованию, проводившемуся в Англии в рамках пилотного проекта Комиссии по юридическим услугам, качество работы штатных юристов зачастую оказывалось выше, чем у адвокатов [1].

Частногосударственная модель смешанной формы pro bono заключается в объединении преимуществ двух вышеназванных моделей.

В канадской ассоциации адвокатов концепция данной модели юридической помощи характеризуется как комплекс услуг, не ограничивающихся судебным представительством. Часто сотрудники юридических бюро, не являющиеся юристами, могут оказывать такие услуги, как посредничество в урегулировании спора, правовое просвещение или оказание помощи, не требующей глубоких юридических познаний. Консультанты могут помогать клиентам, разъясняя содержание правовых норм и объясняя суть юридического процесса, в то время как адвокат представляет необходимую юридическую консультацию.

Практика предоставления услуг по такой системе «pro bono» широко используется в США крупными юридическими фирмами, которые рассматривают работу «pro bono» как часть своих обязательств перед обществом, а также как возможность для фирмы и адвокатов заниматься благотворительностью, а молодым адвокатам – получить опыт работы. Многие фирмы требуют от адвокатов определенного количества часов работы по предоставлению бесплатных юридических услуг в месяц / год, а в некоторых из них предоставление бесплатных услуг является одним из критериев оценки деятельности юриста и учитывается при продвижении по службе или увеличении оплаты. Данная модель получила популярность во многих развитых странах, таких как Швеция, Австралия, в 90-е годы. Как полагают эксперты, данная модель, несомненно, вносит вклад в достижение справедливости и обеспечение прав граждан.

Данная модель наиболее эффективна тогда, когда гражданам необходимо получить консультацию, совет или представительство своих интересов по типовым несложным делам [4].

На основании вышеизложенного можно дать следующее определение бесплатной юридической помощи – это юридическая гарантия защиты прав, которая заключается в оказании профессиональной юридической помощи в виде консультаций и / или судебного представительства гражданам, а также некоммерческим организациям, которые не могут подобную помощь оплатить.

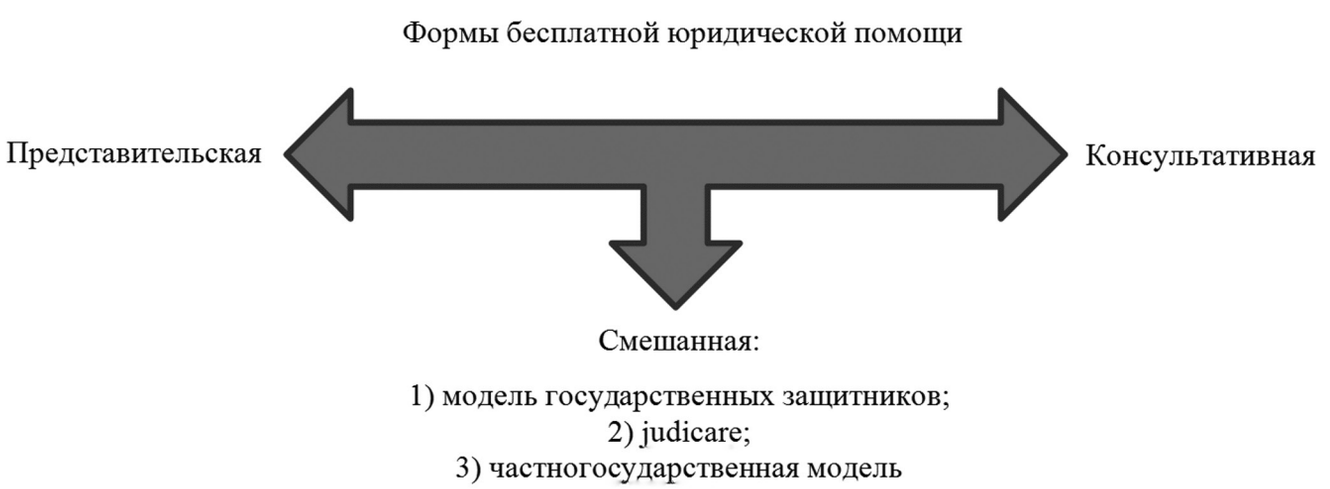


Рис. 1.

Пристатейный библиографический список

1. Moorhead R. and others. Quality and Cost: Final Report of the Contracting of Civil Non-Family Advice and Assistance Pilot. – London: The Stationery Office, 2001.
2. Rhudy R. Description and Analysis of Legal Aid Models / Legal Aid Models for Latin America [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.gsdrc.org/go/display/document/legacyid/452.
3. Барзилова Ю.В. К вопросу об оказании бесплатной юридической помощи в Саратовском регионе // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 3 (4). – С. 39–41.
4. Бугаренко А.И. Бесплатная юридическая помощь в некоторых зарубежных странах // Арбитражная практика. – 2010.
5. Галоганов А.П. Государственные юридические бюро и адвокатская деятельность: общее и особенное // Правозащитник. – 2013. – № 1. – С. 14.
6. Лапидус А.Е., Сучкова М.А. Социальная ответственность юриста // Новая адвокатская газета. – 2008. – № 8. – № 9.
7. Резолюция № 45/121 от 14.12.1990: Неофиц. перев. // Цит. по: Международное публичное право: Сборник документов / Под ред. К.А. Бекяшева, А.Г. Ходакова. – М.: БЕК, 1996. – С. 126–129.
8. СЗ РФ. – 2001. – № 2. – Ст. 163.
9. Удалова Н.М. Оказание бесплатной юридической помощи в России и иностранных государствах // Образование и право. – 2013. – № 11 (51). – С. 189–198.
10. Юридический словарь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://enc-dic.com/word/p/Pro-bono-128686.html.

References (transliterated)

1. Moorhead R. and others. Quality and Cost: Final Report of the Contracting of Civil Non-Family Advice and Assistance Pilot. – London: The Stationery Office, 2001.
2. Rhudy R. Description and Analysis of Legal Aid Models / Legal Aid Models for Latin America [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://www.gsdrc.org/go/display/document/legacyid/452.
3. Barzilova Ju.V. K voprosu ob okazanii besplatnoj juridicheskoj pomoshhi v Saratovskom regione // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 3 (4). – S. 39–41.
4. Bugarenko A.I. Besplatnaja juridicheskaja pomoshh' v nekotoryh zarubezhnyh stranah // Arbitrazhnaja praktika, 2010.
5. Galoganov A.P. Gosudarstvennye juridicheskie bjuro i advokatskaja dejatel'nost': obshhee i osobennoe // Pravozashhitnik. – 2013. – № 1. – S. 14.
6. Lapidus A.E., Suchkova M.A. Social'naja otvetstvennost' jurista // Novaja advokatskaja gazeta. – 2008. – № 8. – № 9.
7. Rezoljucija № 45/121 ot 14.12.1990: Neofic. perev. / Cit. po: Mezhdunarodnoe publichnoe pravo: Sbornik dokumentov / Pod red. K.A. Bekjasheva, A.G. Hodakova. – M.: BEK, 1996. – S. 126–129.
8. SZ RF. – 2001. – № 2. – St. 163.
9. Udalova N.M. Okazanie besplatnoj juridicheskoj pomoshhi v Rossii i inostrannyh gosudarstvah // Obrazovanie i pravo. – 2013. – № 11 (51). – S. 189–198.
10. Juridicheskij slovar'[Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://enc-dic.com/word/p/Pro-bono-128686.html.

Московская городская коллегия адвокатов «Московская гильдия адвокатов и юристов»

Moscow city Bar Collegium's «Moscow Guild of lawyer and legal advisers»

осуществляет квалифицированную юридическую помощь по следующим направлениям:

– правовое обслуживание бизнеса (представление интересов предпринимателей в арбитражных судах всех инстанций; защита чести, достоинства и деловой репутации; защита права собственности, владения; арендные отношения с федеральными и муниципальными органами власти; претензионное производство; досудебное урегулирование споров на этапе переговоров; правовое сопровождение антикризисных процедур);

– уголовное право, ведение уголовных дел различной категории, защита на предварительном расследовании и в суде (более 100 успешно проведенных дел: прекращение на стадии расследования, условное осуждение, мировые соглашения), защита прав потерпевших от преступлений; условно-досрочное освобождение (неоднократно добивались положительных результатов);

– гражданское право (бракоразводные процессы, раздел имущества, определение порядка общения с ребенком; признание права собственности на квартиру, долю в квартире, выселение; споры с ТСЖ; споры со страховыми компаниями (ОСАГО, КАСКО)).

Вы можете обратиться к нам по адресу:
Юридический адрес: 115404, Россия, г. Москва, ул. Бирюлевская, д. 5, корп. 2, оф. 402.
Адрес для корреспонденции: 121601, г. Москва, Филевский бул., д. 37, оф. 88.
Телефоны: +7(926) 189-50-90, +7(903) 125-28-55
Веб-сайт коллегии: www.mos-guild.com

Рагулин А.В.

НЕКОТОРЫЕ ПРОТИВОРЕЧИЯ МЕЖДУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ ОБ АДВОКАТУРЕ И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ, РЕГЛАМЕНТИРУЮЩИМ ПРОИЗВОДСТВО ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ, И ИХ ПРЕОДОЛЕНИЕ

***Цель**: Выявление коллизий между законодательством об адвокатуре и законодательством, регламентирующим производство по гражданским делам в России, и выработка предложений по их преодолению.*

***Методология**: Использовались формально-юридический метод и метод теоретического моделирования.*

***Результаты**: Автором сформулированы предложения по разрешению коллизий между российским законодательством об адвокатуре и законодательством, регламентирующим производство по гражданским делам, относительно содержания прав адвоката-представителя, установления личности адвоката-представителя, оформления его полномочий, а также связанные с реализацией права на заявление отвода судье, рассматривающему гражданское дело, и права на возмещение в рамках производства по гражданскому делу расходов на оплату юридической помощи.*

***Новизна/оригинальность/ценность**: Статья обладает высокой научной ценностью и имеет практическую значимость, поскольку является одной из первых попыток рассмотреть вопрос о преодолении коллизий между законодательством об адвокатуре и законодательством, регламентирующим производство по гражданским делам.*

***Ключевые слова**: адвокатура, производство по гражданским делам, законодательство, коллизии, преодоление коллизий, профессиональные права адвоката.*

Ragulin A.V.

SOME CONTRADICTIONS BETWEEN THE LEGISLATION ON ADVOCACY PROFESSION AND THE LEGISLATION REGULATING PRODUCTION ON CIVIL CASES, AND THEIR OVERCOMING

***Purpose**: Identification of collisions between the legislation on advocacy profession and the legislation regulating production on civil cases in Russia, and development of offers on their overcoming.*

***Methodology**: The formal - legal method and method of theoretical modeling were used.*

***Results**: The author formulated offers on permission of collisions between the Russian legislation on advocacy profession and the legislation regulating production on civil cases, concerning the content of the rights of the advocate representative, an identification of the lawyer representative, registration of its powers, and also the rights connected with realization for the branch statement to the judge considering a civil case, and the rights for compensation within production on a civil case of expenses on payment of a legal aid.*

***Novelty/originality/value**: Article possesses high scientific value and has the practical importance as is one of the first attempts to consider a question of overcoming of collisions between the legislation on advocacy profession and the legislation regulating production on civil cases.*

***Keywords**: advocacy profession, production on civil cases, the legislation, collisions, overcoming of collisions, professional privileges of the advocate.*

Латинский термин «collisio» в юридической литературе трактуется как столкновение противоположных сил, стремлений или интересов. Исходя из этого, под юридическими коллизиями следует понимать расхождение или противоречие между отдельными нормами, актами, регулирующими одни и те же или смежные общественные отношения, а также противоречия, возникающие в процессе правоприменения и осуществления государственными органами и должностными лицами своих полномочий [14].

В литературе обоснованно обращается внимание на существование значительного количества коллизий между положениями «Закона об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – Закон об адвокатуре) и процессуальным законодательством и отмечается, что они имеют место в связи с тем, что отраслевое законодательство не отражает специфику адвокатской деятельности, при этом должностные лица игнорируют нормы специального законодательного акта, в которых эта специфика отражена, и руководствуются только нормами отраслевых кодексов и законов [3,9].

Выделяется два основных способа разрешения коллизий: устранение коллизий, предполагающее разрешение коллизий окончательно, а также преодоление коллизий, т. е. разрешение их в конкретном случае в процессе правоприменительной деятельности.

Устранение коллизий возможно на законодательном уровне путем отмены одной или всех конфликтующих норм, либо изменения одной или всех коллизирующих норм таким образом, чтобы они не вступали в конфликт, или устранения пробельности закона.

Для преодоления коллизий необходимо создание коллизионного механизма, состоящего из системы коллизионных предписаний, с помощью которых правоприменитель может преодолеть любую разновидность коллизий в праве [8].

Приоритетной формой следует считать устранение коллизий именно на законодательном уровне, а пока этого не сделано, их следует устранять на уровне правоприменения, при этом следует использовать систематическое толкование положений соответствующих правовых актов.

Согласно положениям ч. 1 ст. 4 Закона об адвокатуре законодательство об адвокатской деятельности и адвокатуре состоит из настоящего Федерального закона, других федеральных законов, принимаемых в соответствии с федеральными законами нормативных правовых актов Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти, регулирующих указанную деятельность, а также из принимаемых в пределах полномочий, установленных настоящим Федеральным законом, законов и иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации.

В то же время отечественное процессуальное законодательство содержит в себе положения о его приоритетности над иными нормами федерального законодательства.

Вместе с этим в юридической литературе неоднократно высказывалось мнение о том, что поскольку положения процессуального законодательства являются нормативно-правовыми актами общего характера, а Закон об адвокатуре является равным по юридической силе нормативно-правовым актом специального назначения, в силу правил конкуренции правовых норм общего и специального характера должны применяться нормы, содержащиеся в специальном законе, т. е. нормы, установленные Законом об адвокатуре [4]. Аналогичная позиция была высказана специалистами в области теории права: «…при коллизии между общим и специальным актом, если они приняты одним органом, то применяется последний» [7].

Основываясь на позиции о приоритете «специального» закона над «общим», Конституционный Суд РФ в своем Определении от 8 ноября 2005 г. № 439-О отметил, что «приоритет Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации перед другими федеральными законами не является безусловным. В частности, он может быть ограничен правилами о том, что в случае коллизии между различными законами равной юридической силы приоритетными признаются последующий закон и закон, который специально предназначен для регулирования соответствующих отношений. Более того, о безусловном приоритете норм уголовно-процессуального законодательства не может идти речь и в случаях, когда в иных (помимо Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, закрепляющего общие правила уголовного судопроизводства) законодательных актах устанавливаются дополнительные гарантии прав и законных интересов отдельных категорий лиц, обусловленные, в том числе, их особым правовым статусом. Разрешение же в процессе правоприменения коллизий между различными правовыми актами должно осуществляться, исходя из того, какой из этих актов предусматривает больший объем прав и свобод граждан и устанавливает более широкие их гарантии». Аналогичная позиция изложена и в Определении КС РФ от 21 октября 2008 г. № 673-О-О [1]. На основании вышеизложенного нормы Закона об адвокатуре являются исходным началом для определения правовых основ и последующей реализации профессиональных прав адвоката-защитника. Поэтому при возникновении различного рода коллизий, в случае если в УПК РФ установлен меньший, чем в Законе об адвокатуре, объем прав адвоката-защитника, правоприменителям необходимо руководствоваться положением о приоритете норм Закона об адвокатуре.

Приведенная выше правовая позиция, сформулированная Конституционным Судом РФ, должна применяться и в отношении положений КоАП РФ, ГПК РФ и АПК РФ. Вместе с этим, учитывая позицию Конституционного Суда РФ, представляется необходимым внесение дополнений в положения процессуального законодательства, с тем, чтобы его нормы позволяли адвокатам в полной мере использовать положения Закона об адвокатуре в ходе осуществления практической деятельности. В то же время, если положения соответствующих актов расширяют профессиональные права адвоката [11,12,13] или иным образом улучшают его процессуальное положение по сравнению с Законом об адвокатуре, применению подлежат соответствующие процессуальные нормы.

Анализ противоречий между законодательством об адвокатуре и гражданским и арбитраж-

ным процессуальным законодательством показывает, что значительная часть из них также связана с вопросами реализации профессиональных прав адвоката.

1. Согласно положениям Конституции РФ каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ч. 2 ст. 45). На основании ст. 54 ГПК РФ представитель вправе совершать от имени представляемого все процессуальные действия.

Согласно ч. 1 ст. 35 ГПК РФ лица, участвующие в деле, имеют право знакомиться с материалами дела, делать выписки из них, снимать копии, заявлять отводы, представлять доказательства и участвовать в их исследовании, задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, свидетелям, экспертам и специалистам; заявлять ходатайства, в том числе об истребовании доказательств; давать объяснения суду в устной и письменной форме; приводить свои доводы по всем возникающим в ходе судебного разбирательства вопросам, возражать относительно ходатайств и доводов других лиц, участвующих в деле; обжаловать судебные постановления и использовать предоставленные законодательством о гражданском судопроизводстве другие процессуальные права. Исходя из буквального толкования данной нормы, получается, что адвокат-представитель вправе использовать только те права, которые ему предоставлены ст. 35 ГПК РФ, поскольку о правах, предусмотренных в положениях Закона об адвокатуре, в ст. 35 ГПК РФ не упоминается.

Следует признать, что ограничение профессиональных прав адвоката на основании ст. 35 ГПК РФ не так явно, как, например, это имеет место в уголовном судопроизводстве, однако на практике они все же встречаются и проявляются в непринятии сведений, предоставленных адвокатом в качестве доказательств, отказе в обоснованных ходатайствах о допросе специалистов, ограничении права на фиксацию хода и результатов процессуальных действий.

Данное противоречие должно быть устранено на законодательном уровне.

2. Ряд проблемных вопросов выявляется применительно к оформлению полномочий адвоката-представителя.

На практике судьи иногда требуют от адвокатов представление доверенностей на ведение дела в суде общей юрисдикции. Это имеет место, в частности, тогда, когда представляемое лицо не участвует в судебном разбирательстве, и его полностью заменяет адвокат, выступающий в качестве представителя данного лица. При этом судьи ссылаются на то, что им неизвестно действительное отношение к делу участвующего в нем лица (поддерживает ли истец заявленное им ранее требование, продолжает ли ответчик возражать против иска и т. п.). Однако такая практика расходится с законом, в соответствии с которым для вступления в гражданский процесс адвокату достаточно представления ордера. В литературе отмечается, что в отдельных субъектах РФ, в частности, в г. Москве, укоренилась практика, в соответствии с которой судьи во всех случаях требуют от адвокатов, выступающих в качестве представителей по гражданским делам в судах общей юрисдикции, представления нотариально удостоверенных доверенностей, в том числе и тогда, когда адвокат участвует в судебном заседании совместно со своим доверителем. Иногда даже для ознакомления адвоката с материалами гражданского дела от него требуют представления нотариальной доверенности. Подобная практика явно противоречит закону и лишь осложняет работу адвокатов по оказанию юридической помощи гражданам и организациям [5].

Следует отметить, что если вопрос о порядке оформления полномочий адвоката – представителя в гражданском процессе все же более-менее решен законом, то иное положение складывается в арбитражном процессе. Согласно ч. 3 ст. 61 АПК РФ, полномочия адвоката на ведение дела в арбитражном суде удостоверяются в соответствии с федеральным законом. В связи с отсутствием конкретной регламентации в АПК РФ порядка оформления полномочий адвоката в юридической литературе высказываются различные мнения по поводу того, как должны быть оформлены данные полномочия [5]. Между тем из содержания ст. 6 Закона об адвокатуре вовсе не вытекает, что адвокат может быть допущен к участию в арбитражном процессе лишь на основании представленного им ордера. Согласно п. 2 этой статьи в случаях, предусмотренных федеральным законом, адвокат должен иметь ордер на исполнение поручения, выдаваемый соответствующим адвокатским образованием, в иных случаях адвокат представляет доверителя на основании доверенности. Поскольку ст. 61 АПК РФ не предусматривает представления ордера, адвокат должен осуществлять представительство в арбитражном процессе на основании доверенности [10]. В то же время представляется, что ясное формулирование положений АПК РФ по этому вопросу способствовало бы формированию единообразной практики оформления полномочий представителя в арбитражном процессе.

3. Проблемными представляются и вопросы, связанные с реализацией права адвоката-представителя на заявление отвода судье, рассматривающему гражданское дело. Вероятность несправедливого разбирательства дела пристрастным судом в нарушение положений Конвенции и Конституции РФ кроется не только в ненадлежащем соблюдении п. 2 ст. 156 ГПК РФ на практике, но и в отсутствии реальной возможности обжаловать отказ судьи принять отвод. Наряду с этим, предусмотренный ч. 2 ст. 20 ГПК РФ порядок разрешения заявления об отводе судьи, предполагающий его разрешение тем же судьей, представляется не отвечающим здравому смыслу, а также смыслу положений Закона об адвокатуре и норм Конституции РФ. В большей степени разумными выглядят положения ст. 25 АПК РФ, согласно которым вопрос об отводе судьи, рассматривающего дело единолично, разрешается председателем арбитражного суда, его заместителем или председателем судебного состава. Различный порядок разрешения отвода, установленный ГПК и АПК, не имеет под собой научной основы. Думается, в идеале этот порядок должен быть единообразным и соответствовать подходу, заложенному в нормах АПК РФ.

4. В литературе отмечается, что в адвокатские палаты ряда субъектов РФ поступали многочисленные обращения адвокатов по поводу разъяснения правомерности действий судей в гражданском судопроизводстве по установлению личности адвокатов, а именно выяснения в присутствии доверителей и других участников процесса возраста, места жительства и работы [2]. При выяснении данных сведений придается гласности информация, которая может осложнить адвокатскую деятельность в силу того, что лица, располагающие ею, могут осуществить противоправное воздействие на адвоката-представителя.

Подобные действия судей нельзя признавать правомерными, поскольку в соответствии со ст. 161 ГПК РФ председательствующий устанавливает личность явившихся участников процесса, проверяет полномочия должностных лиц, их представителей. Из данной нормы четко следует разграничение в том, что у участников процесса устанавливается личность, а у должностных лиц и представителей участников процесса – полномочия. При этом анализ положений ГПК РФ показывает, что адвокаты в перечень участников процесса не входят: в силу гл. 5 ГПК РФ адвокат в судопроизводстве является представителем участников процесса, а потому необходимо выяснять лишь его полномочия, а не информацию о его личности. В связи с этим полагаем, что при производстве по гражданским делам отсутствует необходимость выяснения сведений о личности адвоката: возрасте, месте рождения, месте жительства, месте работы и других, кроме сведений о предоставленных ему полномочиях.

5. Определенную проблему представляет вопрос о возмещении в рамках производства по гражданскому делу расходов на оплату услуг адвоката. В соответствии со ст. 25 Закона об адвокатуре адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем. Соглашение представляет собой гражданско-правовой договор, заключаемый в простой письменной форме между доверителем и адвокатом на оказание юридической помощи самому доверителю или назначенному им лицу. Обязательным элементом такого соглашения являются условия выплаты доверителем вознаграждения за оказываемую юридическую помощь.

В соответствии с принципом свободы договора граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Таким образом, заключая соглашение с адвокатом, сторона в процессе осуществляет свое гражданское право, а понесенные стороной расходы по такому соглашению подлежат возмещению в соответствии со ст. 110 АПК РФ и ст. 100 ГПК РФ в разумных пределах. Это означает, что по отношению к соглашению между адвокатом (представителем) и доверителем установлена доказательственная презумпция добросовестности и разумности условий таковогo соглашения, в том числе и условия о размере вознаграждения адвокату. При наличии таковой презумпции доказывать «неразумность» размера вознаграждения обязана сторона, против которой вынесено решение и которая, следовательно, должна возместить другой стороне расходы на оплату услуг адвоката.

Однако практика показывает, что денежные суммы, присуждаемые в счет возмещения расходов на оплату труда адвоката, судьями, как правило, занижаются. Мотивировка уменьшения соответствующих сумм в тексте решения не приводится, за исключением мнения суда о разумности взыскиваемой суммы, которая определяется на основе субъективного усмотрения судьи.

По этому поводу в литературе отмечается, что в судебном процессе подлежит доказыванию не «разумность» расходов, а, наоборот, их «неразумность» с точки зрения проигравшей стороны [6]. При этом суд не должен вдаваться в обсуждение других аспектов взаимоотношений между доверителем и представителем, в том числе требовать

предъявления каких-либо документов, кроме соглашения и доказательств произведенной оплаты. Так, к примеру, не основано на законе и противоречит здравому смыслу требование суда представить акт сдачи-приемки выполненных работ, поскольку поручение доверителя распространяется, как правило, на весь судебный процесс или его стадию, а соглашение может считаться выполненным после вынесения судебного акта. Пока такой акт не принят, представитель продолжает выполнять поручение, следовательно, итоговый документ об окончании взаимоотношений между доверителем и представителем не может быть подписан.

Никакой смысловой нагрузки не несет в себе и стремление суда подсчитывать количество судебных заседаний, в которых принял участие представитель (конечно, кроме случаев, когда оплата услуг представителя по соглашению с доверителем поставлена в зависимость от числа заседаний, в которых он участвовал).

Представляется необходимым рекомендовать судам использовать положения ч. 2 ст. 16 Кодекса профессиональной этики адвоката, согласно которому гонорар определяется соглашением сторон и может учитывать объем и сложность работы, продолжительность времени, необходимого для ее выполнения, опыт и квалификацию адвоката, сроки, степень срочности выполнения работы и иные обстоятельства.

В связи с вышеизложенным представляется, что необходимо закрепить в законодательстве общие положения для определения разумности пределов возмещения расходов на оплату услуг адвокатов.

Пристатейный библиографический список

1. Адвокатская деятельность и адвокатура: Сборник нормативных актов и документов / Под общ. ред. Е.В. Семеняко, Ю.С. Пилипенко. – М.: Информ-Право, 2010. – С. 358–365.
2. Анисимов В.Ф. Отстаивание адвокатских полномочий на местах // Федеральное законодательство об адвокатуре: практика применения и проблемы совершенствования: Материалы Международной науч.-практ. конференции. Екатеринбург, 13 июля 2004 г. – Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, 2004. – С. 26–27.
3. Баев М.О., Баева Н.А. Тактико-этические начала деятельности адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве. – М.: Юрлитинформ, 2009. – С. 251.
4. Дикусар В.М. Комментарий к статье 8 // Комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» / Под общ. ред. И.Л. Трунова. – М.: Эксмо, 2005. – С. 49.
5. Ивакин В.Н. Полномочия адвоката – представителя в гражданском и арбитражном судопроизводстве: вопросы оформления // Адвокатура. Государство. Общество: Сб. материалов IV Всероссийской научно-практической конференции / Отв. ред.: С.И. Володина, Ю.С. Пилипенко. – М.: Новый учеб., 2007. – С. 83–84.
6. Лапач В.А. Возмещение расходов на оплату услуг адвоката-представителя // Федеральное законодательство об адвокатуре: практика применения и проблемы совершенствования: Материалы Международной. науч.-практ. конференции. Екатеринбург, 13 июля 2004 г. – Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, 2004. – С. 199–201.
7. Малько А.В. Теория государства и права: Учебник. – М.: Юристь, 2001. – С. 230.
8. Незнамова З.А. Коллизии в уголовном праве: Автореф. дис. … д-ра юрид. наук. – Екатеринбург, 1995. – С. 8.
9. Пилипенко Ю.С. Адвокатская тайна: Законодательный, этический, правоприменительный аспекты. – М.: Информ–Право, 2009. – С. 243–245.
10. Приходько И. Применение правил о представительстве и некоторые процессуальные презумпции // Хозяйство и право. – 2003. – № 2. – С. 88.
11. Рагулин А.В. «Профессиональные права адвоката-защитника»: формулирование определения понятия // Адвокатская практика. – 2012. – № 4. – С. 21–25.
12. Рагулин А.В. К вопросу об определении понятия «профессиональные права адвоката-защитника» // Правовая инициатива. –2011. – № 2. – С. 16.
13. Рагулин А.В. О совершенствовании законодательства в направлении охраны профессиональных прав адвокатов // Ученые труды Российской Академии адвокатуры и нотариата. – 2009. – № 4. – С. 14–19.
14. Тихомиров М.Ю. Коллизионное право. – М., 2000.

References (transliterated)

1. Advokatskaja dejatel'nost' i advokatura: Sbornik normativnyh aktov i dokumentov / Pod obshh. red. E.V. Semenjako, Ju.S. Pilipenko. – M.: Inform-Pravo, 2010. – S. 358–365.
2. Anisimov V.F. Otstaivanie advokatskih polnomochij na mestah // Federal'noe zakonodatel'stvo ob advokature: praktika primenenija i problemy sovershenstvovanija: Materialy Mezhdunarodnoj nauch.-prakt. konferencii. Ekaterinburg, 13 ijulja 2004 g. – Ekaterinburg: Izd-vo Ural. un-ta, 2004. – S. 26–27.
3. Baev M.O., Baeva N.A. Taktiko-jeticheskie nachala dejatel'nosti advokata-zashhitnika v ugolovnom sudoproizvodstve. – M.: Jurlitinform, 2009. – S. 251.
4. Dikusar V.M. Kommentarij k stat'e 8 // Kommentarij k Federal'nomu zakonu «Ob advokatskoj dejatel'nosti i advokature v Rossijskoj Federacii» / Pod obshh. red. I.L. Trunova. – M.: Jeksmo, 2005. – S. 49.
5. Ivakin V.N. Polnomochija advokata – predstavitelja v grazhdanskom i arbitrazhnom sudoproizvodstve: voprosy oformlenija // Advokatura. Gosudarstvo. Obshhestvo: Sb. materialov IV Vserossijskoj nauchno-prakticheskoj konferencii / Otv. red.: S.I. Volodina, Ju.S. Pilipenko. – M.: Novyj ucheb., 2007. – S. 83–84.
6. Lapach V.A. Vozmeshhenie rashodov na oplatu uslug advokata-predstavitelja // Federal'noe zakonodatel'stvo

ob advokature: praktika primenenija i problemy sovershenstvovanija: Materialy Mezhdunarodnoj. nauch.-prakt. konferencii. Ekaterinburg, 13 ijulja 2004 g. – Ekaterinburg: Izd-vo Ural. un-ta, 2004. – S. 199–201.

7. Mal'ko A.V. Teorija gosudarstva i prava: Uchebnik. – M.: Jurist', 2001. – S. 230.

8. Neznamova Z.A. Kollizii v ugolovnom prave: Avtoref. dis. … d-ra jurid. nauk. – Ekaterinburg, 1995. – S. 8.

9. Pilipenko Ju.S. Advokatskaja tajna: Zakonodatel'nyj, jeticheskij, pravoprimenitel'nyj aspekty. – M.: Inform–Pravo, 2009. – S. 243–245.

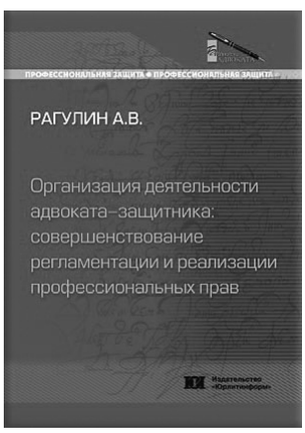
10. Prihod'ko I. Primenenie pravil o predstavitel'stve i nekotorye processual'nye prezumpcii // Hozjajstvo i pravo. – 2003. – № 2. – S. 88.

11. Ragulin A.V. «Professional'nye prava advokata-zashhitnika»: formulirovanie opredelenija ponjatija // Advokatskaja praktika. – 2012. – № 4. – S. 21–25.

12. Ragulin A.V. K voprosu ob opredelenii ponjatija «professional'nye prava advokata-zashhitnika» // Pravovaja iniciativa. –2011. – № 2. – S. 16.

13. Ragulin A.V. O sovershenstvovanii zakonodatel'stva v napravlenii ohrany professional'nyh prav advokatov // Uchenye trudy Rossijskoj Akademii advokatury i notariata. – 2009. – № 4. – S. 14–19.

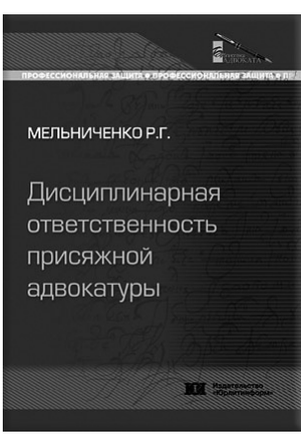
14. Tihomirov M.Ju. Kollizionnoe pravo. – M., 2000.



Рагулин А.В. Организация деятельности адвоката-защитника: совершенствование регламентации и реализации профессиональных прав. – М.: Юрлитинформ, 2013. ISBN 978-5-4396-0467-8.

В монографии на основе проведения теоретического, ретроспективного и сравнительно-правового анализа обосновывается концепция существования в российском праве института профессиональных прав адвоката-защитника. Особое внимание в работе уделяется рассмотрению вопросов регламентации и реализации статусных профессиональных прав адвоката-защитника. На основе проведенного исследования автором формулируется ряд выводов и предложений, которые могут быть учтены и использованы как в научно-практической деятельности, так и при реформировании отечественного законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре и иного законодательства.

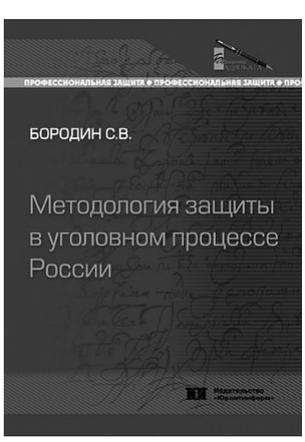
Подробная информация о работе на веб-сайте издательства «Юрлитинформ»: **www.urlit.ru**



Мельниченко Р.Г. Дисциплинарная ответственность присяжной адвокатуры. – М.: Юрлитинформ, 2013. ISBN 978-5-4396-0431-9.

Работа содержит исследование периода расцвета российской адвокатуры, адвокатуры присяжной. В этом периоде «препарируется» нерв присяжных поверенных – институт дисциплинарной ответственности. На основе отчетов советов присяжных поверенных и научных работ этого времени (1866–1916 гг.) читателю предлагается ответить на вопрос: за что и как наказывали риторическую и интеллектуальную элиту того времени? Работа предназначена для современных российских адвокатов, историков-правоведов, изучающих период судебных реформ 1864 г., и всем тем, кому интересны нравы погибшей цивилизации – Российской империи конца IX – начала XX века.

Подробная информация о работе на веб-сайте издательства «Юрлитинформ»: **www.urlit.ru**



Бородин С.В. Методология защиты в уголовном процессе России. – М.: Юркомпани, 2013. ISBN 978-5-4396-0434-0

В монографии впервые исследованы методологические основы профессиональной защиты по уголовным делам. В работе представлен авторский подход по определению методики профессиональной защиты по уголовным делам, разработаны стандарты профессиональной защиты, которые могут быть использованы как законодателем для разработки стандартов адвокатской деятельности, так и практикующими адвокатами, участвующими в судебных разбирательствах по уголовным делам. Монография предназначена для научных работников, преподавателей, судей и адвокатов, а также для специалистов в области уголовного процесса, криминалистики и теории адвокатской деятельности.

Подробная информация о работе на веб-сайте издательства «Юрлитинформ»: **www.urlit.ru**

Зорин Р.Г., Кривель В.В.

ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ АПЕЛЛЯЦИОННОГО ОБЖАЛОВАНИЯ И ОПРОТЕСТОВАНИЯ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

***Цель**: Анализ правовых основ регулирования апелляционного обжалования и опротестования судебных решений в уголовном процессе.*

***Методология**: Использовались сравнительно-правовой метод и метод анализа.*

***Результаты**: В статье на основе анализа действующего уголовно-процессуального законодательства Республики Беларусь и Российской Федерации рассмотрены перспективы развития и совершенствования элементов апелляционного обжалования и опротестования. Именно постепенное введение апелляционного обжалования и опротестования судебных решений в уголовном процессе Республики Беларусь будет способствовать установлению дополнительных гарантий обеспечения прав и свобод человека и гражданина, повышению эффективности судебной власти. Для эффективной реализации апелляционного обжалования и опротестования необходимо в Уголовно-процессуальном кодексе Республики Беларусь определить предмет и пределы апелляционного рассмотрения уголовного дела, порядок обжалования и опротестования решений, не вступивших в законную силу, процессуальную форму и содержание документа, в которые должно быть облечено решение суда апелляционной инстанции, круг лиц, обладающих правом апелляционного обжалования и опротестования. В Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации необходимо ввести изменения, направленные на расширение апелляционной коллегии при рассмотрении уголовном дела, а также определить круг лиц, обладающих правом апелляционного обжалования и опротестования, обеспечить обязательное участие оправданных, осужденных или лица, в отношении которого прекращено уголовное дело, в суде апелляционной инстанции.*

***Новизна**/**оригинальность**/**ценность**: Статья имеет высокую практическую значимость, так как содержит анализ исторического внедрения и функционирования апелляционного производства, его теоретических и правовых особенностей, научных воззрений, авторские обобщения и выводы, которые могут быть применены на практике. Научная новизна предопределена тем, что апелляционное обжалование и опротестование в Республике Беларусь до настоящего времени не получило своей законодательной регламентации в сфере уголовного судопроизводства. Рассмотрены пути реформирования действующего в Республике Беларусь и Российской Федерации порядка обжалования и опротестования не вступивших в законную силу приговоров суда.*

***Ключевые слова**: уголовный процесс, апелляционное и кассационное производство, перспективы развития и совершенствования, порядок обжалования, круг лиц, обладающих правом апелляционного обжалования, предмет и пределы апелляционного рассмотрения уголовного дела, процессуальная форма и содержание решения суда.*

Zorin R.G., Krivel V.V.

PROSPECTS FOR THE DEVELOPMENT AND IMPROVEMENT OF APPEALS APPEAL AND PROTEST JUDGMENTS IN CRIMINAL PROCEDURE OF BELARUS AND THE RUSSIAN FEDERATION

***Purpose**: Analysis of the legal framework governing appellate review and challenge court decisions in criminal proceedings.*

***Methodology**: Used a comparative legal and method of analysis.*

***Results**: On the basis of analysis of the current criminal procedural legislation of the Republic of Belarus and the Russian Federation and the prospects for development of improved elements of appeal and protest. It is the gradual introduction of appeal and protest court decisions in criminal proceedings the Republic of Belarus will contribute to establishing additional guarantees the rights and freedoms of man and citizen, the efficiency of the judicial authorities. For effective implementation of appeal and protest necessary in the Criminal Procedure Code of the Republic of Belarus to define the subject and scope of appeal of the criminal case, and the procedure for appealing decisions of appeal have not entered into force, procedural form and content of the document, which should be vested with the decision of Court of Appeal , the persons who have the right of appeal and protest. The Criminal Procedure Code of the Russian Federation must enter changes aimed at broadening the appeal board in the criminal proceedings, also define a circle having the right of appeal and protest, to ensure mandatory participation acquitted, convicted or the person against whom a criminal case dismissed on appeal .*

***Novelty**/**originality**/**value**: The paper has high practical importance, since it contains the analysis of the historical implementation and operation of the appellate proceedings, its theoretical and legal characteristics,*

scientific views of scientists study author generalizations and conclusions that can be applied in practice. Scientific novelty predetermined by the fact that the appellate appeal and protest in Belarus has not yet received its legal regulation in the field of criminal justice. The ways of reforming the current in the Republic of Belarus and the Russian Federation on appeal and protest have not entered into force of the verdict.

***Keywords**: criminal trial, appeal and appeal proceedings, the prospects for development and improvement, the procedure for appealing, the persons having the right of appeal, the subject and scope of appeal of the criminal proceedings, the procedural form and content of the court's decision.*

С обретением Республикой Беларусь суверенитета начался поиск более эффективных способов проверки судебных решений. В условиях, когда производство в суде первой инстанции осуществляется на основе принципа состязательности и равенства сторон обвинения и защиты, такое положение перестало отвечать требованиям времени. В новом Уголовно-процессуальном кодексе Республики Беларусь, принятом в 1999 году и введённом в действие с 1 января 2001 г., были предприняты попытки ввести существенные элементы апелляции в кассационное производство. Однако недостаточно четкие формулировки относительно предмета и пределов кассационного рассмотрения уголовного дела вызвали на практике стремление внести в приговоры изменения, хотя и не связанные с усилением наказания или применением закона о более тяжком преступлении, но с очевидностью ухудшающие положение обвиняемого, в отсутствие протеста прокурора или жалобы потерпевшего по этим основаниям, просто в порядке ревизии, что представляется недопустимым [1, с. 47]. В 2002 году на втором съезде судей Республики Беларусь было решено: «Выработать более действенный правовой механизм пересмотра принятых по первой инстанции решений путем введения апелляционного производства». В соответствии с решениями съезда и поручениями главы государства Верховным судом и министерством юстиции были подготовлены проекты соответствующих законодательных актов по замене кассационного производства в судах второй инстанции апелляционным. В них предусматривался довольно осторожный вариант безболезненного перехода от кассации к апелляции путем дальнейшего расширения элементов последней до тех пределов, когда данная стадия судопроизводства уже не сможет называться кассацией по своей сути. Этот проект так и не удалось воплотить в жизнь в связи с организационными вопросами [3, с. 14]. Очередной шаг на пути расширения был сделан в Послании Президента от 10.10.2011 № 454 «О мерах по совершенствованию деятельности общих судов Республики Беларусь», где с целью обеспечения дальнейшего повышения качества, оперативности и доступности правосудия предусматривается введение элементов апелляции в уголовный процесс с дальнейшим расширением их применения в уголовном и гражданском процессах. Меры по совершенствованию форм пересмотра получили практическую реализацию и отражены в Законе «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь по вопросам кассационного производства» [6, с. 53]. Таким образом, к элементам апелляции в кассационном производстве можно отнести следующие:

1) согласно ч. 2 ст. 378 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь суд не связан доводами кассационных жалобы или протеста и проверяет дело в полном объеме в отношении всех обвиняемых, в том числе и тех, которые жалоб не подали и в отношении которых не был принесен кассационный протест. По мнению В. Сукало, одной из главных задач апелляционного производства по уголовным делам является правильное определение предмета и пределов апелляционного рассмотрения уголовного дела. Суд апелляционной инстанции проверяет законность, обоснованность и справедливость приговора лишь в той части, в которой он обжалован или опротестован, и в отношении тех обвиняемых, которых касаются апелляционные жалоба или протест. Таким образом, это является принципиальным отличием от предусмотренного ч. 2 ст. 378 УПК РБ ревизионного начала в деятельности суда второй инстанции. Отступления от данного правила допускаются, если судом второй инстанции установлены обстоятельства, свидетельствующие о необходимости улучшения положения обвиняемого, в том числе того, в отношении которого жалоба или протест не принесены. В то же время в Законе в полной мере реализован принцип «недопустимости поворота к худшему», поскольку приговор суда может быть отменен либо изменен в связи с необходимостью применения закона о более тяжком преступлении либо усиления наказания, а равно по другим основаниям, ухудшающим положение обвиняемого (в чем бы они ни выражались), только по апелляционному протесту прокурора либо жалобе потерпевшего, частного обвинителя или их представителей,

принесенным именно по этим основаниям (ч. 2 ст. 386 УПК РБ). Если следовать советской научной доктрине, то последняя редакция ст. 386 УПК РБ ограничивает действие запрета преобразования к худшему. Однако необходимо уяснить, что эти положения направлены на реформирование существующего порядка кассационного пересмотра посредством введения элементов апелляции. Апелляционная форма пересмотра судебных решений предполагает проверку не только юридической, но фактической стороны дела, и принятие решения по существу. Поэтому полномочия на изменение приговора, независимо от их влияния на положение обвиняемого, определяются сущностью проверки приговора в апелляционном порядке. В свою очередь, такие полномочия должны быть подкреплены и определенными гарантиями. К примеру, рассмотрение дела вышестоящим судом в пределах кассационной жалобы, протеста гарантирует, в частности, право обвиняемому на защиту посредством ознакомления с доводами жалоб, протеста и подготовки возражений. Поэтому законодатель, закрепляя элементы апелляции, ограничил ревизионное начало в уголовном кассационном производстве Республики Беларусь. При такой законодательной конструкции правило о запрете преобразования к худшему не нарушается [3, с. 10];

2) в статье 388 УПК предусмотрены основания к отмене или изменению приговора. К кассационным (формальным) основаниям следует отнести существенное нарушение уголовно-процессуального закона и неправильное применение уголовного закона. Иные основания (односторонность или неполнота судебного следствия; несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам дела; несоответствие назначенного судом наказания тяжести преступления и личности обвиняемого) отражают сущность апелляционного производства [10, с. 220];

3) ч. 1 ст. 383 УПК РБ предоставляет право лицам, указанным в ст. 370 УПК, представлять в кассационную инстанцию дополнительные материалы как до рассмотрения уголовного дела, так и во время его рассмотрения. *Л.Л.* Кукреш отмечает, что, согласно ч. 2 ст. 383 УПК, дополнительные материалы не могут быть получены путем производства следственных действий (элемент неполной апелляции). УПК РБ не даёт перечня таких материалов, но указывает на запрет получения их следственным путём, то есть путём проведения следственных действий. В соответствии со сложившейся практикой к дополнительным материалам относятся всевозможные справки, характеристики, выписки из истории болезни, больничные листы, квитанции, чеки и т. д. Наряду с этим новый УПК РБ, принятый в 1999 году и введённый в действие с 1 января 2001 г., разрешил суду при рассмотрении уголовного дела назначать по ходатайству сторон или по собственной инициативе судебно-психиатрическую, повторную и дополнительную экспертизы. Кроме того, если это признают необходимым стороны или суд, то в суд кассационной инстанции могут быть вызваны свидетели и эксперты для дачи разъяснений по существу данных ими в суде первой инстанции показаний или заключений. Эти действия, так же как и предусмотренные ч. 2 ст. 383, влекут дополнительные фактические данные и материалы, но получены они следственным путём, что не согласуется с приведённой выше нормой. Обнаружение, закрепление, предоставление в суд названных и других документов, их последующая оценка являются не чем иным, как элементом доказывания (ст. 103 УПК РБ), сами документы – источником доказательств, а полученная из них информация – фактическими данными, которые при условии их относимости и допустимости обладают свойствами доказательств (ст. 88 УПК РБ). Это позволяет утверждать, что суд кассационной инстанции законом наделён правом исследовать доказательства в судебном заседании, что по классической форме уголовного процесса является прерогативой апелляционного производства [5, с. 52];

4) ч. 5 ст. 384 УПК РБ гласит, что свидетели, эксперты, допрошенные в суде первой инстанции, могут быть вызваны в суд кассационной инстанции для дачи разъяснений по существу данных ими показаний или заключений, если их вызов по ходатайству сторон или по своей инициативе суд признает необходимым. В. Калинкович считает, что одной из главных задач апелляционного производства по уголовным делам является правильное определения круга лиц, обладающих правом апелляционного обжалования и опротестования. В соответствии с Законом РБ от 3 января 2012 года «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь по вопросам кассационного производства» (далее – Закон) стороны обвинения и защиты могут заявить ходатайства о вызове новых свидетелей, приобщении к материалам дела новых документов, производстве экспертизы, а также о повторном исследовании доказательств, которые, по мнению сторон, были исследованы в заседании суда первой инстанции с нарушениями

уголовно-процессуального закона, а равно тех доказательств, в исследовании которых им было отказано судом первой инстанции. Суд апелляционной инстанции вправе по собственной инициативе допросить свидетелей, чьи показания были заслушаны судом первой инстанции, если признает их вызов необходимым. Таким образом, круг лиц, которые в принципе могут принять участие в заседании суда второй инстанции, не подвергается столь жесткой регламентации, как в кассационном производстве. Соответственно, это потребует коренного изменения подходов к назначению и подготовке заседания суда апелляционной инстанции, выделения его в самостоятельную стадию уголовного процесса. При этом суд, постановивший приговор, обязан:

а) правильно разрешить вопросы, связанные с принятием апелляционных жалоб, протеста, возражений на них, с ознакомлением участников процесса с протоколом судебного заседания и рассмотрением поданных на него замечаний;

б) направить уголовное дело в суд апелляционной инстанции, не назначая, однако, даты его рассмотрения, как это имеет место в кассационном производстве. Все вопросы, касающиеся определения места и времени судебного разбирательства, круга его участников, иные организационные вопросы в соответствии с Законом должны будут разрешаться судьей суда второй инстанции по результатам изучения уголовного дела, апелляционных жалоб или протеста [12, с. 14];

5) согласно ч. 6 ст. 384 УПК РБ при рассмотрении уголовного дела суд по ходатайству сторон или по собственной инициативе вправе: назначить судебно-психиатрическую экспертизу; назначить повторную или дополнительную экспертизу, если ее проведение возможно по имеющимся в деле или дополнительно представленным материалам; истребовать документы и иные сведения о состоянии здоровья, семейном положении, прошлых судимостях и другие данные о личности обвиняемого [10, с. 221];

6) анализируя ст. 385 УПК РБ, можно сделать вывод, что решения, которые в результате рассмотрения уголовного дела в кассационном порядке может принять суд, соответствуют неполной апелляции. Однако непростым является вопрос о форме и содержании процессуального документа, в которые должно быть облечено решение суда апелляционной инстанции. Если апелляционный суд, рассмотрев уголовное дело, придет к выводу, что приговор суда первой инстанции является законным, обоснованным и справедливым, либо имеются основания для его изменения в сторону, благоприятную для обвиняемого, такое решение вполне может быть принято в форме определения. Вместе с тем данный подход представляется неприемлемым для ситуаций, когда вносимые в приговор изменения ухудшают положение обвиняемого. Согласно ч. 2 ст. 9 УПК РБ никто не может быть признан виновным в совершении преступления, а также подвергнут уголовному наказанию иначе как по приговору суда и в соответствии с законом. Поэтому признание апелляционным судом лица виновным в совершении более тяжкого преступления, чем это было сделано судом первой инстанции, равно как и усиление наказания путем вынесения определения, противоречило бы не только названной норме УПК, но и ст. 26 Конституции Республики Беларусь. Проблема такого свойства уже возникла при введении апелляционного производства в некоторых государствах СНГ. С учетом изложенного предлагается, чтобы изменения в приговор суда первой инстанции, направленные на ухудшение положения обвиняемого, вносились апелляционной инстанцией путем постановления нового приговора, который будет представлять собой своеобразный симбиоз апелляционного определения и приговора, выносимого судом по первой инстанции [12, с. 16].

Законом Республики Беларусь от 3 января 2012 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь по вопросам кассационного производства» внесены изменения, которые, несомненно, направлены на реформирование кассационного производства в пользу апелляционного.

Таким образом, можно сделать вывод, что кассационное производство в Республике Беларусь имеет признаки «чистой кассации», а также ревизионного порядка. Признаки полной апелляции в уголовном процессе Республики Беларусь отсутствуют [10, с. 221]. Одной из новелл Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации является апелляционное производство. В новом Уголовно-процессуальном кодексе, вступившем в силу с 1 июля 2002 г., апелляционное производство предусматривалось только для проверки приговоров и постановлений мирового судьи. Для пересмотра решений, вынесенных федеральными судами по первой инстанции и не вступивших в законную силу, сохранялся кассационный порядок обжалования (ч. 3 ст. 354 УПК РФ).

Решения же апелляционной инстанции, не вступившие в законную силу, в свою очередь, пересматриваются в кассационном порядке. В связи с этим можно говорить о «двухступенчатом»

порядке проверки судебных решений, не вступивших в законную силу, по уголовным делам, подсудным мировым судьям. Им подсудны уголовные дела о преступлениях небольшой и средней тяжести, за совершение которых максимальное наказание не превышает трех лет лишения свободы (ч. 1 ст. 31 УПК РФ), а также дела частного обвинения [11, с. 12].

Российские учёные по-разному оценивают пути развития института апелляции в уголовном судопроизводстве. Определились как сторонники, так и противники данного института. На недостатки апелляционного производства указывали уже дореволюционные авторы, называя в их числе волокиту, безответственность первой инстанции, считающей, что она может разрешить дело «как-нибудь», потому что есть вторая инстанция, которая поправит решение. Апелляция, считают ее противники, влечет за собой замедление производства [4, с. 300]. Но и современные исследователи дают институту апелляционного производства отрицательные оценки. Так, по мнению С. Ширинского, если привести в полный порядок возможности кассационного производства, совершенствовать его отдельные правила, то никакое апелляционное производство нам не нужно. Конечно, все эти возражения заслуживают внимания, но, как представляется, их нельзя признать убедительными. Утверждение, что из-за существования второй инстанции суд первой инстанции становится безответственным, нам представляется сомнительным, ведь существование апелляционной инстанции, проверяющей правильность решения суда первой инстанции, создает для него повышенную ответственность. Судьи знают, что их приговор может быть пересмотрен в апелляционном порядке. С введением института апелляционного обжалования контроль за деятельностью судов стал более эффективным, так как суд апелляционной инстанции не ограничен только проверкой законности и обоснованности приговоров по формальным основаниям, он может исследовать заново все обстоятельства дела на основе новой оценки доказательств. Конечно, при апелляционном обжаловании имеет место определенная медлительность производства, но в настоящее время при кассационном обжаловании также нет оснований говорить о быстроте рассмотрения. Чаще всего такой факт объясняется плохой организацией работы, недостаточной подготовкой дел, медлительностью при оформлении процессуальных документов [2, с. 200].

Представляется, что апелляционное производство имеет бесспорные положительные черты. Н.А. Колоколов утверждает, что контроль за решениями судов по делам о преступлениях небольшой тяжести организован в стране лучше, чем контроль за решениями по делам о тяжких и особо тяжких преступлениях, поскольку по последним предусмотрена только кассационная инстанция, которая не вправе самостоятельно получать и оценивать доказательства. Правильнее было бы ввести апелляционный пересмотр всех приговоров и постановлений судов первой инстанции, не вступивших в законную силу, чем расширять полномочия кассационной инстанции [7, с. 3].

Именно такое решение и было принято Федеральным законом от 29 декабря 2010 г. № 4ЭЗ-ФЗ, согласно которому в России с 1 января 2013 г. вводится единый для всех судов общей юрисдикции апелляционный порядок проверки не вступивших в законную силу судебных актов по уголовным делам [11, с. 13].

Необходимо выделить ряд проблем, которые неизбежно возникнут в процессе реализации нового апелляционного порядка, и на которые уже сейчас обращают внимание практические работники и ученые. Причем эти вопросы разного характера. Часть из них носит концептуальный уровень, часть – правоприменительный, еще часть относится к несовершенствам юридической техники. Остановимся на некоторых из них:

1) стоит отметить, что «новая» апелляция несистемно подходит к вопросу о составах суда апелляционной инстанции, поскольку устанавливает единоличное рассмотрение уголовного дела в районных судах и коллегиальное – в вышестоящих. В этом смысле сохранилось специфическое отношение законодателя к мировому судье, когда его решение, принятое единолично, также единолично может быть отменено или изменено федеральным судьей. Такой подход не отвечает выработанному мировой практикой принципу уважения и стабильности судебного решения, согласно которому решение одного судьи может подвергнуть сомнению только коллегия судей, и свидетельствует о сохранении административного начала при пересмотре судебных решений мировых судей в апелляционном порядке. Этот вопрос возникает и в случае рассмотрения уголовного дела по первой инстанции коллегиально в составе трех судей федерального суда общей юрисдикции.

В данном случае решение, принятое тремя судьями, будет пересматриваться также тремя судьями, поскольку закон (ч. 3 ст. 30 УПК РФ в ред. ФЗ № 433) не предусматривает возможность расширения апелляционной коллегии;

2) обращают на себя внимание погрешности в юридической технике при изложении нормативных положений ряда статей главы 45.1 УПК РФ. Это относится, например, к определению круга лиц, имеющих право апелляционного обжалования судебного решения. Так, согласно ст. 389.1 УПК РФ, такое право принадлежит осужденному, оправданному, их защитникам и законным представителям, государственному обвинителю и (или) вышестоящему прокурору, потерпевшему, частному обвинителю, их законным представителям и представителям, а также иным лицам в той части, в которой обжалуемое судебное решение затрагивает их права и законные интересы. Гражданский истец, гражданский ответчик или их законные представители и представители вправе обжаловать судебное решение в части, касающейся гражданского иска. К сожалению, в данной статье не упоминаются подозреваемый и обвиняемый, которые обладают правом подавать жалобы на судебные решения, принимаемые в ходе досудебного производства по уголовному делу (промежуточные судебные решения). В других статьях главы 45.1 УПК РФ «иные лица» не упоминаются (ч. 1 ст. 389.2, ч. 2 ст. 389.8, п. 1 ч. 1 ст. 389.11, ч. 4 ст 389.12, ч. 2, 4 ст. 389.13). В них говорится о сторонах, к которым согласно п. 45 ст. 5 УПК РФ относятся участники уголовного судопроизводства, выполняющие на основе состязательности функцию обвинения (уголовного преследования) или защиты от обвинения. Они названы в главах 6, 7 УПК РФ. В связи с этим ч. 1 ст. 389.2 УПК РФ правильнее было бы изложить в такой редакции:

«В соответствии с требованиями настоящей главы решения суда первой инстанции, не вступившие в законную силу, могут быть обжалованы в апелляционном порядке лицами, указанными в ст. 389.2 УПК РФ»[9];

3) неудачно прописаны в уголовно-процессуальном законе вопросы участия стороны защиты при рассмотрении уголовного дела в суде апелляционной инстанции. Категорически нельзя согласиться с нормой, согласно которой оправданный, осужденный или лицо, в отношении которого прекращено уголовное дело, обязательно участвует в судебном заседании лишь в случаях, если это лицо ходатайствует о своем участии в судебном заседании или суд признает его участие в судебном заседании необходимым (п. 2 ч. 1 ст. 389.12 УПК РФ). По поводу данной нормы В.А. Лазарева справедливо заметила, что исключение участия указанных лиц в судебном заседании способно привести к тому, что апелляция из способа восстановления нарушенной справедливости может превратиться в узаконенное беззаконие. Следует иметь в виду, что правом участия в кассационном рассмотрении уголовных дел и материалов пользовались лица, осужденные к наказанию в виде реального лишения свободы.

Так, этим правом осужденные воспользовались:

– в 2011 году при рассмотрении 4460 уголовных дел и материалов из 15722 дел и материалов, рассмотренных за указанный период:

– в первом полугодии 2012 года – при рассмотрении 2540 уголовных дел и материалов из 8061 дел и материалов, рассмотренных в этот период [6, с. 6];

4) в соответствии со ст. 389.12 УПК РФ участие потерпевшего в заседании суда апелляционной инстанции не обязательно. Так же решается этот вопрос и в действующем законе. Между тем действующий апелляционный суд вправе признать явку потерпевшего обязательной (ч. 1 ст. 365, ч. 2 ст. 249), новый же порядок апелляции такого права суду не предоставляет и возможности отложения судебного заседания вследствие неявки потерпевшего по уважительной причине не допускает. Полагаем, данное положение не вполне соответствует п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ, закрепляющей, что основным назначением уголовного судопроизводства является защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений. Необходимо отметить позицию С.В. Юнушевича, что, не выслушав потерпевшего, суд апелляционной инстанции вправе отменить приговор или иное решение суда с передачей дела на новое судебное разбирательство в суд первой инстанции (п. 4 ч. 1 ст. 389.20), что может нарушить права потерпевшего, в том числе на рассмотрение дела в разумный срок (ст. 6.1 УПК) [14, с. 8];

5) декларативный характер носит требование, предъявляемое к автору апелляционной жалобы, о том, что в ней он указал основания отмены или изменения судебного решения, предусмотренные ст. 389.15 УПК РФ. Подобное требование предъявлялось и ранее применительно к кассационной жалобе (п. 4 ч. 1 ст. 375 УПК РФ), но, как показывает практика, выполнялось далеко не всегда. По справедливому замечанию А.В. Смирнова, с которым следует согласиться, сомнительна правомерность возложения на него обязанности указывать основания отмены или изменения судебного решения в апелляционной жалобе. Дело в том, что осужденный, иное лицо, обжалующее судебное решение, не всегда могут быть осведомлены об этих основаниях и без помощи профессиональ-

ного юриста практически не в состоянии грамотно их раскрыть. В связи с тем, что в соответствии с ч. 1 ст. 48 УПК РФ получение квалифицированной юридической помощи есть право, а не обязанность каждого, то автор жалобы и не обязан знать эти основания [13].

Несмотря на многие противоречия, настороженность и опасения правоприменителей, новые правила апелляции по уголовным делам будут способствовать установлению дополнительных гарантий обеспечения прав и свобод человека и гражданина, повышению эффективности судебной власти.

Пристатейный библиографический список

1. Зайцева Л.Л. Нужна ли апелляционная инстанция // Судебный вестник. – 1993. – № 4. – С. 47–50.
2. Зайцева Л.Л. Апелляция в уголовном процессе: исторический, зарубежный и национальный опыт // Судебный вестник. – 2012. – № 4. – С. 52–56.
3. Калинкович В. О введении апелляционного производства по уголовным делам // Судебный вестник. – 2004. – № 4. – С. 14–16.
4. Колоколов Н.А. И радость, и досада // Юридический вестник. – 2002. – № 22. – С. 3–10.
5. Кукреш Л.Л. Проблемы законодательного регламентирования кассационного производства в уголовном процессе // Судебный вестник. – 2003. – № 1. – С. 52–54.
6. Лазарева В. Плохой хороший закон // Юридическая газета. – 2011. – № 10. – С. 6–7.
7. Латыпова З.У. Апелляция в уголовном процессе: вопросы и возможные ответы // Перспективы развития и совершенствования апелляционного обжалования судебных решений в российском уголовном процессе: Науч.-прак. конф. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://vs.bkr.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=3&did=18.
8. Орехов А.Ю. Элементы апелляции в уголовном процессе // Материалы Междунар. науч. конференции студентов, магистрантов и аспирантов. – Минск, 2012. – С. 220–221.
9. Сукало В.О. Судебная реформа в Республике Беларусь // Судебные реформы в странах СНГ: Сб. науч. ст. / Науч. ред. Л.Л. Зайцева. – Минск, 2005. – С. 7–14.
10. Разинкина А.Н. Апелляция в уголовном судопроизводстве. – М., 2003.
11. Рыжаков А.П. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. – М.: Юристъ, 2003.
12. Смирнова Н.Н. Уголовный процесс. – СПб.: Приор, 2002.
13. Смирнов А.В. Реформа порядка пересмотра судебных решений по уголовным делам: апелляция (по состоянию на 30 ноября 2011 г.) // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр». – М., 2014.
14. Юнушев С.В. Обеспечивает ли новый порядок пересмотра приговоров защиту интересов потерпевшего? // Уголовное судопроизводство. – 2011. – № 3. – С. 8–9.

References (transliterated)

1. Zajceva L.L. Nuzhna li apelljacionnaja instancija // Sudebnyj vestnik. – 1993. – № 4. – S. 47–50.
2. Zajceva L.L. Apelljacija v ugolovnom processe: istoricheskij, zarubezhnyj i nacional'nyj opyt // Sudebnyj vestnik. – 2012. – № 4. – S. 52–56.
3. Kalinkovich V. O vvedenii apelljacionnogo proizvodstva po ugolovnym delam // Sudebnyj vestnik. – 2004. – № 4. – S. 14–16.
4. Kolokolov N.A. I radost', i dosada // Juridicheskij vestnik. – 2002. – № 22. – C. 3–10.
5. Kukresh L.L. Problemy zakonodatel'nogo reglamentirovanija kassacionnogo proizvodstva v ugolovnom processe // Sudebnyj vestnik. – 2003. – № 1. – S. 52–54.
6. Lazareva V. Plohoj horoshij zakon // Juridicheskaja gazeta. – 2011. – № 10. – S. 6–7.
7. Latypova Z.U. Apelljacija v ugolovnom processe: voprosy i vozmozhnye otvety // Perspektivy razvitija i sovershenstvovanija apelljacionnogo obzhalovanija sudebnyh reshenij v rossijskom ugolovnom processe: Nauch.-prak. konf. [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://vs.bkr.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=3&did=18.
8. Orehov A.Ju. Jelementy apelljacii v ugolovnom processe // Materialy Mezhdunar. nauch. konferencii studentov, magistrantov i aspirantov. – Minsk, 2012. – S. 220–221.
9. Sukalo V.O. Sudebnaja reforma v Respublike Belarus' // Sudebnye reformy v stranah SNG: Sb. nauch. st. / Nauch. red. L.L. Zajceva. – Minsk, 2005. – S. 7–14.
10. Razinkina A.N. Apelljacija v ugolovnom sudoproizvodstve. – M., 2003.
11. Ryzhakov A.P. Kommentarij k Ugolovno-processual'nomu kodeksu Rossijskoj Federacii. – M.: Jurist#, 2003.
12. Smirnova N.N. Ugolovnyj process. – SPb.: Prior, 2002.
13. Smirnov A.V. Reforma porjadka peresmotra sudebnyh reshenij po ugolovnym delam: apelljacija (po sostojaniju na 30 nojabrja 2011 g.) // Konsul'tant Pljus: Versija Prof. Tehnologija 3000 / OOO «JurSpektr». – M., 2014.
14. Junushev S.V. Obespechivaet li novyj porjadok peresmotra prigovorov zashhitu interesov poterpevshego? // Ugolovnoe sudoproizvodstvo. – 2011. – № 3. – S. 8–9.

Позднякова Е.А.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ РАЗДЕЛА СОВМЕСТНО НАЖИТЫХ СУПРУГАМИ ДОЛГОВ

***Цель**: Анализ действующего законодательства, регулирующего раздел долгов, совместно нажитых супругами, и его применение в контексте разъяснений Верховного суда Российской Федерации.*

***Методология**: Основными методами, использованными при выполнении работы, были логический, сравнительно-правовой и метод анализа.*

***Результаты**: В результате проведенного исследования был выявлен ряд причин, препятствующих применению п. 3 ст. 39 Семейного кодекса РФ, регулирующего раздел совместно нажитых супругами долгов. Сформулирована новая редакция указанной статьи, способствующая устранению пробела в законодательстве и единообразному его применению.*

***Новизна/оригинальность**: Новизна статьи заключается в обобщении судебной практики по делам, касающимся раздела совместно нажитых супругами долгов, с учетом разъяснений Верховного суда РФ, данных в 2014 г., о применении норм Семейного кодекса РФ в сочетании с нормами Гражданского и Гражданско-процессуального кодексов РФ.*

***Ключевые слова**: совместно нажитое имущество, выполнение обязательств, раздел долгов, обеспечительные меры.*

Pozdnyakova E.A.

LEGAL REGULATION SECTION OF DEBTS JOINTLY ACQUIRED BY SPOUSES

***Purpose**: Analysis of current legislation regulating section of debts, jointly acquired by spouses and its application in the context of the clarifications of the Supreme court of the Russian Federation.*

***Methodology**: The Main methods used in the work were: logical, comparative legal method and analysis.*

***Results**: the study identified a number of factors that hinder the application of p. 3 tbsp. 39 of the Family code of the Russian Federation regulating section jointly acquired spouses debt. Formulated a new version of this article, promoting elimination of the gap in the law and uniform application.*

***Novelty/originality/value**: The Novelty of this paper is the generalization of judicial practice on matters relating to the division of jointly acquired spouses debts with regard to clarification of the Supreme Court of the Russian Federation, data in 2014. on application of provisions of the Family code of the Russian Federation in conjunction with the provisions of the Civil and Civil procedure codes of the Russian Federation.*

***Keywords**: jointly acquired property, the obligations section of debts, enforcement measures.*

В современный период рыночных отношений практически каждая семья хотя бы раз сталкивалась с недостатком необходимых для ее нужд денежных средств. Очень многие находили выход в заимствовании денежных средств в кредитных учреждениях. Чаще всего такие денежные средства использовались супругами для приобретения какого-либо имущества, реже – для оплаты услуг.

При этом Семейных кодекс РФ гласит, что если имущество нажито супругами в период брака, то оно признается совместно нажитым. Именно такое имущество и является предметом рассмотрения в суде в случае расторжения брака супругами и раздела совместно нажитого имущества.

В соответствии со ст. 34 Семейного кодекса Российской Федерации к имуществу, нажитому супругами во время брака (общему имуществу супругов), относятся доходы каждого из супругов от трудовой деятельности, предпринимательской деятельности и результатов интеллектуальной деятельности, полученные ими пенсии, пособия, а также иные денежные выплаты, не имеющие специального целевого назначения (суммы материальной помощи, суммы, выплаченные в возмещение ущерба в связи с утратой трудоспособности вследствие увечья либо иного повреждения здоровья, и другие). Общим имуществом супругов являются также приобретенные за счет общих доходов супругов движимые и недвижимые вещи, ценные бумаги, паи, вклады, доли в капитале, внесенные в кредитные учреждения или в иные коммерческие организации, и любое другое нажитое супругами в период брака имущество независимо от того, на имя кого из супругов оно приобретено либо на имя кого или кем из супругов внесены денежные средства.

Кроме имущества, закрепленного ст. 34 СК РФ, разделу также подлежат общие долги супругов и право требования по обязательствам, возникшим в интересах семьи (п. 15 Постановления Пленума ВС РФ от 5 ноября 1998 г. № 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака»). Часть 3 ст. 39 СК РФ предусматривает, что общие долги супругов при разделе общего имущества распределя-

ются между ними пропорционально присужденным им долям.

В последнее время вопрос раздела совместно нажитых долгов рассматривается все чаще. Одной из основных причин этого является возрастающий спрос на получение различных кредитов, включая ипотечное кредитование.

Однако необходимо отметить, что общие долги супругов возникают не только из кредитных обязательств. Природа их возникновения различна. Так, совместно нажитый долг может возникнуть в результате совершения преступления и необходимости в связи с этим возмещения вреда. При этом необходимо отметить, что это касается ситуации совершения преступления обоими супругами. Если преступление совершено одним из супругов, то обязательство по возмещению вреда возникает только у одного супруга и может быть исполнено только за счет его доли в общем имуществе супругов.

Аналогичная ситуация касается и конфискованного у одного из супругов по решению суда имущества в виде санкции за совершение преступления или правонарушения (ст. 243 ГК РФ).

Кроме того, необходимо также отметить и еще одно основание возникновения совместно нажитых долгов. Эти долги возникают у супругов из обязательств по воспитанию своих несовершеннолетних детей.

Так, в соответствии с ч. 1 ст. 1073 ГК РФ за вред, причиненный несовершеннолетним, не достигшим четырнадцати лет (малолетним), отвечают его родители (усыновители) или опекуны, если не докажут, что вред возник не по их вине.

На родителя, лишенного родительских прав, суд может возложить ответственность за вред, причиненный его несовершеннолетним ребенком в течение трех лет после лишения родителя родительских прав, если поведение ребенка, повлекшее причинение вреда, явилось следствием ненадлежащего осуществления родительских обязанностей (ст. 1075 ГК РФ).

А в соответствии с п. 3 ст. 1078 ГК РФ, если вред причинен лицом, которое не могло понимать значения своих действий или руководить ими вследствие психического расстройства, обязанность возместить вред может быть возложена судом на проживающих совместно с этим лицом его трудоспособных супруга, родителей, совершеннолетних детей, которые знали о психическом расстройстве причинителя вреда, но не ставили вопрос о признании его недееспособным.

Безусловно, при разделе имущества не менее значимым является и вопрос о том, кто из супругов будет погашать нажитые в период брака общие долги. Несмотря на то, что ст. 39 СК РФ на первый взгляд достаточно четко определила, что долги распределяются пропорционально присужденным долям, вопросы практической реализации данной нормы являются сложными.

Ограничиваясь рамками статьи, попытаемся тезисно сформулировать причины, затрудняющие практическую реализацию нормы, предусмотренной ч. 3 ст. 39 СК РФ.

Первоначально необходимо определить, что долги должны быть совместно нажитыми. Для этого необходимо установить период их образования, т. е. возникли ли они в период брака и были потрачены на нужды семьи. Но даже если ответ на этот вопрос является положительным, необходимо определить, кто из супругов своими действиями (либо бездействием) способствовал их образованию, и знал ли второй супруг об этом. Общими будут считаться только такие долги, которые отвечают обоим вышеперечисленным признакам: т. е. нажиты в период брака, и оба супруга знали о них. Так, например, при предъявлении иска со стороны третьих лиц о взыскании денежных средств (займа), выданных по договору займа, подтвержденному распиской, требование предъявляется тому супругу, который подписал такой договор. Другой супруг будет отвечать по таким долгам только в том случае, если имеются достоверные данные, подтверждающие, что второй супруг знал о таком займе. И даже если бесспорно доказано, что долги являются совместно нажитыми, их трудно бывает разделить. Данный вывод подтверждается и судебной практикой, которая показывает, что далеко не всегда удается разделить совместно нажитые долги в судебном порядке.

Так, решением Чертановского районного суда г. Москвы от 02 июля 2012 года по иску г-на В. о разделе совместно нажитого имущества и долгов исковые требования о разделе совместно нажитого имущества были удовлетворены, а в разделе совместно нажитых долгов было отказано [2].

Как усматривается из материалов дела, в период совместной жизни супруги В.И.А. и В.Н.А. оформили кредитный договор на приобретение квартиры, в котором оба выступили созаемщиками. Обеспечением исполнения обязательств по указанному договору является залог (ипотека) приобретенной квартиры. Ежемесячные платежи осуществлял истец. После расторжения брака он просил суд разделить оставшуюся задолженность по кредитному договору пропорционально присужденным долям.

Отказывая в удовлетворении этого требования, суд указал, что не может согласиться с требованиями истца о переводе ½ доли на ответчика по погашению оставшейся суммы кредита по кредитному договору, поскольку считает, что перевод доли обязательства по погашению кредита на ответчика приведет к изменению существенных условий кредитного договора, что не допустимо.

Изменение условий кредитного договора, в том числе перевод своего долга должником на другое лицо, допускается лишь с согласия кредитора (ст. 391 ГК РФ). Кредитор по данному иску своего согласия на изменение условий кредитного договора не дал.

Возложение судом обязанности по погашению задолженности по кредитному договору на заемщиков в равных долях фактически направлено на изменение условий кредитного договора, противоречит положениям п. 1 ст. 322 ГК РФ, предусматривающего, что солидарная обязанность (ответственность) или солидарное требование возникает, если солидарность обязанности или требования предусмотрены договором или установлены законом, в частности при неделимости предмета обязательства.

В силу ст. 323 ГК РФ при солидарной обязанности должников кредитор вправе требовать исполнения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, притом как полностью, так и в части долга. Кредитор, не получивший полного удовлетворения от одного из солидарных должников, имеет право требовать недополученное от остальных солидарных должников. Солидарные должники остаются обязанными до тех пор, пока обязательство не исполнено полностью.

Установление судом долевой ответственности по кредитному договору ухудшает положение кредитора, противоречит действующему законодательству РФ, которое не предусматривает в качестве основания для изменения кредитного и других договоров раздел общих долгов и обязательств супругов, так как в силу п. 1 ст. 391 ГК РФ перевод должником своего долга на другое лицо допускается лишь с согласия кредитора в письменном виде.

Кроме того, в соответствии с пп. 1 п. 2 ст. 325 ГК РФ должник, исполнивший солидарную обязанность, имеет право регрессного требования к остальным должникам в равных долях за вычетом доли, падающей на него самого.

Тем самым закон предоставляет исполнившему полностью обязательство должнику, т. е. истцу по делу, право требования в регрессном порядке к ответчику по делу за вычетом доли, падающей на него самого. При таких обстоятельствах требование истца о переводе ½ доли на ответчика по погашению оставшейся суммы кредита по кредитному договору удовлетворению не подлежит. Так был решен спор между бывшими супругами в отношении погашения долга по ипотечному кредитованию.

На первый взгляд решение суда законно, обоснованно и аргументировано. Однако чувство того, что решение суда не справедливо, присутствует. Кредит бывшие супруги брали на общие нужды, а после развода расплачивается только один. В то же время доверие населения к судебным решениям и в целом к закону основывается именно на справедливом разрешении иска. Этот вопрос в научной литературе обсуждался неоднократно [1, с. 14–32; 3; 4, с. 13].

Попытается проанализировать позицию суда в приведенном решении.

Суд посчитал, что требование истца о распределении совместно нажитых долгов направлено на фактическое изменений условий кредитного договора, и установление долевой ответственности приведет к ухудшению положения кредитора.

Но, во-первых, заключая кредитный договор, банк обоих супругов зафиксировал в нем как созаемщиков, следовательно, солидарная ответственность уже предусматривалась.

Во-вторых, ст. 451 ГК РФ предусматривает возможность изменения договора судом. В частности, п. 1 ст. 451 ГК РФ гласит: существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора, является основанием для его изменения или расторжения, если иное не предусмотрено договором или не вытекает из его существа.

Изменение обстоятельств признается существенным, когда они изменились настолько, что, если бы стороны могли это разумно предвидеть, договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на значительно отличающихся условиях.

На наш взгляд, развод между супругами является обстоятельством, которое может быть признано существенным. На момент заключения кредитного договора стороны не предвидели такой ситуации, в противном случае они вполне могли бы отказаться от его заключения.

А п. 2 ст. 451 ГК РФ предусматривает возможность изменения судом договора по требованию заинтересованной стороны при наличии одновременно следующих условий:

1) в момент заключения договора стороны исходили из того, что такого изменения обстоятельств не произойдет;

2) изменение обстоятельств вызвано причинами, которые заинтересованная сторона не могла преодолеть после их возникновения при той степени заботливости и осмотрительности, какая от нее требовалась по характеру договора и условиям оборота;

3) исполнение договора без изменения его условий настолько нарушило бы соответствующее договору соотношение имущественных интересов сторон и повлекло бы для заинтересованной стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишилась бы того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора;

4) из обычаев делового оборота или существа договора не вытекает, что риск изменения обстоятельств несет заинтересованная сторона.

На наш взгляд, совокупность всех четырех условий присутствовала при обосновании исковых требований истца. Однако суд посчитал иначе.

Следующим доводом суда, послужившим основанием для раздела совместно нажитых долгов, является перевод долга на другое лицо, а это допускается только с согласия кредитора (ст. 391 ГК РФ). Кредитор по данному иску своего согласия на изменение условий кредитного договора не дал.

Позволим себе не согласиться с состоятельностью такого вывода суда, исходя из следующего.

Действительно, ст. 391 ГК РФ предусматривает норму, согласно которой перевод долга на другое лицо допускается только с согласия кредитора, а при отсутствии такого он считается ничтожным.

Но, во-первых, в рассмотренном решении должник не переводит долг на другое лицо – он его разделяет, при этом в части ½ остается должником по этому договору.

Во-вторых, истец распределяет долг между созаемщиком, а на его участие в договоре кредитор дал согласие при его заключении. Следовательно, это не просто другое лицо, а сторона договора.

Следует ли при таких обстоятельствах применять положение ст. 391 ГК РФ о согласии кредитора?

На наш взгляд, ответ должен быть отрицательным, так как если бы истец по каким-либо причинам перестал исполнять обязательства по этому договору, то кредитное учреждение предъявило бы в первую очередь требование об оплате созаемщику. Таким образом, созаемщик – полноценный участник правоотношений по кредитному договору, а не другое лицо, на которое переводится долг.

И не случайно в ФЗ от 21.12.2013 № 367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» законодатель ввел новую статью 392.2 ГК РФ, предусматривающую переход долга по основаниям, предусмотренным законом, и для этого не требуется согласие кредитора. По нашему мнению, эта норма вполне могла бы использоваться при распределении совместно нажитых долгов.

Приведенное в качестве примера судебное решение не обжаловалось сторонами и вступило в законную силу. Хотя трудно сказать, какую бы позицию заняли вышестоящие судебные инстанции в случае его обжалования.

Рассмотренная ситуация не единична, что демонстрирует необходимость ее разъяснения на самом высоком уровне с целью единообразного применения законодательства при рассмотрении подобных категорий дел.

Верховный суд РФ в 2014 году дал разъяснения в этой части, рассмотрев следующее гражданское дело [5]. Семья к моменту спора просуществовала 13 лет. За это время истица (бывшая супруга) заключила договор с неким гражданином о том, что он даст ей деньги в долг на покупку жилья. Сумма была перечислена на счет женщины, что подтвердилось документально. Потом с ее счета эти деньги ушли продавцу квартиры. Жилье было куплено, а через год семья поделила квадратные метры так – муж с женой получили равные доли и по одной четверти двое несовершеннолетних детей.

Кроме этого выяснилось, что супруг у себя на работе заключил договор денежного займа с процентами на один год. Семья прекратила свое существование спустя полгода после этого договора. Но мужчина заем выплатил.

Когда районный суд разбирался, то он решил, что деньги, взятые женой, потрачены исключительно на нужды семьи. Значит, это общий долг супругов. И возвращать они будут его в равных долях. А вот встречный иск бывшего мужа суд отклонил. Суд заявил следующее: семейные отношения прекратились за два месяца до «служебного» займа, и бывший супруг суду не представил доказательства, что деньги были израсходованы в интересах семьи. Апелляция с такими выводами согласилась.

Именно это решение ВС РФ поддержал, указав на правильность применения материальных и процессуальных норм и значимые обстоятельства для рассмотрения данного дела.

Необходимо отметить, что кассационная инстанция имела другую точку зрения на разрешение этого вопроса. На наш взгляд, ее необходимо выделить, поскольку, исследуя ее, ВС РФ дал еще одно разъяснение по разделу совместно нажитых долгов.

По мнению кассационной инстанции, в Семейном кодексе РФ сказано следующее (ст. 39): общими долгами супругов можно заниматься только после или во время раздела имущества. А так как супруги имущество не делили, то и говорить не о чем.

ВС РФ не согласился с такой позицией и разъяснил следующее: Семейный кодекс РФ не препятствует разделу между супругами общих долгов вне зависимости от того, спорят они о совместно нажитом имуществе или нет. Встает вопрос: в каких долях следует это сделать? ВС РФ разъяснил, что если иное не закреплено, то следует признавать доли равными.

Однако такое разъяснение не дает ответы на все вопросы. Так, например, не ясно, как же следует относиться к п. 3 ст. 39 СК РФ, закрепляющему, что при разделе общего имущества супругов распределение идет пропорционально присужденным им долям. Из этого следует, что положения данной нормы ставят определение размера долга в зависимость от размера присужденного имущества. Правильно ли это? Вероятно, зависимость «пропорционально присужденного имущества» логична и законна, но могут быть семьи, у которых совместно нажитого имущества нет, а совместно нажитые долги есть. В этом случае, безусловно, зависимость от «размера присужденного имущества» не оправдана.

При сравнении между собой этих двух позиций мы приходим к выводу, что они обе необходимы, так как в первом случае раздел имущества можно произвести, и отступив от равенства долей, соответственно при присуждении в этом случае равных долей при распределении долгов нарушается принцип справедливости. В то же время пропорциональное распределение долгов относительно присужденного имущества будет способствовать вынесению судом справедливого решения.

Во втором случае отсутствие совместно нажитого имущества или отсутствие спора по нему не должно препятствовать рассмотрению спора о разделе совместно нажитых долгов.

В связи с этим ст. 39 СК РФ, на наш взгляд, нуждается в изменении. Так, п. 3 ст. 39 СК РФ мог бы быть изложен в следующей редакции: «Общие долги супругов при разделе общего имущества супругов распределяются между супругами пропорционально присужденным им долям, а в случае отсутствия совместно нажитого имущества или спора о его разделе доли супругов признаются равными».

Однако трудность в отношении раздела при наличии совместно нажитых долгов может проявляться не только в определении размера долга.

Так, в 2013 году суды столкнулись с трудностью раздела совместно нажитых долгов при наличии применения к такому имуществу обеспечительных мер. Так, г-ка А. обратилась к г-ну А. с требованием о разделе совместно нажитого имущества, имелся также иск Т. и Р. к г-ке А. и г-ну А. о распределении между супругами общего долга. В ходе рассмотрения дела выяснилось, что ответчик является должником по сводному исполнительному производству в пользу разных взыскателей.

Суд первой инстанции иск удовлетворил.

Апелляционная инстанция не согласилась с вынесенным решением и постановила новое, где в иске г-ке А. к г-ну А. было отказано.

Разъяснения в этой части дал Верховный суд РФ. В своем определении от 23 июля 2013 года судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ разъяснила [6], что предъявление к одному из супругов или к обоим супругам требования о взыскании долга не может препятствовать разделу совместно нажитого в период брака имущества этих супругов.

Кроме того, обеспечительные меры (арест) не могут препятствовать разделу совместного нажитого имущества супругов, что является исключительным правом супругов и не ставится в зависимость от обеспечительных мер.

Само по себе наложение ареста на имущество, разъясняет ВС РФ, не прекращает права собственности на него, лишь запрещая стороне спора самостоятельно определить юридическую судьбу принадлежащей ей вещи. Одновременно с этим обеспечительная мера не может препятствовать суду применять настоящие нормы действующего законодательства и постановлять законное решение, разрешая тем самым спор.

Анализируя все вышеизложенное, необходимо отметить, что во всех вышеперечисленных случаях супруги вправе разделить совместно нажитые долги по соглашению. Но закон предусматривает случаи ограничения раздела совместно нажитых долгов по соглашению между супругами, даже если оно достигнуто.

Так, защищая интересы кредиторов, законодатель предусмотрел обязанность для супругов

ставить кредитора в известность не только о факте заключения, изменения или расторжения брачного договора, но и о его содержании. Кредитор должен располагать информацией о том, как распределено имущество супругов, поскольку от этого зависит объем имущества, на которое он сможет обратить взыскание. Если супруги не поставили своих кредиторов в известность о заключении, изменении или прекращении брачного договора, они отвечают по обязательствам перед ними независимо от содержания брачного договора [7, с. 48–49].

Подводя итог всему вышеизложенному, необходимо подчеркнуть, что совместно нажитые долги супругов приобретают все большую самостоятельность. При их разделе на практике в большинстве случаев необходимо применение совокупности не только норм семейного, но и других отраслей законодательства, в первую очередь речь идет о нормах гражданского, банковского, гражданско-процессуального, налогового и других видов законодательства. Это свидетельствует о сложном характере такого спора. В то же время данный вопрос в настоящее время настолько часто является предметом рассмотрения в суде, что приведение норм законодательства в соответствие с существующими реалиями уже очевидно. В этом заинтересованы не только стороны брачно-семейных отношений, но и кредиторы и их правопреемники. Хочется надеяться, что разъяснения Верховного суда Российской Федерации, данные в 2014 году по этому вопросу, будут способствовать правильному применению норм законодательства в этой части и его совершенствованию.

Пристатейный библиографический список

1. Богданов Д.Е. Справедливость как начало и принцип гражданского права // Законодательство и экономика. – 2013. – № 12. – С. 14–32.

2. Гражданское дело № 2-1558/12 по иску г-на В.И.А. к г-ке В.Н.А. о разделе совместно нажитого имущества и распределении долгов // Архив Чертановского районного суда г. Москвы за 2012 год.

3. Зорькин В.Д. Ценностный подход в конституционном регулировании прав и свобод // Журнал российского права. – 2008. – № 12.

4. Зорькин В.Д. Экономика и право: новый контекст // Российская газета. – 2014. – 22 мая. – № 113 (6385). – С. 13.

5. Козлова Н. Муж платит в одиночку // РГ. – 2014. – № 6422 (8 июля).

6. Определение Верховного суда Российской Федерации от 23 июля 2013 года по делу № 34-КГ13-5.

7. Позднякова Е.А. Получение информации адвокатом и другими лицами по спорам о брачно-семейных и связанных с ними отношениях // Право и государство: теория и практика. – 2013. – № 4 (100). – С. 48–49.

References (transliterated)

1. Bogdanov D.E. Spravedlivost' kak nachalo i princip grazhdanskogo prava // Zakonodatel'stvo i jekonomika. – 2013. – № 12. – S. 14–32.

2. Grazhdanskoe delo № 2-1558/12 po isku g-na V.I.A. k g-ke V.N.A. o razdele sovmestno nazhitogo imushhestva i raspredelenii dolgov // Arhiv Chertanovskogo rajonnogo suda g. Moskvy za 2012 god.

3. Zor'kin V.D. Cennostnyj podhod v konstitucionnom regulirovanii prav i svobod // Zhurnal rossijskogo prava. – 2008. – № 12.

4. Zor'kin V.D. Jekonomika i pravo: novyj kontekst // Rossijskaja gazeta. – 2014. – 22 maja. – № 113 (6385). – S. 13.

5. Kozlova N. Muzh platit v odinochku // RG. – 2014. – № 6422 (8 ijulja).

6. Opredelenie Verhovnogo suda Rossijskoj Federacii ot 23 ijulja 2013 goda po delu № 34-KG13-5.

7. Pozdnjakova E.A. Poluchenie informacii advokatom i drugimi licami po sporam o brachno-semejnyh i svjazannyh s nimi otnoshenijah // Pravo i gosudarstvo: teorija i praktika. – 2013. – № 4 (100). – S. 48–49.

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Jus est ars boni et aequi

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

www.eurasniipp.ru info@eurasniipp.ru +7-917-40-61-340

Заборовский В.В.

ПОВОДЫ ДЛЯ ВОЗБУЖДЕНИЯ ДИСЦИПЛИНАРНОГО ПРОИЗВОДСТВА В ОТНОШЕНИИ АДВОКАТА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ

***Цель**: Проведение анализа правовой природы поводов для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката. Автор ставит перед собой следующие основные задачи: раскрыть сущность и порядок инициирования вопроса о дисциплинарной ответственности адвоката; проанализировать нормы украинского законодательства, регулирующие данный вопрос; выявить на основе проведенного анализа пробелы и недостатки правового регулирования, касающиеся поводов для возбуждения дисциплинарного производства*

***Методология**: Автором использовался формально-юридический метод на базе системности и комплексности исследования.*

***Результаты**: В статье сделан вывод о том, что положения ст. 36 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» (инициирование вопроса о дисциплинарной ответственности адвоката) не обеспечивают должным образом реализацию принципа независимости адвокатуры. А имеющиеся в данной статье гарантии деятельности адвоката не обеспечивают надлежащую эффективность института дисциплинарной ответственности. Делается вывод о необходимости внесения украинским законодателем изменений в положения Закона «Об адвокатуре и адвокатской деятельности», которые регулируют вопрос о поводах для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката, учитывая при этом, например, опыт законодателя Российской Федерации.*

***Новизна/оригинальность/ценность**: Статья имеет определенную научную ценность и важную практическую значимость, поскольку содержит комплексное исследование правовой природы поводов для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката по законодательству Украины.*

***Ключевые слова**: адвокат, дисциплинарная ответственность, повод для возбуждения дисциплинарного производства, заявление, жалоба.*

Zaborovsky V.V.

THE REASON FOR THE INITIATION OF DISCIPLINARY PROCEEDINGS AGAINST LAWYERS FOR LAW OF UKRAINE

***Purpose**: Analyzis the legal nature of the reasons for the initiation of disciplinary proceedings against a lawyer. The main objectives of the author set for themselves: to reveal the essence of the issue and order the initiation of disciplinary proceedings a lawyer; analyze the norms of the Ukrainian legislation governing this issue; and on the basis of the analysis to identify gaps and deficiencies of legal regulation concerning the reasons for the initiation of disciplinary proceedings*

***Methodology**: The authors used legalistic method based on the consistency and comprehensiveness of its holding.*

***Results**: The article concludes that the provisions of Art. 36 of the Law of Ukraine «On the legal profession and advocacy» (initiate the issue of attorney disciplinary proceedings) are not properly implementing the principle of the independence of the legal profession. And available in this article guarantees of activity of attorney is not providing adequate efficiency of the institute disciplinary proceedings. Is input on the need for changes in the Ukrainian legislator provisions of the Law «On the legal profession and advocacy», which govern the question of the grounds for the institution of disciplinary proceedings against a lawyer, taking into account, for example, the experience of the legislator of the Russian Federation.*

***Novelty/originality/value**: The paper has a certain scientific value and important practical significance, since it contains a comprehensive study of the legal nature of the drives for the initiation of disciplinary proceedings against a lawyer for the legislation of Ukraine.*

***Keywords**: lawyer disciplinary liability, the drive for the initiation of disciplinary proceedings, the statement of complaint.*

При рассмотрении правовой природы дисциплинарной ответственности адвоката актуальным остается вопрос о поводах для возбуждения дисциплинарного производства. Украинский законодатель в данном случае применяет словосочетание «инициирование вопроса» о дисциплинарной ответственности адвоката. Такая актуальность проявляется в том, что «прежде чем возбуждать дисциплинарное производство и проверять обстоятельства дела, следует убедиться в наличии допустимого повода» [9, с. 60]. В общепринятом понимании поводом для возбуждения

дисциплинарного производства в отношении адвоката является восприятие его в качестве источника, содержащего сведения о совершении таким лицом дисциплинарного проступка.

Проблема определения правовой природы поводов для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката (инициирование вопроса о дисциплинарной ответственности адвоката) была предметом ряда исследований. Среди ученых, которые исследовали отдельные аспекты данной проблемы, целесообразно выделить труды А.А. Бусуриной, Т.В. Варфоломеевой, Т.С. Коваленко, А. Мостовенко, С.Ф. Сафулько, А.В. Рагулина, Д.П. Фиолевского и других.

Согласно ч. 1 ст. 36 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» [1] право на обращение к квалификационно-дисциплинарной комиссии адвокатуры с заявлением (жалобой) о поведении адвоката, которое может быть основанием для дисциплинарной ответственности, имеет каждый, кому известны факты такого поведения. Украинский законодатель сделал перечень поводов для возбуждения дисциплинарного производства открытым, поскольку предоставил право каждому, кто владеет данными о дисциплинарном проступке адвоката, возможность обращаться с заявлением (жалобой) к соответствующей квалификационно-дисциплинарной комиссии.

Некоторые украинские ученые пытались определить круг таких поводов. Так, Т.С. Коваленко в своем исследовании, анализируя поводы для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвокатов (под которыми она понимает источники, из которых компетентные органы получают данные о совершении проступка, требующие проверки), указывает, что таковыми могут быть: а) представление председателя соответствующего суда, отдельные постановления судов, постановления и сообщения судей, постановления и представления должностных лиц органов досудебного следствия, прокуратуры; б) жалобы и заявления граждан, юридических лиц; в) представления председателя или членов КДКА, заявления и жалобы адвокатских объединений, адвокатов; г) представление и заявления должностных лиц государственных органов, учреждений, предприятий, организаций, органов местного самоуправления; д) сообщения средств массовой информации; е) непосредственное обнаружение органами адвокатского самоуправления нарушения адвокатами профессиональных обязанностей [10, с. 176].

Несмотря на то, что в разъяснении Министерства юстиции Украины «Реформирование системы доступа к адвокатской профессии и дисциплинарной ответственности адвокатов» [4] важной гарантией эффективности института дисциплинарной ответственности является гарантированное право каждого, кому известны факты поведения адвоката, которые могут быть основанием для дисциплинарной ответственности, непосредственно обращаться с жалобой к квалификационно-дисциплинарной комиссии адвокатуры, указанная норма подверглась справедливой критике со стороны как ученых, так и практикующих юристов.

Д.П. Фиолевский считает, что норма украинского законодательства, которая предусматривает право каждого на обращение к квалификационно-дисциплинарной комиссии адвокатуры с заявлением (жалобой) о поведении адвоката, не лишена ряда недостатков. В частности он отмечает, что украинский законодатель, формируя вышеуказанную норму, допустил противоречивость некоторых положений и предоставил повод для толкованиях определенных понятий. Так, в упоминавшейся ч. 1 ст. 36 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» используется словосочетание «поведение адвоката» в качестве основания для дисциплинарной ответственности (в таком же ракурсе данное словосочетание применяется и в ч. 1 ст. 38 данного Закона). В то же время в частности ч. 1 ст. 37, ч. 2 ст. 36 этого же Закона оперируют таким словосочетанием, как «сведения о дисциплинарном проступке». В данном случае мы полностью согласны с утверждением Д.П. Фиолевского, что «поводом для инициирования дисциплинарного производства в отношении адвоката может быть дисциплинарный проступок, то есть конкретный поступок, нарушающий закон, правила, порядок. Поведение – это скорее этическая категория, но не юридический критерий, которого требует норма закона»[13, с. 193].

Другим недостатком упоминавшейся ч. 1 ст. 36 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» являются противоречия некоторых ее положений, а именно это касается использования понятий «право инициирования» вопроса о дисциплинарной ответственности и «обращение» к квалификационно-дисциплинарной комиссии адвокатуры с заявлением (жалобой) о поведении адвоката, которые законодатель рассматривает как тождественные. На невозможность такого отождествления указывает Д.П. Фиолевский, который отмечает, что «инициирование вопроса о дисциплинарной ответственности подразумевает письменное обращение в КДК с просьбой наказать адвоката за конкретное нару-

шение своего долга или за неэтичное поведение. Обращение может быть таким инициированием, когда там ставится вопрос о наказании адвоката. Но обращение может и не содержать такого требования. Когда обращение только привлекает внимание к нарушению или недостойному поведению адвоката, это не повод рассматривать его как «инициирование» дисциплинарной ответственности»[13, с. 194].

О недостатке нормы, предусматривающей поводы для возбуждения дисциплинарного производства, свидетельствует и непоследовательность украинского законодателя при применении форм обращений лиц, которым известны факты совершения таким лицом дисциплинарного проступка. В подавляющем большинстве случаев законодатель применяет двойную форму такого обращения, используя понятия «заявление» и «жалоба». В упоминавшейся ч. 1 ст. 36 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» говорится, что право на обращение в квалификационно-дисциплинарной комиссии адвокатуры с заявлением (жалобой) о поведении адвоката, которое может быть основанием для дисциплинарной ответственности, имеет каждый, кому известны факты такого поведения. Недостаток в данном случае заключается в том, что уже частью 2 ст. 33 этого Закона предусмотрено, что дисциплинарное производство – процедура рассмотрения письменной жалобы, которая содержит сведения о наличии в действиях адвоката признаков дисциплинарного проступка. Исходя из данного определения, непонятным остается статус и вообще необходимость закрепления такой формы обращения, как «заявление», поскольку в соответствии с вышеуказанными положениями разбирательству в пределах дисциплинарного производства подлежат только письменные жалобы.

К сожалению, в данном случае украинский законодатель не дает определения таким понятиям и не разграничивает сферы их применения. Не дают возможность осуществить четкое разграничение относительно сферы применения таких форм обращений и легально закрепленные их определения, которые содержатся в Законе Украины «Об обращениях граждан» [2]. По нашему мнению, п. 3 указанного Закона достаточно условно все обращения граждан разделяет на такие формы, как предложения (замечания), заявления (ходатайства) и жалобы. Так, под заявлением (ходатайством) понимается обращение граждан с просьбой о содействии реализации закрепленных Конституцией и действующим законодательством их прав и интересов или сообщение о нарушении действующего законодательства или о недостатках в деятельности предприятий, учреждений, организаций независимо от форм собственности, народных депутатов Украины, депутатов местных советов, должностных лиц, а также высказывание мнения относительно улучшения их деятельности. В то время как жалоба – обращение с требованием о восстановлении прав и защите законных интересов граждан, нарушенных действиями (бездействием), решениями государственных органов, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, объединений граждан, должностных лиц. Исходя из буквального толкования указанных определений, более целесообразным является применение такой формы обращения, как заявление, в качестве сообщения, содержащего сведения о наличии в действиях адвоката признаков дисциплинарного уступка, поскольку такой формой предусмотрена возможность обращения с сообщением о нарушении действующего законодательства.

Учитывая вышеизложенное, считаем, что украинский законодатель должен устранить указанные недостатки, а в случае сохранения двойственности форм обращения о совершении адвокатом дисциплинарного проступка осуществить четкое разграничение сферы их применения. Только такое положение вещей обеспечит эффективность института дисциплинарной ответственности адвоката.

Несмотря на имеющиеся значительные недостатки в правовом регулировании поводов для возбуждения дисциплинарного производства, наибольшей критике подверглась часть положения, касающаяся права каждого, кому известны факты, которые могут быть основанием для дисциплинарной ответственности адвоката, обращаться с соответствующим заявлением (жалобой) к квалификационно-дисциплинарной комиссии. Положение указанной нормы определенным образом противоречит одному из основных принципов адвокатской деятельности, а именно принципу независимости (ч. 1 ст. 4 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности»).

Такой вывод делается из того, что данная норма предоставляет право каждому, даже лицу, не имеющему никакого отношения к профессиональной деятельности адвоката (которое не является ни его клиентом, ни каким другим участником любого производства, где принимает участие адвокат), обращаться с заявлением (жалобой) к квалификационно-дисциплинарной комиссии. В этом случае нужно учесть и то, что ряд норм

Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности», касающихся оснований привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности, не лишен недостатков и пробелов. В частности, это касается отсутствия конкретного перечня противоправных деяний, которые могут быть расценены как дисциплинарный проступок; отсутствия легального закрепления основных квалифицирующих понятий (нарушение присяги адвоката Украины, грубое однократное нарушение правил адвокатской этики и т. д.), которые могут служить основой для применения того или иного вида дисциплинарных взысканий или вообще для квалификации деяния в качестве дисциплинарного проступка.

Необходимо учесть и то, что частью 2 ст. 36 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» предусмотрено, что не допускается злоупотребление правом на обращение в квалификационно-дисциплинарную комиссию адвокатуры, в том числе инициирование вопроса о дисциплинарной ответственности адвоката без достаточных оснований и использование указанного права как средства давления на адвоката в связи с осуществлением им адвокатской деятельности. Заслуживает внимания мнение Д.П. Фиолевского, который отмечает: «…интересно, кому адресован этот Закон, каждому клиенту? Закон Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» написан для адвокатского сообщества. Будет читать Закон каждый, кому приходится обращаться к адвокату? Вряд ли. Декларация, которую никто не будет читать, а более того, учитывать в своих поступках» [13, с. 193]. В этом случае нужно учесть и мнение А.В. Рагулина, который среди правовых средств, направленных на совершенствование механизма реализации предоставленных адвокату-защитнику профессиональных прав, выделяет необходимость «введения материально-правовых и процессуально-правовых санкций, которые должны применяться к лицам, нарушающим установленные законодательством гарантии независимости адвоката и осуществляющим действия по незаконному препятствию и (или) противоправному вмешательству в профессиональную деятельность адвоката» [12, с. 63]. Мы полностью согласны с мнением Д.П. Фиолевского и А.В. Рагулина, поскольку до того момента, пока не будет законодательно закреплен четкий механизм реализации той или иной нормы, а в нашем случае – привлечение к ответственности лица за злоупотребление таким правом, эта норма будет носить только декларативный характер, и вряд ли может идти речь о возможности надлежащего ее применения и реальной защите адвоката.

Все это на практике может привести к случаям, когда в отношении адвоката, который занял определенную общественно-политическую позицию, будет направлено значительное количество таких заявлений (жалоб) каждым «желающим», который даже не будет иметь никакого отношения к профессиональной деятельности такого адвоката. Справедливо возникает вопрос: «Как на это должна реагировать квалификационно-дисциплинарная комиссия?». Достойно внимания мнение С. Мостовенко, который считает необходимым ограничить круг таких лиц, «поскольку предоставление права подавать жалобы неограниченному количеству людей может привести к тому, что адвокат только и будет отражаться от таких «писателей», а это никак не будет способствовать качеству его работы и интересам клиента» [11, с. 6].

Нужно учесть и положения ч. 1 ст. 42 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности», по которой адвокат или лицо, которое инициировало вопрос о дисциплинарной ответственности адвоката, имеет право обжаловать решение по дисциплинарному делу в течение тридцати дней со дня его принятия в суд или в Высшую квалификационно-дисциплинарную комиссию адвокатуры. Исходя из данной нормы, каждый такой «желающий» после рассмотрения его заявления квалификационно-дисциплинарной комиссией и вынесения решения может обжаловать его в суд или в Высшую квалификационно-дисциплинарную комиссию адвокатуры (решение Высшей квалификационно-дисциплинарной комиссии адвокатуры тоже может быть обжаловано в суд). Все это опять же может иметь негативное влияние на профессиональную деятельность адвоката и на его деловую репутацию. Не нужно забывать и то, что суд никак не ограничен в возможности отмены решения квалификационно-дисциплинарной комиссии и признания действия такой комиссии, например, об отказе в открытии дисциплинарного производства или применении более «снисходительного» наказания, неправомерным. Такое решение суда может иметь своим следствием применение к адвокату мер дисциплинарного воздействия или ужесточение наказания вплоть до лишения права на адвокатскую деятельность.

Показательным в данном случае является Постановление окружного административного суда г. Киева от 25 сентября 2013 года (по делу № 826/10762/2013) [5], которым было признано

противоправным и отменено решение Высшей квалификационно-дисциплинарной комиссии адвокатуры от 21 июня 2013 года № V-018/2013. Указанным решением Высшая квалификационно-дисциплинарная комиссия адвокатуры отменила решение дисциплинарной палаты квалификационно-дисциплинарной комиссии адвокатуры Харьковской области от 26 марта 2013 года, по которому к адвокату был применен такой вид дисциплинарного взыскания, как лишение права на занятие адвокатской деятельностью. Учитывая положения ст. 42 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности», которой предусматривается немедленное вступление решения квалификационно-дисциплинарной комиссий в законную силу, поскольку предусмотрено, что обжалование решения не приостанавливает его действия, фактическим последствием данного Постановления окружного административного суда г. Киева стало применение к адвокату дисциплинарного взыскания в виде лишения права на занятие адвокатской деятельностью. С. Моственко отмечает, что «учитывая реалии нашей страны, где суды прислушиваются к «советам» работников правоохранительных органов и государственных чиновников, «неудобный» адвокат имеет все шансы распрощаться с профессией. Соответственно, каждый из адвокатов будет учитывать указанный фактор, который будет отрицательно сказываться на выполнении адвокатом его профессиональных обязанностей» [11, с. 6].

Для полного раскрытия вопроса о поводах для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката следует отметить, что определенной гарантией для него выступает норма п. 2 ч. 2 ст. 36 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности», по которой дисциплинарное дело в отношении адвоката не может быть возбуждено по заявлению (жалобе), которое не содержит сведений о наличии признаков дисциплинарного проступка адвоката, а также по анонимному заявлению (жалобе). Данная норма имеет широкий правоприменительный характер и, как правило, применяется региональными квалификационно-дисциплинарными комиссиями (Высшей квалификационно-дисциплинарной комиссией адвокатуры) в случае принятия решения об отказе в возбуждении дисциплинарного жалобы (или в случае оставления жалоб на такие решения об отказе в возбуждении дисциплинарного дела в отношении адвоката без удовлетворения). В частности, к ним можно отнести такие решения Высшей квалификационно-дисциплинарной комиссии адвокатуры, как Решение № II-033/2014 [6], № II-025/2014 [7], № I-019/2014 [8], основой принятия которых и стала вышеуказанная норма, по которой дисциплинарное дело в отношении адвоката не может быть возбуждено по заявлению (жалобе), которое не содержит сведений о наличии признаков дисциплинарного проступка.

Учитывая вышесказанное, можно прийти к выводу, что положения ст. 36 Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» (инициирование вопроса о дисциплинарной ответственности адвоката) не обеспечивают должным образом реализацию принципа независимости адвокатуры. А имеющиеся в данной статье гарантии деятельности адвоката не обеспечивают надлежащую эффективность института дисциплинарной ответственности. Все это свидетельствует о настоятельной необходимости внесения украинским законодателем изменений в положения Закона «Об адвокатуре и адвокатской деятельности», которые регулируют вопрос о поводах для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката, учитывая при этом, например, опыт законодателя Российской Федерации, который в ст. 20 Кодекса профессиональной этики адвоката [3] указывает на исчерпывающий перечень поводов для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката.

Пристатейный библиографический список

1. Об адвокатуре и адвокатской деятельности: Закон Украины от 5 июля 2012 года № 5076-VI // Официальный вестник Украины. – 2012. – № 62. – Ст. 17.
2. Об обращениях граждан: Закон Украины от 2 октября 1996 года № 393/96-ВР // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1996. – № 47. – Ст. 256.
3. Кодекс профессиональной этики адвоката, принят Первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.fparf.ru/norms/codex.htm.
4. Реформирование системы доступа к адвокатской профессии и дисциплинарной ответственности адвокатов: Разъяснение Министерства юстиции Украины от 28 февраля 2013 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0006323 -13.
5. Постановление окружного административного суда г. Киева от 25 сентября 2013 года (по делу № 826/10762/2013) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://reyestr.court.gov.ua/Review/33864404.
6. Решение Высшей квалификационно-дисциплинарной комиссии адвокатуры № II-033/2014 от 24 января 2014 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://vkdka.org/rishennya-i-0332014.
7. Решение Высшей квалификационно-дисциплинарной комиссии адвокатуры № II-025/2014 от 24 января

2014 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://vkdka.org/rishennya-i-0252014.

8. Решение Высшей квалификационно-дисциплинарной комиссии адвокатуры № II-019/2014 от 24 января 2014 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://vkdka.org/rishennya-i-0192014.

9. Бусурина Е.О. Поводы для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 2 (3). – С. 60–64.

10. Коваленко Т.С. Дисциплинарная ответственность адвоката: Дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2010.

11. Мостовенко С. Адвокат – не посредник между чиновником и клиентом! // Зеркало недели. – 2012. – № 26. – С. 6.

12. Рагулин А.В. Правовые и организационные средства обеспечения реализации профессиональных прав адвоката-защитника в России и пути их совершенствования // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 4 (5). – Ст. 62–67.

13. Фиолевский Д.П. Адвокатура: Учебник. – 3-е изд., перераб. и доп. – К.: Алерта, 2014.

References (transliterated)

1. Ob advokature i advokatskoj dejatel'nosti: Zakon Ukrainy ot 5 ijulja 2012 goda № 5076-VI // Oficial'nyj vestnik Ukrainy. – 2012. – № 62. – St. 17.

2. Ob obrashhenijah grazhdan: Zakon Ukrainy ot 2 oktjabrja 1996 goda № 393/96-VR // Vedomosti Verhovnoj Rady Ukrainy. – 1996. – № 47. – St. 256.

3. Kodeks professional'noj jetiki advokata, prinjat Pervym Vserossijskim s#ezdom advokatov 31 janvarja 2003 goda [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://www.fparf.ru/norms/codex.htm.

4. Reformirovanie sistemy dostupa k advokatskoj professii i disciplinarnoj otvetstvennosti advokatov: Raz#jasnenie Ministerstva justicii Ukrainy ot 28 fevralja 2013 goda [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0006323-13.

5. Postanovlenie okruzhnogo administrativnogo suda g. Kieva ot 25 sentjabrja 2013 goda (po delu № 826/10762/2013) [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: http://reyestr.court.gov.ua/Review/33864404.

6. Reshenie Vysshej kvalifikacionno-disciplinarnoj komissii advokatury № II-033/2014 ot 24 janvarja 2014 goda [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: http://vkdka.org/rishennya-i-0332014.

7. Reshenie Vysshej kvalifikacionno-disciplinarnoj komissii advokatury № II-025/2014 ot 24 janvarja 2014 goda [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: http://vkdka.org/rishennya-i-0252014.

8. Reshenie Vysshej kvalifikacionno-disciplinarnoj komissii advokatury № II-019/2014 ot 24 janvarja 2014 goda [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: http://vkdka.org/rishennya-i-0192014.

9. Busurina E.O. Povody dlja vozbuzhdenija disciplinarnogo proizvodstva v otnoshenii advokata // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 2 (3). – S. 60–64.

10. Kovalenko T. S. Disciplinarnaja otvetstvennost' advokata: Dis. ... kand. jurid. nauk. – K., 2010.

11. Mostovenko S. Advokat – ne posrednik mezhdu chinovnikom i klientom! // Zerkalo nedeli. – 2012. – № 26. – S. 6.

12. Ragulin A.V. Pravovye i organizacionnye sredstva obespechenija realizacii professional'nyh prav advokata-zashhitnika v Rossii i puti ih sovershenstvovanija // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 4 (5). – St. 62–67.

13. Fiolevs'kij D.P. Advokatura: Uchebnik. – 3-e izd., pererab. i dop. – K.: Alerta, 2014.

С радостью сообщаем вам, что начал работу Уфимский центр судебных экспертиз, являющийся членом Палаты судебных экспертов Российской Федерации. Наш центр обладает уникальным оборудованием и современными методиками производства различных судебных экспертиз, что подтверждается Сертификатом соответствия требованиям системы добровольной сертификации негосударственных судебно-экспертных лабораторий. Все это позволяет в кратчайшие сроки проводить следующие виды экспертиз и исследований любой сложности: судебно-почерковедческая экспертиза, технико-криминалистическая экспертиза документов, экспертиза определения давности изготовления документов, судебно-трасологическая экспертиза, судебно-автотехническая экспертиза, исследование холодного оружия, экспертиза материалов, веществ, изделий, строительно-техническая экспертиза, исследование объектов с составлением отчета об оценке их стоимости, психофизиологическая экспертиза с использованием полиграфа, другие виды экспертиз и исследований.

Кроме того, проводятся устные и письменные консультации, экспертное сопровождение юридических и физических лиц по гражданским, уголовным и арбитражным делам.

Трунов И.Л.

ЗАКОНОТВОРЧЕСКИЕ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ БОРЬБЫ С УБИЙСТВАМИ АДВОКАТОВ В РОССИИ

***Цель**: Разработка и предложение изменений в действующее российское законодательство в целях совершенствования правовой охраны личности адвоката.*

***Методология**: Использовались формально-юридический метод, сравнительно-правовой метод и метод теоретического моделирования.*

***Результаты**: Автором сформулирован комплекс предложений по совершенствованию положений действующего российского законодательства, обеспечивающего защиту личности адвоката от посягательств со стороны представителей государственных органов и преступных элементов.*

***Новизна**/**оригинальность**/**ценность**: Статья обладает высокой научной ценностью и имеет практическую значимость, поскольку является одной из первых попыток предложить комплекс мер, направленных на обеспечение личной безопасности адвоката.*

***Ключевые слова**: адвокатура, адвокат, безопасность адвоката, убийства адвокатов, профессиональные права адвоката.*

Trunov I.L.

LEGISLATIVE AND LAW-ENFORCEMENT PROBLEMS OF FIGHT AGAINST MURDERS OF ADVOCATES IN RUSSIA

***Purpose**: Development and the offer of changes in the existing Russian legislation for improvement of legal protection of the identity of the advocate.*

***Methodology**: Formal-legal method, a comparative - legal method and a method of theoretical modeling were used.*

***Results**: The author formulated a complex of suggestions for improvement of provisions of the existing Russian legislation providing protection of the identity of advocate against encroachments from representatives of government bodies and criminal elements.*

***Novelty**/**originality**/**value**: Article possesses high scientific value and has the practical importance as is one of the first attempts to offer a package of measures, aimed at providing personal security of advocate.*

***Keywords**: legal profession, advocacy, advocate, lawyer, safety of advocate, murder of advocates, professional rights of advocate.*

Жизнь и безопасность адвоката и членов его семьи в России реально никак не защищена, и законодательная регламентация защиты носит декларативный характер. С 2000 по 2014 год против адвокатов в нашей стране было совершено более 70 убийств и тяжких преступлений. В центре Москвы была расстреляна адвокат Татьяна Акимцева. Вспомним С.Ю. Маркелова; М.Я. Евлоева, Е.Б. Замосквичева, С.Р. Жалинова, И.В. Розенберга, К.Б. Деева, Е.В. Яцык, И.В. Максимову, Д.Д. Штейнберга, Д.Ю. Соболева и других, которые были убиты в связи с осуществлением своей профессиональной деятельности [7, с. 12–17; 8, с. 136–143; 9, с. 356–358].

Противостояние добросовестного адвоката организованной преступности и коррумпированным представителям власти имеет место при любом политическом устройстве и в любом государстве. Противопоставление прав личности и произвола криминалитета, к сожалению, явление неизбежное. Адвокатская профессиональная деятельность связана с повышенным риском для жизни и здоровья, чем обуславливается необходимость государственной защиты и повышенной уголовной ответственности за посягательство на жизнь, здоровье и имущество адвоката.

Адвокат является неотъемлемой частью правосудия, имея основной целью защиту прав и свобод человека и обеспечение квалифицированной юридической помощи в деле способствования целям справедливости и гуманизма и построения правового государства.

Формально законодательное регламентирование государственной защиты адвоката есть, но на практике не работает [3, с. 68; 4, с. 142–149; 5, с. 25; 6, с. 91–99; 10, с. 139–142; 11, с. 50–52]. Разберёмся, почему и что нужно сделать.

Под государственной защитой принято понимать применение мер безопасности в целях защиты жизни и здоровья, а также обеспечение сохранности имущества защищаемых лиц. Применение мер правовой защиты предусматривает, в том числе, повышенную уголовную ответственность за посягательство на жизнь, здоровье и имущество защищаемых лиц, а также осуществление мер социальной защиты, реализацию права

на материальную компенсацию в случае гибели, причинения телесных повреждений или иного вреда здоровью, уничтожения или повреждения имущества в связи с осуществлением профессиональной деятельности.

Пункт 4 ст. 18 № 63 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» гласит: «Адвокат, члены его семьи и их имущество находится под защитой государства. Органы внутренних дел обязаны принимать необходимые меры по обеспечению безопасности адвоката, членов его семьи, сохранности принадлежащего им имущества». Притом что Федеральный закон (п. 28 ст. 12 ФЗ) «О полиции», регламентирующий обязанности полиции в сфере государственной защиты, адвоката как объект защиты не упоминает.

Норма п. 4 ст. 18 № 63 ФЗ пробельная и не определяет, какие конкретные действия должны предприниматься государством во исполнение указанных гарантий, и кто из должностных лиц должен их осуществлять. «Право может и должно быть определенным», – это положение сформулировано юристами Древнего Рима [3, с. 68]. Закон должен отвечать требованию принципа правовой определенности, давать уверенность, что права конкретных лиц будут защищены, что действия правоприменителя будут прогнозируемы и предсказуемы и не будут меняться от случая к случаю, от региона к региону.

Нормативно институт государственной защиты в России достаточно подробно разработан и закреплен в законах. Основными законами являются ФЗ № 45-ФЗ «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов» и ФЗ № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства».

Так, в преамбуле к федеральному закону № 45-ФЗ «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов» сказано, что «в целях обеспечения государственной защиты судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов, сотрудников федеральных органов государственной охраны, осуществляющих функции, выполнение которых может быть сопряжено с посягательствами на их безопасность, а также создания надлежащих условий для отправления правосудия, борьбы с преступлениями и другими правонарушениями закон устанавливает систему мер государственной защиты жизни, здоровья и имущества указанных лиц и их близких». Защищаемым лицам обеспечиваются следующие меры безопасности, предусмотренные статьей 5 указанного выше Закона:

– личная охрана, охрана жилища и имущества;

– выдача оружия, специальных средств индивидуальной защиты и оповещения об опасности;

– временное помещение в безопасное место;

– обеспечение конфиденциальности сведений о защищаемых лицах;

– перевод на другую работу (службу), изменение места работы (службы) или учебы;

– переселение на другое место жительства;

– замена документов, изменение внешности.

В случае гибели названных в законе лиц родственникам погибшего выплачивают сумму в размере, равном 180-кратному размеру среднемесячной заработной платы; если это судья, то это порядка 7,5 млн руб. В случае гибели сотрудника МВД РФ родственникам выплачивается денежное содержание за период 10 лет.

Среди защищаемых лиц, перечисленных в законе «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов», адвокат не значится, что свидетельствует о нежелании законодателя распространять на адвокатов те же повышенные меры государственной защиты, которые государство применяет по отношению к судьям, прокурорам и иным должностным лицам правоохранительных и контролирующих органов. В такой ситуации крайне необходимо внесение поправок и включение в перечень защищаемых лиц адвокатов и членов их семей.

Более 10 лет назад в России был принят Федеральный закон от 20.08.2004 № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства». Статья 5 этого закона регламентирует виды мер безопасности:

1) личная охрана, охрана жилища и имущества;

2) выдача оружия, специальных средств индивидуальной защиты и оповещения об опасности;

3) временное помещение в безопасное место;

4) обеспечение конфиденциальности сведений о защищаемых лицах;

5) перевод на другую работу (службу), изменение места работы (службы) или учебы;

6) переселение на другое место жительства;

7) замена документов, изменение внешности.

Согласно официальной статистике, государственная защита в большинстве случаев применялась к свидетелям (63,2 %), реже – к потерпевшим (23 %), еще реже – к подозреваемым и обвиняе-

мым (3,12 %) [2]. Адвокатов статистика не упоминает вообще. По данным ВНИИ МВД России, 60 % граждан, ставших жертвами преступлений, не обращаются в правоохранительные органы. За 10 лет применения закона установлена неэффективность расходования бюджетных средств, несовершенство законодательства, низкая продуктивность служебной деятельности должностных лиц правоохранительной системы. Закон содержит широкий спектр недоработок.

Закон «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» регламентирует правоотношения только в сфере уголовного судопроизводства. В законе слово «адвокат» не упоминается, как и в статистических отчетах о получении государственной защиты. Но логически можно предположить, что он имеет отношение к защите адвокатов. Согласно части 1 ст. 2 этого Закона государственной защите подлежат защитники подозреваемых, обвиняемых, подсудимых (п. 4). Хотя защитник не всегда адвокат, УПК РФ предусматривает, что «в качестве защитников допускаются адвокаты». Защитниками могут быть и близкие родственники обвиняемого. Адвокатская деятельность гораздо шире. Адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицам в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию. Адвокаты защищают лиц, в отношении которых проводится проверка в рамках главы 52 УПК РФ, в помещении которых проводится обыск (ч. 11 ст. 182 УПК РФ). Также не подпадает под закон № 119-ФЗ адвокат свидетеля, адвокат в конституционном, гражданском, арбитражном, административном судопроизводстве, представитель потерпевшего. Погибшая адвокат Татьяна Акимцева являлась представителем потерпевшего, как следствие, на нее не распространялось действие ряда правовых норм, в том числе и Закона «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства».

Ни один из законов о государственной защите не предоставляет и не гарантирует защиты адвокатам по всему спектру адвокатской деятельности и даже не упоминает их. Только при сложных логических построениях законодательных норм можно отнести государственную защиту к некоторым видам адвокатской деятельности, и только в уголовном судопроизводстве. Но статистика опровергает сложные логические построения. Не за возмещение вреда борется адвокат, получивший телесные повреждения, либо родственники погибшего, оставшиеся без кормильца, а за возбуждение уголовного дела или, как минимум, его сносное расследование. Зачастую и это нереально ввиду участия в преступлениях действующих либо бывших сотрудников правоохранительной системы. На наш взгляд, необходимо принять меры к внесению дополнений в данные законы и включению в перечень защищаемых лиц адвокатов и членов их семей.

Существует также много мелких, казалось бы, пробельностей и неопределенностей законодательства о государственной защите. Как пример, Уголовно-процессуальный кодекс РФ закрепляет, что при необходимости обеспечить безопасность защищаемого следователь «вправе…» (ч. 9 ст. 166 УПК РФ). Обтекаемые неопределенные выражения процессуального закона в те моменты, где разговор идет о жизни и смерти. Государственная защита, обеспечение безопасности свидетеля не право, а обязанность должностного лица, неисполнение которой должно влечь, в том числе, ответственность. Как следствие, необходимо заменить в ч. 9 ст. 166 УПК РФ «вправе» на «обязан», здесь не должно быть никакого усмотрения.

Один из общепризнанных и эффективных способов применения мер правовой защиты заключается в повышенной уголовной ответственности за посягательство на жизнь, здоровье и имущество защищаемых лиц.

Так, французский законодатель предусматривает гораздо более широкий спектр составов преступлений в отношении адвоката, влекущих наступление серьезной уголовной ответственности. Карается воспрепятствование любой адвокатской деятельности. Убийство адвоката наказывается высшей мерой наказания – пожизненным лишением свободы (ст. 221-4 УК Франции); применение пыток и жестокого обращения в отношении адвоката наказывается лишением свободы на срок до пятнадцати лет (ст. 222-3 УК Франции); совершение насильственных действий, угрожающих наступлением смерти, при отсутствии намерения убить наказывается лишением свободы на срок до двадцати лет (ст. 222-8 УК Франции); совершение насильственных действий, повлекших увечья либо полную потерю работоспособности, наказывается лишением свободы на срок до пятнадцати лет (ст. 222-10 УК Франции); совершение насильственных действий, повлекших потерю работоспособности на срок более восьми дней, наказывается сроком до трех лет тюремного заключения и штрафом в размере 45000 евро (ст. 222-12 УК Франции); угроза убийством, при-

чинением вреда здоровью, уничтожением или повреждением имущества адвоката наказывается сроком до двух лет тюремного заключения и штрафом в размере 30000 евро (ст. 433-3 УК Франции); любые угрозы, попытки запугивания с целью оказания влияния на поведение адвоката при осуществлении им своих функций наказываются сроком до трех лет тюремного заключения и штрафом в размере 45000 евро (ст. 434-8 УК Франции) [13].

Российское уголовное право регламентирует повышенную уголовную ответственность за посягательство на жизнь, здоровье и имущество защищаемых лиц. Только адвокат среди защищаемых вновь не упоминается. Обратимся к статье 296 УК РФ «Угроза или насильственные действия в связи с осуществлением правосудия или производством предварительного расследования» или статье 295 «Посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование». Логически можно допустить, что эти нормы распространяются и на адвоката, интерпретировав термин «защитник». Но статистика опровергает эту логику. Деятельность адвоката гораздо шире, о чем уже упоминалось. Конкретный пример: последнее громкое убийство адвоката Т.В. Акимцевой. Дело возбуждено по двум статьям УК РФ – ч. 2 ст. 105 УК РФ (убийство двух и более лиц) и ч. 1 ст. 222 УК РФ (незаконный оборот оружия). Отношение как к обычному гражданину, никакой повышенной ответственности защищаемого лица.

Необходимо внести поправки в статьи 295, 296 УК РФ, как минимум дополнив круг защищаемых лиц словом «адвокат».

Несовершенство института современной адвокатуры России накладывает свой отпечаток как на безопасность, так и на меры государственной охраны. Законодатель отражает мнение и требования населения как избранный представитель. В глазах населения адвокатура – часто приводной механизм коррупции, «несуны» правоохранительной системы и суда, советники криминальных группировок и «воров в законе». Адвокат, как специалист в правоведении, может облечь в законную форму любую уловку или хитрость. «Криминальный адвокат» опаснее рецидивиста. Безграмотная, безответственная работа ломает судьбы, приносит огромный материальный вред. Принятие закона, регулирующего вопросы обязательного страхования профессиональной ответственности адвокатов, заблокировано группой депутатов Государственной Думы России, «сросшихся» с нынешним руководством адвокатуры. Независимость адвокатуры превратилась в корыстную безнаказанность. Правительство России в государственной программе «Юстиция» констатирует: запланирована «в адвокатском сообществе необходимая «чистка рядов». Отмечается, что «с момента принятия ФЗ № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности...» были выявлены недостатки правового регулирования адвокатской деятельности». Признаются невысокий уровень профессионализма, низкая привлекательность профессии, «большое количество проблем не только не решается в рамках действующего Закона об адвокатуре, но и является следствием применения его устаревших и неэффективных положений». Рынок юридических услуг планируется очистить от недобросовестных участников.

В государственной программе говорится о необходимости упорядочить систему оказания юридической помощи и реформировать адвокатуру, что окажет положительное влияние, в том числе, на безопасность адвокатской деятельности.

Анализ трех федеральных законов, имеющих отношение к государственной защите в России, – № 45-ФЗ «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов», № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства», № 63 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» – свидетельствует, что основным органом защиты является МВД России. Полиция имеет широкий спектр функций. Закон «О полиции» закрепляет 12 основных направлений деятельности, среди которых следствие, оперативное сопровождение расследования правонарушений, а значит ведомственные интересы.

«Палочная» система отчетности следствия, когда сегодня нужно раскрыть больше преступлений, чем вчера, приводит к существенным нарушениям и оказывает давление на качество государственной защиты. Нормы о государственной защите срабатывают только тогда, когда не противоречат интересам полицейской военизированной вертикали МВД РФ. Регламентируемая действующим правом состязательность стороны обвинения и защиты часто превращается в войну с использованием всех средств давления. В свое время ведомственная заинтересованность была одним из самых веских оснований перевода системы исполнения наказаний из МВД РФ к Министерству юстиции, не имеющему функций расследования преступлений и собственных интересов по отношению к подозреваемым, обвиняемым, содержащимся под стражей. Помимо

основного государственного защитника – МВД РФ осуществление мер государственной защиты возлагается еще на пять различных ведомств, так же, как правило, имеющих функции расследования и оперативно-розыскного сопровождения. Это органы федеральной службы безопасности, таможенные органы и органы по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ – по уголовным делам, находящимся в их производстве или отнесенным к их ведению, а также иные государственные органы, на которые может быть возложено в соответствии с законодательством осуществление отдельных мер безопасности. Отсутствие единого органа приводит к отсутствию единого подхода, единой стратегии и тактики осуществления защитных мероприятий. Нет единой системы подготовки сотрудников этой специализации.

Не случайно в США обязанности по практической реализации мер государственной защиты возложены на Службу судебных Маршалов (United States Marshals Service) [1], самостоятельное подразделение в составе Министерства юстиции, а не ФБР или полиции. Возглавляет Службу независимый директор, кандидатура которого выдвигается президентом США и утверждается Сенатом.

В России функции государственной защиты необходимо передавать независимому органу Министерства юстиции РФ. Исполнять данные функции должна служба судебных приставов или специально созданная служба.

Уровень развития адвокатуры – индикатор состояния цивилизованного эффективного государства. Право на справедливое судебное разбирательство и квалифицированную юридическую помощь адвоката является частью фундаментальных прав и свобод человека, которые закреплены в международных конвенциях и декларациях и Конституции РФ. Учитывая государственную важность адвокатуры для соблюдения конституционных и других прав человека, очевидно, что необходимо создать условия для безопасной деятельности, которые требуют комплекса мер, касающихся в итоге каждого.

Пристатейный библиографический список

1. www.usmarshals.gov.
2. Бородкина Т. Проблемы и перспективы развития института государственной защиты потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства // Мировой судья. – 2010. – № 4.
3. Дигесты Юстиниана. Избр. фрагменты / Пер. и прим. И.С. Перетерского. – М.: Наука, 1984.
4. Поташник И.М. Квалифицированная юридическая помощь в России // Экономика и право. XXI век. – 2013. – № 3. – С. 142–149.
5. Поташник И.М. Перспективы развития законодательства об адвокатуре в Российской Федерации // Правозащитник. – 2013. – № 1. – С. 25.
6. Пятин Е.И. Доступность для населения России квалифицированной юридической помощи, оказываемой адвокатами // Экономика и право. XXI век. – 2013. – № 2. – С. 91–99.
7. Рагулин А.В. Основные организационно-правовые средства обеспечения реализации и защиты профессиональных прав адвоката // Ученые труды российской академии адвокатуры и нотариата. – 2011. – № 4 (23). – С. 12–17.
8. Рагулин А.В. Право адвоката-защитника требовать запрета на вмешательство в адвокатскую деятельность либо препятствование ей каким бы то ни было образом: проблемы законодательной регламентации и практической реализации // Евразийский юридический журнал. – 2012. – № 4 (47). – С. 136–143.
9. Рагулин А.В. Правовые и организационные средства обеспечения реализации профессиональных прав адвокатов // Социальная политика и социология. – 2010. – № 8 (62). – С. 356–358.
10. Рагулин А.В. Регламентация и реализация профессионального права адвоката-защитника на соблюдение особого порядка уголовного преследования // Евразийский юридический журнал. – 2013. – № 1 (56). – С. 139–142.
11. Рагулин А.В. Регламентация прав адвоката-защитника на опрос лиц с их согласия и представление предметов и документов // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 1 (2). – С. 50–52.
12. Рагулин А.В. Этапы становления института профессиональных прав адвоката-защитника в России и их общая характеристика // Евразийская адвокатура. – 2014. – № 1 (8). – С. 19–28.
13. Уголовный кодекс Франции (Code Penal) от 22 июля 1992 г. (с изм. от 6 февраля 2012 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: www.legifrance.gouv.fr.

References (transliterated)

1. www.usmarshals.gov.
2. Borodkina T. Problemy i perspektivy razvitija instituta gosudarstvennoj zashhity poterpevshih, svidetelej i inyh uchastnikov ugolovnogo sudoproizvodstva // Mirovoj sud'ja. – 2010. – № 4.
3. Digesty Justiniana. Izbr. Fragmenty / Per. i prim. I.S. Pereterskogo. – M.: Nauka, 1984.
4. Potashnik I.M.Kvalificirovannaja juridicheskaja pomoshh' v Rossii // Jekonomika i pravo. XXI vek. – 2013. – № 3. – S. 142–149.
5. Potashnik I.M.Perspektivy razvitija zakonodatel'stva ob advokature v Rossijskoj Federacii // Pravozashhitnik. – 2013. – № 1. – S. 25.
6. Pjatin E.I. Dostupnost' dlja naselenija Rossii kvalificirovannoj juridicheskoj pomoshhi, okazyvaemoj advokatami // Jekonomika i pravo. XXI vek. – 2013. – № 2. – S. 91–99.

7. Ragulin A.V. Osnovnye organizacionno-pravovye sredstva obespechenija realizacii i zashhity professional'nyh prav advokata // Uchenye trudy rossijskoj akademii advokatury i notariata. – 2011. – № 4 (23). – S. 12–17.

8. Ragulin A.V. Pravo advokata-zashhitnika trebovat' zapreta na vmeshatel'stvo v advokatskuju dejatel'nost' libo prepjatstvovanie ej kakim by to ni bylo obrazom: problemy zakonodatel'noj reglamentacii i prakticheskoj realizacii // Evrazijskij juridicheskij zhurnal. – 2012. – № 4 (47). – S. 136–143.

9. Ragulin A.V. Pravovye i organizacionnye sredstva obespechenija realizacii professional'nyh prav advokatov // Social'naja politika i sociologija. – 2010. – № 8 (62). – S. 356–358.

10. Ragulin A.V. Reglamentacija i realizacija professional'nogo prava advokata-zashhitnika na sobljudenie osobogo porjadka ugolovnogo presledovanija // Evrazijskij juridicheskij zhurnal. – 2013. – № 1 (56). – S. 139–142.

11. Ragulin A.V. Reglamentacija prav advokata-zashhitnika na opros lic s ih soglasija i predstavlenie predmetov i dokumentov // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 1 (2). – S. 50–52.

12. Ragulin A.V. Jetapy stanovlenija instituta professional'nyh prav advokata-zashhitnika v Rossii i ih obshhaja harakteristika // Evrazijskaja advokatura. – 2014. – № 1 (8). – S. 19–28.

13. Ugolovnyj kodeks Francii (Code Penal) ot 22 ijulja 1992 g. (s izm. ot 6 fevralja 2012 g.) [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: URL: www.legifrance.gouv.fr.

УВАЖАЕМЫЕ УЧЕНЫЕ, ПРЕПОДАВАТЕЛИ, АСПИРАНТЫ, СОИСКАТЕЛИ, ПРАКТИКУЮЩИЕ ЮРИСТЫ, АДВОКАТЫ, НОТАРИУСЫ!

Редакция научно-правового журнала «Ученые труды Российской Академии адвокатуры и нотариата» приглашает вас принять участие в формировании последующих номеров журнала.

Журнал выходит 1 раз в 3 месяца (март, июнь, сентябрь, декабрь). Срок выхода статьи – 3 месяца.

Основные направления журнала

С учетом того, что журнал с 2008 г. решением ВАК включен в Перечень рецензируемых научных журналов и изданий для опубликования основных научных результатов диссертационных исследований на соискание ученой степени доктора и кандидата наук (по праву), редакция журнала заинтересована в публикациях результатов научных исследований, связанных с деятельностью адвокатуры и нотариата, судебной власти, правоохранительных органов, – как теоретических выводов, положений, так и материалов, раскрывающих практический опыт деятельности, конкретных рекомендаций, предложений их совершенствования. Также нас интересуют вопросы истории и теории государства и права, правовых отраслей, профессионального юридического образования.

Кроме этого в журнале могут быть опубликованы рецензии на докторские, кандидатские диссертации, тезисы выступлений на научно-практических конференциях, симпозиумах и другие материалы, представляющие интерес для наших читателей.

веб-сайт: www.raa.ru электронная почта: nauka-raa@mail.ru

Иванов А.В.

ГАРАНТИИ НЕЗАВИСИМОСТИ АДВОКАТОВ И ПУТИ ИХ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ

***Цель**: Рассмотрение основных гарантий независимости адвоката по законодательству Российской Федерации и выработка мер, направленных на их совершенствование и реализацию в практической деятельности.*

***Методология**: Автором применялись формально-юридический метод, сравнительно-правовой метод и метод теоретического моделирования.*

***Результаты**: Автор приходит к выводу о том, что, несмотря на закрепление гарантий независимости адвокатов в российском законодательстве, реальный механизм их реализации и защита от неуместного вмешательства со стороны государства в деятельность адвоката фактически отсутствует. В статье показано, что гарантии независимости адвокатов закреплены в законе, однако они не всегда соблюдаются на практике, вследствие чего эти гарантии носят декларативный характер. Данный порядок не обеспечивает реальную независимость адвокатов, что не позволяет в полной мере эффективно осуществлять адвокатскую деятельность. Внесены законодательные и организационно-правовые предложения, направленные на устранение выявленных проблем.*

***Новизна**/**оригинальность**/**ценность**: Статья имеет определенную научную ценность и высокую практическую значимость, так как содержит обладающие новизной авторские обобщения, выводы и предложения, которые могут быть применены в адвокатской практике и законотворческой деятельности.*

***Ключевые слова**: адвокатура, адвокат, гарантии независимости адвоката, профессиональные права адвоката.*

Ivanov A.V.

GUARANTEES OF INDEPENDENCE OF ADVOCATE AND WAY OF THEIR IMPROVEMENT

***Purpose**: Consideration of the main guarantees of independence of advocate by the legislation of the Russian Federation and development of the measures directed on their improvement and realization in practical activities.*

***Methodology**: The author applied a formal-legal method, a comparative method and a method of theoretical modeling.*

***Results**: The author comes to a conclusion that despite fixing of guarantees of independence of advocate in the Russian legislation, the real mechanism of their realization and protection against inappropriate intervention from the state in activity of the lawyer actually is absent. In article it is shown that guarantees of independence of lawyers are fixed in the law, however they aren't always observed in practice owing to what these guarantees have declarative character. This order doesn't provide real independence of advocate that doesn't allow to carry out lawyer activity fully effectively. The legislative and organizational and legal offers directed on elimination of the revealed problems are brought.*

***Novelty**/**originality**/**value**: Article possesses a certain scientific value and the high practical importance as contains the author's generalizations possessing novelty, conclusions and offers which can be applied in advocate practice and legislative activity.*

***Keywords**: legal profession, lawyer, guarantees of independence of the lawyer, professional rights of the lawyer, advocate, advocacy.*

Деятельность адвокатов является одной из основ практики соблюдения принципа верховенства закона и обеспечения эффективной защиты прав человека. Данная деятельность невозможна без надлежащих гарантий независимости.

Вместе с тем, современное состояние уровня правовой регламентации, практической реализации и охраны профессиональных прав адвоката не может не вызывать беспокойства. Связано это в первую очередь с тем, что государством игнорируется обязанность обеспечения гарантии независимости адвокатуры. Существующий же правовой иммунитет не ограждает адвокатов от произвола и злоупотребления со стороны правоохранительных органов. Продолжает иметь место вмешательство правоохранительных органов в адвокатскую деятельность. Специалистами отмечается давление на адвокатов, которое превращается в опасную тенденцию, имеющую политический подтекст [32, с. 36; 37, с. 68–69]. Властные структуры открыто попирают принципы и нормы не только российского, но и международного права.

Указанные обстоятельства существенно снижают возможность реализации конституционного права на защиту, на качественную и

профессиональную юридическую помощь, гарантированную ст. 48 Конституции РФ, ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах [10], ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод [8].

В современных условиях становится совершенно очевидным, что адвокаты нуждаются в действенной защите от произвола и злоупотреблений, а также в укреплении гарантий независимости их деятельности. От разрешения этих проблем напрямую зависит укрепление престижа и повышение эффективности адвокатской деятельности.

Как известно, гарантии независимости адвоката являются одним из элементов его правового статуса и относятся к общепризнанным гарантиям адвокатской деятельности.

Независимость является наиболее характерной и основной стороной адвокатской деятельности, так как адвокат должен быть свободен от любого давления извне, особенно со стороны правоохранительных органов и государства в целом [31, с. 148].

Независимость юридической профессии является основополагающим принципом, характеризующим правовую природу и статус адвокатуры [9, с. 8], закрепленным в законодательстве многих стран. Это фундамент принципа верховенства закона, основная гарантия продвижения и защиты прав человека.

Основу правовых гарантий независимости адвокатуры составляют иммунитеты и привилегии, действующие в отношении адвокатов и содержащиеся в нормах международного и национального законодательства.

В международном законодательстве эти гарантии предусмотрены в Основных принципах, касающихся роли юристов, закрепляющих за правительствами стран обязанность обеспечить юристам возможность выполнять все свои профессиональные обязанности в обстановке, свободной от угроз, препятствий, запугивания или неоправданного вмешательства [23]. Аналогичные гарантии закреплены и в «Основных положениях о роли адвокатов», принятых восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступлений в Нью-Йорке в августе 1990 года [22, с. 19].

Российские власти приняли на себя обязательство по соблюдению положений Документа Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ, отмечая, что только использование возможностей защиты, осуществляемой независимыми адвокатами, позволяет стороне реализовать возможности законной защиты своих прав, интересов и свобод. Пунктом 5.13 закреплено обязательство властей гарантировать независимость адвокатов[6, с. 335].

Согласно Рекомендациям Комитета министров Совета Европы о свободе осуществления профессии адвоката от 25.10.2000 № R(2000) 21 государству следует принять все возможные меры для того, чтобы уважалась, защищалась и поощрялась свобода осуществления профессии адвоката без дискриминации и неправомерного вмешательства органов власти или общественности в свете соответствующих положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод; адвокаты не должны опасаться возможности применения в отношении них каких-либо санкций или подвергаться давлению, когда они действуют в соответствии со своими профессиональными обязанностями.

Задачи, выполняемые адвокатом в процессе профессиональной деятельности, требуют его абсолютной независимости и отсутствия какого-либо влияния на него, связанного в первую очередь с его личной заинтересованностью или с давлением извне. Независимое положение адвоката способствует укреплению в обществе доверия к процедурам правосудия и беспристрастности судей. Таким образом, адвокату следует избегать какого-либо ущемления собственной независимости и не поступаться принципами профессионального долга ради интересов клиента, суда или других лиц (п. 2.1 Общего кодекса правил для адвокатов стран Европейского Сообщества) [13].

В национальном законодательстве гарантии независимости адвокатуры закреплены в Конституции РФ, Федеральном законе от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – Закон об адвокатуре), иных нормативно-правовых актах, а также в постановлениях, определениях Конституционного суда РФ и др.

В Законе об адвокатуре установлено, что адвокат является независимым профессиональным советником по правовым вопросам (ст. 2).

Адвокатура действует на основе принципов законности, независимости, самоуправления, корпоративности, а также принципа равноправия адвокатов. В целях обеспечения доступности для населения юридической помощи и содействия адвокатской деятельности органы государственной власти обеспечивают гарантии независимости адвокатуры (ст. 3 Закона об адвокатуре).

Одной из гарантий обеспечения независимости адвоката являются особенности проведения оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ) и

следственных действий в отношении него (в том числе в жилых и служебных помещениях, используемых им для осуществления адвокатской деятельности), которые допускаются только на основании судебного решения (п. 3 ст. 8 Закона об адвокатуре).

Запрещено вмешательство в адвокатскую деятельность, осуществляемую в соответствии с законодательством, либо препятствование этой деятельности каким бы то ни было образом. Адвокат, члены его семьи и их имущество находятся под защитой государства. Уголовное преследование адвоката осуществляется с соблюдением гарантий адвокату, предусмотренных УПК РФ (ст. 18 Закона об адвокатуре).

Профессиональная независимость адвоката является необходимым условием доверия к нему (п. 1 ст. 5 Кодекса профессиональной этики адвоката).

Гарантии независимости адвокатов отражены и в процессуальном законодательстве: не подлежат допросу в качестве свидетелей адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого – об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием (п. 2 ч. 3 ст. 56 УПК РФ); адвокат – об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с оказанием юридической помощи (п. 3 ч. 3 ст. 56 УПК РФ).

Адвокат входит в число лиц, в отношении которых применяется особый порядок производства по уголовным делам (глава 52 УПК РФ).

Согласно ст. 17 Федерального закона от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается использовать конфиденциальное содействие по контракту адвокатов, в силу своего статуса обладающих сведениями, связанными с оказанием юридической помощи.

Однако в отличие от законодательства зарубежных стран российское законодательство прямо «не устанавливает неприкосновенность адвоката» [18, 19, 20, 24, 30].

Обязанность обеспечения гарантий независимости адвокатуры лежит на государстве. Данную обязанность государство обязано выполнять не только путем пассивного невмешательства в профессиональную деятельность адвокатов, но и принимая меры для защиты адвокатов от любого незаконного вмешательства и посягательства.

Необходимость повышенных гарантий защиты статуса адвоката со стороны государства была подтверждена Конституционным судом РФ, в частности применительно к праву на свидание обвиняемого (подозреваемого) с адвокатом и праву на защиту адвокатской тайны (Постановление от 25.10.2001 № 14-П [25], определения от 06.07.2000 № 128-О [16], от 06.03.2003 № 108-О [14], от 29.05.2007 № 516-О-О [21]) (п. 2.1 Определения Конституционного суда РФ от 06.03.2008 № 428-О-П) [15].

К сожалению, наличие иммунитетов и привилегий, действующих в отношении адвокатов, расценивается как недостаток. Такова точка зрения не только Генерального прокурора РФ [2], но и судей [7].

Таким образом, законодательством предусмотрен широкий круг гарантий независимости адвокатов, и установлена система иммунитетов, действующих в отношении них: свидетельский иммунитет, запрет на проведение ОРМ и следственных действий, запрет на вмешательство в адвокатскую деятельность и препятствование этой деятельности, особый порядок возбуждения уголовного дела и др.

Вместе с тем, специалистами справедливо указывается на наличие проблем в нормативной регламентации профессиональных прав адвоката, которые вызваны отсутствием единого концептуального подхода к регулированию сходных правоотношений в различных отраслях законодательства [27, с. 62].

Очевидно, что в целях соблюдения высоких международных стандартов и обеспечения способности адвокатуры эффективно и полноценно выполнять возложенную на нее задачу защиты прав человека гарантии независимости адвокатов должны быть не только регламентированы законодательством, но и соблюдаться на практике.

Для того чтобы эффективно выполнять свои обязанности, адвокаты должны иметь не только процессуальные гарантии, предусмотренные международным и национальным законодательством, но и быть свободными от любого незаконного противодействия адвокатской деятельности.

Вместе с тем, анализ юридической литературы, а также сведений, распространяемых Федеральной палатой адвокатов (ФПА РФ), свидетельствует, что сотрудниками правоохранительных органов допускаются систематические нарушения профессиональных прав адвокатов [29], и широко применяются незаконные действия в отношении адвокатов, направленные на противодействие адвокатской деятельности [12].

По справедливому замечанию Б.М. Бургера, «задержание, арест адвоката, обыск в его жилище стали не таким уж редким явлением» [4, с. 120].

Думается, что связано это в первую очередь с тем, что законодатель лишь в общей форме установил запрет на вмешательство в адвокатскую деятельность, ответственность же за нарушение данной нормы законодательством не предусмотрена. В то же время за воспрепятствование осуществлению правосудия и производству предварительного расследования установлена уголовная ответственность (ст. 294 Уголовного кодекса РФ) [35].

Как справедливо замечает С.В. Бровченко, вмешательство в какой бы то ни было форме в деятельность адвоката в целях воспрепятствования его профессиональной деятельности в интересах подзащитного не влечет за собой уголовной ответственности. Эти же деяния, совершенные лицом с использованием своего служебного положения, также не наказываются в уголовном порядке, что создает условия для безнаказанного произвола органов власти и ее недобросовестных чиновников, препятствующих независимой деятельности самоуправляемых адвокатских объединений и профессиональной деятельности самих адвокатов [3].

Таким образом, российский законодатель, установив запрет на вмешательство и препятствование адвокатской деятельности, вместе с тем, не предусмотрел ответственность за нарушение данной гарантии, что придает ей декларативный характер.

Необходимо отметить, что законодательством многих стран установлена повышенная ответственность за нарушения прав адвокатов и гарантий их независимости. Например, УК Франции предусмотрена уголовная ответственность за умышленное убийство адвоката (п. 4 ст. 221-4); применение пыток или актов жестокости к адвокату (п. 4 ст. 222-3 УК РФ); насильственные действия, совершенные в отношении адвоката (п. 4 ст. 222-8, п. 4 ст. 222-10, п. 4 ст. 222-12, п. 4 ст. 222-13); уничтожение, повреждение или порчу какого-либо имущества, принадлежащего адвокату (п. 3 ст. 322-3); угрозу совершить какое-либо преступление или какой-либо проступок против личности или имущества, высказанную в отношении адвоката (ст. 433-3); любую угрозу или любой другой акт устрашения, совершенные в отношении адвоката (ст. 434-8) [36].

В Испании установлена уголовная ответственность за совершение насилия или запугивания с целью прямо или косвенно повлиять на адвоката (ст. 464 УК Испании) [33].

УК Казахстана предусматривает ответственность за воспрепятствование законной деятельности адвокатов и иных лиц по защите прав, свобод и законных интересов человека и гражданина в уголовном процессе, а равно оказанию физическим и юридическим лицам юридической помощи либо иное нарушение самостоятельности и независимости такой деятельности (ст. 365) [34].

Законодатель Болгарии уравнял адвокатскую деятельность с деятельностью судей и предоставил адвокатам право инициировать дисциплинарное преследование нарушителей их профессиональных прав. В соответствии с Законом Болгарии «Об адвокатах» адвокат пользуется равным уважением с судьями. В Болгарии предусматривается процедура дисциплинарного преследования должностных лиц, нарушающих профессиональные права адвокатов, а также судебный способ защиты профессиональных прав [28, с. 66].

По справедливому замечанию А.В. Рагулина, отсутствие в российском законодательстве действенной меры ответственности государственных служащих за нарушения профессиональных прав адвоката является причиной, по которой соответствующие нарушения остаются латентными, не придаются огласке, не обжалуются [26, с. 15].

Безусловно, неправомерное вмешательство в адвокатскую деятельность или препятствование указанной деятельности можно попытаться пресечь с помощью обжалования адвокатом незаконных действий или бездействия соответствующего лица в судебном либо административном порядке, однако, как показывает практика, данный механизм не является эффективным. Рассмотрение жалоб происходит очень медленно, процент их удовлетворения по спорам с государственными органами очень низок.

В юридической литературе уделено много внимания вопросам противодействия адвоката уголовному преследованию, однако вопросы противодействия адвокатской деятельности незаслуженно обделены вниманием.

На наш взгляд, противодействие адвокатской деятельности – осуществляемая уполномоченными субъектами деятельность, направленная на затруднение либо делающая невозможным осуществление адвокатом своих полномочий, регламентированных законодательством.

По мнению О.А. Горбунова, «общей целью противодействия законной деятельности адвоката… является затруднение либо полное блокирование осуществления адвокатом-защитником его процессуальной функции» [5].

Основными формами противодействия деятельности адвоката являются:

– вмешательство в деятельность адвоката;

– воспрепятствование адвокатской деятельности;

– нарушение гарантий независимости адвоката;

– осуществление иных действий, направленных на противодействие адвокатской деятельности.

Законодатель не раскрывает понятие и содержание вмешательства в адвокатскую деятельность и воспрепятствования этой деятельности, поскольку они носят оценочный характер. Данные понятия раскрываются в Мерах по защите профессиональных прав адвоката, одобренных Советом ФПА РФ (протокол № 5 от 22.04.2004) [11], согласно которым под вмешательством в адвокатскую деятельность можно понимать действия, посредством которых прямо или косвенно на адвоката кем бы то ни было оказывается давление с целью не допустить достижение желаемого им результата работы. При этом вмешательство в деятельность адвоката является активной формой противодействия.

Например, как вмешательство в адвокатскую деятельность следует расценивать предъявление требований не заявлять ходатайства в интересах доверителя, необходимость в которых возникла по конкретному делу. Оказание давления в свете рассматриваемой нормы закона может выражаться в различных формах, как-то: устно, в том числе по телефону и с использованием других коммуникационных средств, письменно и т. п.

Под воспрепятствованием деятельности адвоката можно понимать действия, которые создают адвокату помехи в его работе по оказанию юридической помощи в интересах доверителя, какие-либо препятствия для этой деятельности, либо действия, которые направлены на невыполнение его законных требований и запросов. Зачастую воспрепятствование представляет собой пассивную форму противодействия деятельности адвоката.

Наиболее распространенным и имеющим место в настоящее время примером воспрепятствования деятельности адвоката является отказ в доступе адвоката к своему доверителю, сокрытие места нахождения арестованного доверителя, отказ от допуска адвоката к участию в уголовном деле, недопущение адвоката в помещения правоохранительных органов, воспрепятствование участию адвоката в доказывании и осуществлению полномочий при производстве следственных действий и др.

К основным нарушениям гарантий независимости адвоката можно отнести нарушение адвокатской тайны, проведение ОРМ и следственных действий в отношении адвоката с нарушением установленного порядка, попытки склонения адвокатов к сотрудничеству с правоохранительными органами, вызов и допрос адвокатов в качестве свидетелей по уголовным делам, где они участвовали в качестве защитников, с целью получения конфиденциальной информации, составляющей адвокатскую тайну, незаконное возбуждение уголовного дела в отношении адвоката и др.

Например, продолжают иметь место посягательства на адвокатскую тайну.

Наиболее типичные нарушения гарантий несоблюдения установлений ч. 3 ст. 8 Закона об адвокатуре проявляются при проведении в помещении адвокатского образования так называемого «обыска в случаях, не терпящих отлагательства».

Данной проблеме уделено значительное внимание. Еще в 2005 г. Конституционный суд РФ обратил внимание, что «положения ст. 7, 29 и 182 УПК РФ в их конституционно-правовом истолковании, вытекающем из сохраняющих свою силу решений Конституционного суда РФ, и в системном единстве с положениями п. 3 ст. 8 Закона об адвокатуре не предполагают возможности производства обыска в служебном помещении адвоката или адвокатского образования без принятия об этом специального судебного решения» (Определение Конституционного суда РФ от 08.11.2005 № 439-О) [17]. В то же время в нарушение требований законодательства сотрудниками правоохранительных органов продолжают производиться обыски служебных и жилых помещений адвокатов, изымаются переданные доверителями материалы, производятся ОРМ и т. д.

Имеют место попытки сотрудников правоохранительных органов допросить адвокатов в качестве свидетелей. Несмотря на законодательный запрет вызова адвоката и его допроса в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием (п. 2 ст. 8 Закона об адвокатуре, п. 6 ст. 6 КПЭА), участилось производство следственными органами незаконных допросов или попыток допросов адвокатов в качестве свидетелей по уголовным делам, где они участвовали в качестве защитников, с целью получения конфиденциальной информации, составляющей адвокатскую тайну, или с целью нейтрализации неудобного адвоката.

В Иркутске для предоставления свиданий с подзащитными от адвокатов незаконно требуют прохождения «добровольно-принудительного»

дактилоскопирования. Для допуска к участию в судебных заседаниях, следственных действиях и встречах с подзащитными от адвокатов требуют предоставления иных, кроме адвокатского удостоверения, документов, письменных разрешений следователей [29]. Даже в случаях судебного признания фактов незаконных действий со стороны органов предварительного следствия в отношении адвокатов к виновным должностным лицам не применяются меры дисциплинарной ответственности. Складывающаяся ситуация противоречит демократическим принципам правового государства и способствует росту протестных настроений в адвокатском сообществе [29].

Анализ адвокатской практики показывает, что многие адвокаты сталкиваются с нарушением своих прав и с незаконными формами противодействия при осуществлении своей профессиональной деятельности, поэтому существует необходимость закрепления правовых норм, обеспечивающих надлежащую охрану адвоката как лица, выполняющего публично-правовую функцию и участвующего в процессе отправления правосудия.

Положительным следует признать создание адвокатским сообществом специальных комиссий по защите профессиональных прав адвокатов. Например, в целях обеспечения гарантий независимости адвоката и защиты его прав при Совете ФПА РФ образована Комиссия по защите профессиональных и социальных прав адвокатов, и разработаны меры по защите профессиональных прав адвоката [1]. Однако до сих пор подобные комиссии образованы не во всех адвокатских палатах субъектов РФ, что не способствует полноценной защите адвокатским сообществом своих профессиональных прав.

Таким образом, несмотря на закрепление в международном и национальном законодательстве статуса адвоката, а также гарантий, направленных на обеспечение его профессиональной деятельности, следует признать, что эти положения зачастую носят декларативный характер. В ситуации, когда гарантии независимости адвокатов носят декларативный характер, верховенство закона не может быть обеспечено, а права человека не могут быть эффективно защищены.

С целью надлежащей охраны и недопущения нарушений профессиональных прав адвокатов, которые носят систематический характер, необходимо в УК РФ по аналогии со ст. 294 УК РФ ввести уголовную ответственность за незаконное вмешательство и воспрепятствование адвокатской деятельности.

Для устранения выявленных проблем, на наш взгляд, необходимо принятие следующих мер:

1. С целью обеспечения надлежащей защиты адвокатов от незаконного противодействия адвокатской деятельности необходимо в УК РФ закрепить норму, предусматривающую уголовную ответственность за незаконное вмешательство и воспрепятствование адвокатской деятельности.

2. С целью обеспечения надлежащей защиты профессиональных прав адвокатов всем региональным палатам субъектов РФ создать комиссии по защите профессиональных и социальных прав адвокатов, разработать соответствующее положение о данной комиссии и методические рекомендации.

Представляется, что реализация вышеизложенных предложений, направленных на защиту профессиональных прав адвокатов и гарантий их деятельности, будет способствовать не только укреплению престижа адвокатуры, но и повышению эффективности адвокатской деятельности, а также соответствовать международным стандартам.

Пристатейный библиографический список

1. http://www.fparf.ru/zazhita_prav/prof_prava.htm.
2. https://genproc.gov.ru/genprokuror/interview/document-65710.
3. Бровченко С.В. Гарантии независимости адвоката. Проблемы обеспечения уголовно-правовых гарантий независимости адвокату, выступающему в российском уголовном судопроизводстве в качестве защитника // Вопросы адвокатуры. – 2004. – № 32.
4. Бургер Б.М. Гарантии независимости адвоката при оказании квалифицированной юридической помощи: Монография / Под науч. ред. А.А. Хмырова. – М., 2011. – С. 120.
5. Горбунов О.А. Противодействие законной деятельности адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве (характеристика, средства предупреждения и нейтрализации): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Воронеж, 2006. – С. 9.
6. Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ (подписан в г. Копенгагене 29.06.1990) // Международные избирательные стандарты: Сборник документов / Отв. ред. А.А. Вешняков. – М., 2004. – С. 335.
7. Колоколов Н.А. Последние новеллы УПК РФ: баланс обвинительной власти стабилизируется // Уголовное судопроизводство. – 2009. – № 2.
8. Конвенция о защите прав человека и основных свобод: заключена в г. Риме 04.11.1950 // СЗ РФ. – 2001. – № 2. – Ст. 163.
9. Короткова П.Е. К вопросу о независимости адвокатской деятельности // Адвокатская практика. – 2013. – № 6. – С. 8.
10. Международный пакт о гражданских и политических правах от 16.12.1966 // БВС РФ. – 1994. – № 12.

11. Меры по защите профессиональных прав адвоката: одобрены Советом Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации от 22.04.2004 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.fparf.ru/zazhita_prav/prof_prava.htm.

12. Милашина Е. «Чемоданчик Бастрыкина» и «ростовские амазонки» // Новая газета. – 2014. – 15 августа. – № 90.

13. Общий кодекс правил для адвокатов стран Европейского Сообщества [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1131942.

14. Определение Конституционного суда РФ от 06.03.2003 № 108-О «По жалобе гражданина Цицкишвили Гиви Важевича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 части третьей статьи 56 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. – 2003. – № 21. – Ст. 2060.

15. Определение Конституционного суда РФ от 06.03.2008 № 428-О-П «По жалобе гражданки Кирюхиной Ирины Петровны на нарушение ее конституционных прав частью шестой статьи 82 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации и пунктом 6 статьи 14 Закона Российской Федерации «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» // Вестник Конституционного суда РФ. – 2008. – № 5.

16. Определение Конституционного суда РФ от 06.07.2000 № 128-О «По жалобе гражданина Паршуткина Виктора Васильевича на нарушение его конституционных прав и свобод пунктом 1 части второй статьи 72 УПК РСФСР и статьями 15 и 16 Положения об адвокатуре РСФСР» // СЗ РФ. – 2000. – № 33. – Ст. 3433.

17. Определение Конституционного суда РФ от 08.11.2005 № 439-О «По жалобе граждан С.В. Бородина, В.Н. Буробина, А.В. Быковского и других на нарушение их конституционных прав статьями 7, 29, 182 и 183 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. – 2006. – № 5. – Ст. 633.

18. Определение Конституционного суда РФ от 17.07.2012 № 1472-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Лукаша Владимира Ивановича на нарушение его конституционных прав статьями 86, 166, частью второй статьи 176, статьями 180 и 186 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, пунктом 3 статьи 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и положениями Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx.

19. Определение Конституционного суда РФ от 22.03.2012 № 629-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Абдулхамидова Ахмедшапи Гамзатовича на нарушение его конституционных прав положениями статей 8 и 9 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», а также статей 7, 29 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx.

20. Определение Конституционного суда РФ от 22.04.2014 № 732-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Крюкова Виктора Федоровича на нарушение его конституционных прав положениями статей 7, 176, 177, 256 и 307 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx.

21. Определение Конституционного суда РФ от 29.05.2007 № 516-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб граждан Гольдмана Александра Леонидовича и Соколова Сергея Анатольевича на нарушение их конституционных прав статьей 29, пунктом 3 части второй статьи 38, пунктами 2 и 3 части третьей статьи 56 и пунктом 1 части первой статьи 72 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx.

22. Основные положения о роли адвокатов, приняты VIII Конгрессом ООН по предупреждению преступлений, август 1990 г. // Советская юстиция. – 1991. – № 20. – С. 19.

23. Основные принципы, касающиеся роли юристов: приняты в г. Гаване 27.08.1990–07.09.1990 восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями // Доклад восьмого конгресса Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями. – Гавана, 1990. – С. 131–136.

24. Постановление ЕСПЧ от 29.05.2012 «Дело «Суслов (Suslov) против Российской Федерации» (жалоба № 2366/07) // Бюллетень Европейского суда по правам человека. – 2013. – № 11.

25. Постановление Конституционного суда РФ от 25.10.2001 № 14-П «По делу о проверке конституционности положений, содержащихся в статьях 47 и 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР и пункте 15 части второй статьи 16 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», в связи с жалобами граждан А.П. Голомидова, В.Г. Кислицина и И.В. Москвичева» // СЗ РФ. – 2001. – № 48. – Ст. 4551.

26. Рагулин А.В. О совершенствовании законодательства в направлении охраны профессиональных прав адвокатов // Ученые труды Российской Академии адвокатуры и нотариата. – 2009. – № 4 (15). – С. 15.

27. Рагулин А.В. Правовые и организационные средства обеспечения реализации профессиональных прав адвоката-защитника в России и пути их совершенствования // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 5. – С. 62.

28. Рагулин А.В. Регламентация профессиональных прав адвоката-защитника, обеспечение их реализации и охраны по законодательству государств Восточной Европы // Евразийская адвокатура. – 2012. – № 1. – С. 66.

29. Резолюция Конференции Адвокатской палаты Иркутской области «О недопустимости нарушения профессиональных прав адвокатов Иркутской области» от 28.03.2014 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.advpalata-irk.ru/?module=news&act=read&id=244.

30. Решение Конституционного Суда РФ от 17.07.2012 «Об утверждении обзора практики Конституционного Суда Российской Федерации за первый квартал 2012 года» // Экономика и жизнь. – 2012. – № 32.

31. Сонькин Н.Б. Международно-правовые стандарты адвокатской деятельности. Правовые основы адвокатской деятельности и адвокатуры // Адвокатская деятельность и адвокатура в России. Введение в специальность: Учебник. – Ч. 1 / Под ред. И.Л. Трунова. – М., 2006. – С. 148.

32. Стецовский Ю.И. Защита адвоката от уголовного преследования // Адвокат. – 2007. – № 9. – С. 36.

33. Уголовный кодекс Испании / Под ред. и с предисл.: Н.Ф. Кузнецовой, Ф.М. Решетникова; Пер.: В.П. Зырянова, Л.Г. Шнайдер. – М., 1998.

34. Уголовный кодекс Казахстана [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008032.

35. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

36. Уголовный кодекс Франции / Пер. с франц. И.Е. Крыловой; науч. ред. Л.В. Головко. – СПб., 2002.

37. Хечан А.Н. Забастовка адвокатов в Армении // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 4 (5). – С. 68–69.

References (transliterated)

1. http://www.fparf.ru/zazhita_prav/prof_prava.htm.

2. https://genproc.gov.ru/genprokuror/interview/document-65710.

3. Brovchenko S.V. Garantii nezavisimosti advokata. Problemy obespechenija ugolovno-pravovyh garantij nezavisimosti advokatu, vystupajushhemu v rossijskom ugolovnom sudoproizvodstve v kachestve zashhitnika // Voprosy advokatury. – 2004. – № 32.

4. Burger B.M. Garantii nezavisimosti advokata pri okazanii kvalificirovannoj juridicheskoj pomoshhi: monografija / Pod nauch. red. A.A. Hmyrova. – M., 2011. – S. 120.

5. Gorbunov O.A. Protivodejstvie zakonnoj dejatel'nosti advokata-zashhitnika v ugolovnom sudoproizvodstve (harakteristika, sredstva preduprezhdenija i nejtralizacii): Avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk. – Voronezh, 2006. – S. 9.

6. Dokument Kopengagenskogo soveshhanija Konferencii po chelovecheskomu izmereniju SBSE (podpisan v g. Kopengagene 29.06.1990) // Mezhdunarodnye izbiratel'nye standarty: Sbornik dokumentov / Otv. red. A.A. Veshnjakov. – M., 2004. – S. 335.

7. Kolokolov N.A. Poslednie novelly UPK RF: balans obvinitel'noj vlasti stabiliziruetsja // Ugolovnoe sudoproizvodstvo. – 2009. – № 2.

8. Konvencija o zashhite prav cheloveka i osnovnyh svobod: zakljuchena v g. Rime 04.11.1950 // SZ RF. – 2001. – № 2. – St. 163.

9. Korotkova P.E. K voprosu o nezavisimosti advokatskoj dejatel'nosti // Advokatskaja praktika. – 2013. – № 6. – S. 8.

10. Mezhdunarodnyj pakt o grazhdanskih i politicheskih pravah ot 16.12.1966 // BVS RF. – 1994. – № 12.

11. Mery po zashhite professional'nyh prav advokata: odobreny Sovetom Federal'noj palaty advokatov Rossijskoj Federacii ot 22.04.2004 [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://www.fparf.ru/zazhita_prav/prof_prava.htm.

12. Milashina E. «Chemodanchik Bastrykina» i «rostovskie amazonki» // Novaja gazeta. – 2014. – 15 avgusta. – № 90.

13. Obshhij kodeks pravil dlja advokatov stran Evropejskogo Soobshhestva [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1131942.

14. Opredelenie Konstitucionnogo Suda RF ot 06.03.2003 № 108-O «Po zhalobe grazhdanina Cickishvili Givi Vazhevicha na narushenie ego konstitucionnyh prav punktom 2 chasti tret'ej stat'i 56 Ugolovno-processual'nogo kodeksa Rossijskoj Federacii» // SZ RF. – 2003. – № 21. – St. 2060.

15. Opredelenie Konstitucionnogo Suda RF ot 06.03.2008 № 428-O-P «Po zhalobe grazhdanki Kirjuhinoj Iriny Petrovny na narushenie ee konstitucionnyh prav chast'ju shestoj stat'i 82 Ugolovno-ispolnitel'nogo kodeksa Rossijskoj Federacii i punktom 6 stat'i 14 Zakona Rossijskoj Federacii «Ob uchrezhdenijah i organah, ispolnjajushhih ugolovnye nakazanija v vide lishenija svobody» // Vestnik Konstitucionnogo Suda RF. – 2008. – № 5.

16. Opredelenie Konstitucionnogo Suda RF ot 06.07.2000 № 128-O «Po zhalobe grazhdanina Parshutkina Viktora Vasil'evicha na narushenie ego konstitucionnyh prav i svobod punktom 1 chasti vtoroj stat'i 72 UPK RSFSR i stat'jami 15 i 16 Polozhenija ob advokature RSFSR» // SZ RF. – 2000. – № 33. – St. 3433.

17. Opredelenie Konstitucionnogo Suda RF ot 08.11.2005 № 439-O «Po zhalobe grazhdan S.V. Borodina, V.N. Burobina, A.V. Bykovskogo i drugih na narushenie ih konstitucionnyh prav stat'jami 7, 29, 182 i 183 Ugolovno-processual'nogo kodeksa Rossijskoj Federacii» // SZ RF. – 2006. – № 5. – St. 633.

18. Opredelenie Konstitucionnogo Suda RF ot 17.07.2012 № 1472-O «Ob otkaze v prinjatii k rassmotreniju zhaloby grazhdanina Lukasha Vladimira Ivanovicha na narushenie ego konstitucionnyh prav stat'jami 86, 166, chast'ju vtoroj stat'i 176, stat'jami 180 i 186 Ugolovno-processual'nogo kodeksa Rossijskoj Federacii, punktom 3 stat'i 8 Federal'nogo zakona «Ob advokatskoj dejatel'nosti i advokature v Rossijskoj Federacii» i polozhenijami Federal'nogo zakona «Ob operativno-rozysknoj dejatel'nosti»» [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx.

19. Opredelenie Konstitucionnogo Suda RF ot 22.03.2012 № 629-O-O «Ob otkaze v prinjatii k rassmotreniju zhaloby grazhdanina Abdulhamidova Ahmedshapi Gamzatovicha na narushenie ego konstitucionnyh prav polozhenijami statej 8 i 9 Federal'nogo zakona «Ob operativno-rozysknoj dejatel'nosti», a takzhe statej 7, 29 i 450 Ugolovno-processual'nogo kodeksa Rossijskoj Federacii» [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx.

20. Opredelenie Konstitucionnogo Suda RF ot 22.04.2014 № 732-O «Ob otkaze v prinjatii k rassmotreniju zhaloby grazhdanina Krjukova Viktora Fedorovicha na narushenie ego konstitucionnyh prav polozhenijami statej 7, 176, 177, 256 i 307 Ugolovno-processual'nogo kodeksa Rossijskoj Federacii» [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx.

21. Opredelenie Konstitucionnogo Suda RF ot 29.05.2007 № 516-O-O «Ob otkaze v prinjatii k rassmotreniju zhalob grazhdan Gol'dmana Aleksandra Leonidovicha i Sokolova Sergeja Anatol'evicha na narushenie ih konstitucionnyh prav stat'ej 29, punktom 3 chasti vtoroj stat'i 38, punktami 2 i 3 chasti tret'ej stat'i 56 i punktom 1 chasti per-

voj stat'i 72 Ugolovno-processual'nogo kodeksa Rossijskoj Federacii» [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx.

22. Osnovnye polozhenija o roli advokatov, prinjaty VIII Kongressom OON po preduprezhdeniju prestuplenij avgust 1990 // Sovetskaja justicija. – 1991. – № 20. – S. 19.

23. Osnovnye principy, kasajushhiesja roli juristov: prinjaty v g. Gavane 27.08.1990–07.09.1990 vos'mym Kongressom OON po preduprezhdeniju prestupnosti i obrashheniju s pravonarushiteljami // Doklad vos'mogo kongressa Organizacii Ob#edinennyh Nacij po preduprezhdeniju prestupnosti i obrashheniju s pravonarushiteljami. – Gavana, 1990. – S. 131–136.

24. Postanovlenie ESPCh ot 29.05.2012 «Delo «Suslov (Suslov) protiv Rossijskoj Federacii» (zhaloba № 2366/07) // Bjulleten' Evropejskogo Suda po pravam cheloveka. – 2013. – № 11.

25. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda RF ot 25.10.2001 № 14-P «Po delu o proverke konstitucionnosti polozhenij, soderzhashhihsja v stat'jah 47 i 51 Ugolovno-processual'nogo kodeksa RSFSR i punkte 15 chasti vtoroj stat'i 16 Federal'nogo zakona «O soderzhanii pod strazhej podozrevaemyh i obvinjaemyh v sovershenii prestuplenij», v svjazi s zhalobami grazhdan A.P. Golomidova, V.G. Kislicina i I.V. Moskvicheva» // SZ RF. – 2001. – № 48. – St. 4551.

26. Ragulin A.V. O sovershenstvovanii zakonodatel'stva v napravlenii ohrany professional'nyh prav advokatov // Uchenye trudy Rossijskoj Akademii advokatury i notariata. – 2009. – № 4 (15). – S. 15.

27. Ragulin A.V. Pravovye i organizacionnye sredstva obespechenija realizacii professional'nyh prav advokata-zashhitnika v Rossii i puti ih sovershenstvovanija // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 5. – S. 62.

28. Ragulin A.V. Reglamentacija professional'nyh prav advokata-zashhitnika, obespechenie ih realizacii i ohrany po zakonodatel'stvu gosudarstv Vostochnoj Evropy // Evrazijskaja advokatura. – 2012. – № 1. – S. 66.

29. Rezoljucija Konferencii Advokatskoj palaty Irkutskoj oblasti «O nedopustimosti narushenija professional'nyh prav advokatov Irkutskoj oblasti» ot 28.03.2014 [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://www.advpalata-irk.ru/?module=news&act=read&id=244.

30. Reshenie Konstitucionnogo Suda RF ot 17.07.2012 «Ob utverzhdenii obzora praktiki Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii za pervyj kvartal 2012 goda» // Jekonomika i zhizn'. – 2012. – № 32.

31. Son'kin N.B. Mezhdunarodno-pravovye standarty advokatskoj dejatel'nosti. Pravovye osnovy advokatskoj dejatel'nosti i advokatury // Advokatskaja dejatel'nost' i advokatura v Rossii. Vvedenie v special'nost': Uchebnik. – Ch. 1 / Pod red. I.L. Trunova. – M., 2006. – S. 148.

32. Stecovskij Ju.I. Zashhita advokata ot ugolovnogo presledovanija // Advokat. – 2007. – № 9. – S. 36.

33. Ugolovnyj kodeks Ispanii / Pod red. i s predisl.: N.F. Kuznecovoj, F.M. Reshetnikova; Per.: V.P. Zyrjanova, L.G. Shnajder. – M., 1998.

34. Ugolovnyj kodeks Kazahstana [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008032.

35. Ugolovnyj kodeks Rossijskoj Federacii ot 13.06.1996 № 63-FZ // SZ RF. – 1996. – № 25. – St. 2954.

36. Ugolovnyj kodeks Francii / Per. s franc. I.E. Krylovoj; nauch. red. L.V. Golovko. – SPb., 2002.

37. Hechan A.N. Zabastovka advokatov v Armenii // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 4 (5). – S. 68–69.

EURASIAN LEGAL PORTAL

ЕВРАЗИЙСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ПОРТАЛ

Наш портал состоит из следующих разделов:

- *Законопроекты*
- *Принятые законы*
- *Судебная практика*
- *Пресс-релизы*
- *Юридические статьи*
- *Юридические вузы*
- *Юридическая школа в лицах*
- *Новости*
- *Наши партнеры*
- *Институт законодательства*
- *Бесплатная юридическая консультация*

www.eurasialegal.info

Целями проекта являются:

1. Создание информативной актуальной научной базы в области права для успешного ориентирования в современном юридическом мире.

2. Свободный обмен теоретическими и практическими знаниями в области права в рамках Содружества Независимых государств (СНГ).

Наша задача заключается в постоянном усовершенствовании портала, предоставлении полной и достоверной информации пользователям, внедрении новых актуальных проектов, интересных юридических источников и привлечении к развитию проекта профессиональных юристов для взаимовыгодного сотрудничества.

Евко В.Ю.

ПОНЯТИЕ ФАКТИЧЕСКИХ БРАЧНЫХ ОТНОШЕНИЙ В СЕМЕЙНОМ ПРАВЕ УКРАИНЫ

***Цель**: Раскрыть понятие фактических брачных отношений и установить их юридически значимые признаки, которые позволят судам наиболее эффективно защитить имущественные интересы мужчины и женщины, проживающих одной семьей без регистрации брака между собой.*

***Методология**: Использовались историко-правовой, сравнительно-правовой методы и метод системного анализа.*

***Результаты**: В статье на основе анализа действующего семейного законодательства Украины выделены основные особенности и признаки фактических брачных отношений, и дано их доктринальное определение. Установлено, что фактические брачные отношения должны отвечать двум группам условий: первая – условия, соблюдение которых является обязательным при заключении брака; вторая – условия, которые позволяют одновременно приблизить конкубинат к браку, но и отличают их друг от друга. К первой группе относятся условия, которые закреплены в статьях 22, 24–26 СК Украины. Ко второй группе можно отнести: 1) совместное проживание; 2) общий быт; 3) достаточную продолжительность фактических брачных отношений; 4) выявление этих отношений перед третьими лицами. Соблюдение условий первой и второй групп должно устанавливаться судом при решении любого имущественного спора с участием лиц, которые проживали или проживают в конкубинате.*

***Новизна/оригинальность/ценность**: Статья обладает высокой научной ценностью, поскольку является одной из первых попыток проанализировать фактические брачные отношения, которые складываются между женщиной и мужчиной, и выделить их юридически значимые признаки.*

***Ключевые слова**: брак, семья, фактические брачные отношения, супруги, конкубинат.*

Evko V.Y.

THE CONCEPTION OF ACTUAL MARITAL RELATIONS IN THE FAMILY LAW OF UKRAINE

***Purpose**: To disclose the conception of actual marital relations and to find out their judicial significant features which will allow courts to protect material womens' and mens' interests effectively who live together without official registration of their relations.*

***Methodology**: Such methods were used as historical-judicial, systemic-judicial and comparative-judicial.*

***Results**: In this article on the basis of existing legislation in Ukraine highlighted the main aspects and features of the actual marital relations, and given their doctrinal definition. It is found that the actual marriage must meet the conditions of the two groups: the first – the conditions, compliance with which is mandatory for the marriage, the second – the conditions that allow simultaneous concubinage closer to marriage, but also to distinguish it from him. The first group includes conditions that are laid down in Articles 22, 24–26 UK Ukraine. The second group are the following: 1) living together; 2) common life; 3) sufficient length of actual marital relations; 4) identification of these relations to third parties. Compliance with the conditions of the first and the second group to be set by the court in dealing with any property dispute involving people who lived or live in concubinage.*

***Novelty/originality/value**: The article has a high scientific value, since it is one of the first attempts to analyze the actual marriage relationships that develop between men and women and provide them legally significant features.*

***Keywords**: marriage, family, the actual marriage, spouses, concubinage.*

Государство заинтересовано в воздействии, направленном на упорядочивание матримониальной сферы, что находит отражение в привнесении публично-правовых начал в регулирование взаимоотношений между мужчиной и женщиной. Действие этих начал проявляется в установлении основных требований к сожительству женщины и мужчины: условия вступления в брак и препятствия к этому, основные пределы поведения по отношению друг к другу (определенный объем прав и обязанностей), процедуры оформления вступления и прекращения правоотношений (заключение и прекращение брака). Естественно, что гарантии защиты личных и имущественных интересов предоставляются только тем лицам, которыми соблюдены все требования, установленные государством. Для разграничения законного, признанного со стороны государства сожительства от других его разновидностей используется термин «брак».

Существует также такое социальное явление, как сожительство женщины и мужчины без соблюдения формы, установленной государством для брака. В итоге только эти лица решают вопрос о регистрации или нерегистрации брака. Сегодня законодатель в Украине стал на позицию

защиты имущественных интересов женщины и мужчины, которые проживают одной семьей, но не находятся в браке между собой.

Вопрос о регулировании нормами права вообще и нормами семейного права в частности отношений женщины и мужчины, которые проживают одной семьей, но не находятся в браке между собой, никогда не решался однозначно в юридической литературе.

Еще до введения нормы ст. 74 Семейного кодекса Украины высказывались противоположные взгляды относительно того, как должны влиять нормы права на «фактические браки» [10, с. 49; 22, с. 83]. В частности, С.И. Реутов считал, что хотя регистрация брака является, безусловно, необходимой и с общественных позиций целесообразной, незарегистрированные фактические браки не могут находиться вне правового регулирования, потому что сформированная на их основе семья характеризуется теми же признаками, что и семья, созданная на основе зарегистрированного брака, и выполняет аналогичные функции: деторождения, воспитания детей, взаимной материальной поддержки и сотрудничества [6, с. 41].

Л.П. Короткова и А.П. Вихров, напротив, считают, что «семья изначально образуется и пребывает только в рамках закона... Сожительство как брачное состояние без регистрации не порождает семейно-правовых последствий и свидетельствует о легкомыслии в брачных отношениях, об их аморфности и ненадежности, о безответственности перед семьей и обществом, а в конечном счете – о неприятии признаваемой законом и государством семьи» [11, с. 160]. Подчеркивая необходимость соблюдения требования обязательной регистрации брака для признания за ним юридической силы, они выступают против использования в демографической статистике самого термина «фактический брак», усматривая в этом проявление правового нигилизма.

С принятием нового СК Украины дискуссия о целесообразности предоставления «фактическим супругам» прав и обязанностей супругов, брак между которыми зарегистрирован в установленном законом порядке, усилилась из-за многочисленных противоречий в нормах кодекса.

Как среди украинских, так и среди российских ученых-юристов и практиков существуют и сторонники [5, с. 37; 7, с. 20; 24, с. 64; 31, с. 14], и противники легализации фактических брачных отношений [2, с. 40; 16, с. 21; 17, с. 101].

Разработчик проекта СК Украины З.В. Ромовская утверждает, что «такая форма организации семейной жизни мужчины и женщины не может остаться в стороне от правового регулирования...» [24, с. 64]. «Регулирование имущественных отношений между фактическими женой и мужем, закрепленное в ст. 74 СК, это не шаг назад, а наоборот, шаг вперед, ибо способствует утверждению добросовестности в отношениях между женщиной и мужчиной. При этом падение нравственности является следствием именно отсутствия правового регулирования, что создает возможность одному паразитировать за счет другого» [23, с. 167]. В ответ на это противники легализации незарегистрированного брака утверждают, что «предоставление фактическим супругам таких же прав, как и зарегистрированным, означало бы дискриминацию брака, лишало бы смысла последующее его оформление. Кроме того, распространение правового регулирования, адресованного законным супругам, на отношения между фактическими супругами неотвратимо приведет к потере юридических критериев для разграничения браков, отвечающих требованиям государства, и тех, которые пользуются его правовой защитой без регистрации» [9, с. 40].

По нашему мнению, каждая из позиций имеет право на существование. С одной стороны, нуждаются в правовой защите со стороны государства фактические супруги, которые не работают, а занимаются ведением домашнего хозяйства и воспитанием детей, а также те, чей экономический статус значительно ниже, чем статус другого фактического супруга. Но, с другой стороны, правовое регулирование имущественных отношений между женщиной и мужчиной, проживающими одной семьей, но не находящимися в браке между собой, которое введено СК Украины, является довольно спорным и при применении норм СК на практике вызывает больше вопросов, чем решает проблем указанных категорий лиц. Поэтому считаем, что имущественные отношения, возникающие между женщиной и мужчиной, которые проживают одной семьей, но не находятся в браке между собой, должны быть урегулированы Семейным кодексом Украины, но нормы, которые их регулируют, должны иметь другую редакцию.

Прежде всего необходимо обратить внимание на термин, которым в законодательстве и юридической литературе должны именоваться отношения между женщиной и мужчиной, которые проживают одной семьей, но не находятся в браке между собой, поскольку предложенная в СК Украины конструкция является довольно громоздкой для применения.

На сегодняшний день в обществе для обозначения отношений между женщиной и муж-

чиной, которые проживают одной семьей, но не находятся в браке между собой, довольно распространен термин «гражданский брак». Но это понятие не является синонимом указанных выше отношений, поскольку его понимание как незарегистрированного брака ошибочно. Понятие «гражданский брак», наоборот, означает брак, зарегистрированный в органах государственной регистрации актов гражданского состояния, однако без участия церкви. Причину такой путаницы можно выяснить, обратившись к историческим фактам.

Так, до 1917 года обязательным условием законности брака считалось наличие церковного благословения. Закон защищал только те отношения между мужчиной и женщиной, которые были освящены таинством венчания.

На основании принятого 20 февраля 1919 года Декрета Совнаркома Украины законным стал признаваться брак, заключенный в органах государственной власти, а брак, заключавшийся по религиозным обрядам, больше не создавал правовых последствий. По смыслу указанного источника зарегистрированный брак назывался гражданским браком. Таким образом, поскольку до революции признавались только церковные браки, а гражданские не допускались, то и после 1917 года люди по привычке употребляли термин «гражданский брак», имея в виду фактические брачные отношения. Следовательно, гражданский брак не следует путать с фактическим.

Среди юристов сегодня наиболее часто употребляемыми являются термины «фактический брак» и «фактические брачные отношения». В большинстве случаев эти термины применяются как тождественные, но возникает вопрос: являются ли они тождественными на самом деле?

Хотелось бы заметить, что термин «фактический брак» является в данном случае не совсем приемлемым, поскольку женщину и мужчину, которые проживают одной семьей, но не находятся в браке между собой, связывает не весь комплекс супружеских прав и обязанностей, а только некоторые из них. Из-за этого термины «фактический брак» и «фактические брачные отношения» не являются тождественными. В данном случае представляется более точным применять именно термин «фактические брачные отношения».

Некоторыми учеными-юристами предлагается ввести в законодательный обиход термин «конкубинат», который был известен еще римскому праву [6, с. 40; 7, с. 22; 16, с. 20]. По нашему мнению, данное предложение должно быть поддержано, поскольку этот термин полностью отражает сущность отношений, которые возникают между женщиной и мужчиной, проживающими одной семьей, но не находящимися в браке между собой. Кроме того, он уже был адаптирован в праве дореволюционной России, и не имеет смысла отказываться от этого достояния, придумывая новые определения вышеуказанных отношений.

Для целей данной статьи также необходимо исследовать правовую природу отношений, возникающих между женщиной и мужчиной, которые проживают одной семьей, но не находятся в браке между собой, через призму признаков брака.

Брак – один из древнейших правовых институтов. Именно этим объясняется существование на сегодняшний день нескольких различных теорий, объясняющих его правовую природу. Основными из них в науке семейного права принято считать следующие: брак – это договор [1, с. 114; 23, с. 65]; брак – это институт особого рода [8, с. 5; 33, с. 160].

В последнее время в литературе появилась трактовка брака как специального правового статуса, «который предоставляет отдельному лицу, которое вступило в брак, наравне с другими целый комплекс возможностей в виде статусных прав. Реализация их происходит в рамках конкретных правоотношений и зависит от воли субъекта, который, несмотря на факт наступления необходимых условий, может отказаться от реализации предоставленного права (например, права на алименты)» [20, с. 135].

Эта позиция заслуживает внимания, поскольку вся совокупность прав и обязанностей, которые возникают у женщины и мужчины с момента государственной регистрации брака, не может быть заключена в рамках одного-единственного правоотношения. В этом следует согласиться с Я. Новохатской, которая считает, что «в действительности существует комплекс отдельных конкретных правоотношений, вытекающих из супружеского статуса. У них те же субъекты, но их права и обязанности, объекты, основания и момент возникновения и прекращения правоотношений разные» [20, с. 135].

Основной на сегодня является теория, которая рассматривает брак как союз [15, с. 39; 18, с. 92; 26, с. 44; 27, с. 72]. Эта теория приобрела большую популярность в советские времена и продолжает преобладать сейчас. Именно она нашла отражение в ст. 21 СК Украины, где впервые закрепляется понятие брака. В соответствии с ч. 1 данной статьи браком является семейный союз женщины и мужчины, зарегистрированный в органе

государственной регистрации актов гражданского состояния.

Поскольку в данной работе не ставится цель сформулировать определение брака, считаем возможным остановиться лишь на его признаках, которые позволят сопоставить его с фактическими брачными отношениями.

Основные признаки брака закреплены в определении, которое приводится в ст. 21 СК Украины.

Во-первых, брак – это союз женщины и мужчины. Это физиологический признак, ибо СК позволяет заключать брак только между женщиной и мужчиной, а отсюда – создание такого союза двумя женщинами или двумя мужчинами не влечет за собой возникновения у них прав и обязанностей супругов. Сожительство двух женщин или двух мужчин не запрещено законом, но и не подлежит правовому регулированию. В фактические брачные отношения могут вступать только мужчина и женщина, и только отношения, которые возникают между ними, подлежат правовому регулированию нормами семейного права.

Во-вторых, следствием создания этого союза является образование семьи. Семья является необходимым компонентом социальной структуры любого общества, а также центром организации быта, важнейшей его производственной и потребительской единицей. Основу семьи составляет брачный союз между мужчиной и женщиной в формах, санкционированных обществом [13, с. 56]. Но семья является более сложной системой отношений, чем брак, поскольку она, как правило, объединяет не только супругов, но и их детей, а также других родственников и близких. Кроме того, в настоящее время в семью традиционно включаются не только родные дети, но и дети, взятые на воспитание. К тому же семья в социологическом понимании может основываться и на фактических брачных отношениях, в том числе на отношениях между лицами одного пола, которые получают в настоящее время все большее юридическое признание в разных государствах [1, с. 9].

Различные науки дают разные определения семьи в зависимости от предмета исследования той или иной отрасли. Семья в социологии определяется как «объединение людей, связанных общностью быта и взаимной ответственностью, основанной на браке и кровном родстве» [13, с. 56].

Для юридической науки при определении семьи имеют значение другие ее признаки, поэтому учеными-юристами предлагается свое оригинальное определение этого общественного института [15, с. 42; 18, с. 8–9; 28, с. 43; 29, с. 48].

В юридической литературе сложились разнообразные определения семьи [1, с. 9; 3, с. 34; 25, с. 6; 29, с. 47–48; 30, с. 50]. Приводим одно из них, предложенное В.А. Рясенцевым, который определяет семью как «круг лиц, связанных правами и обязанностями, вытекающими из брака, родства, усыновления или иной формы принятия детей на воспитание» [28, с. 43]. Есть группа ученых, которые подчеркивают, что семья – это не только взаимные права и обязанности, а еще и моральная и материальная общность, а также совместный быт и проживание [7, с. 47; 15, с. 42; 21, с. 2; 26, с. 30; 27, с. 49].

На проблему закрепления понятия семьи в законодательстве существуют два противоположных взгляда.

Сторонники одного из них считают, что понятие семьи настолько многообразно и сложно, что невозможно его сформулировать и закрепить в действующем законодательстве [1, с. 8; 7, с. 11; 29, с. 47]. Другая группа ученых считает «настоятельной потребностью законодательную формулировку общего понятия семьи» [4, с. 16; 12, с. 65; 14, с. 36–37; 15, с. 48; 23, с. 18].

Так или иначе, а в ст. 3 СК Украины содержится понятие семьи, несмотря на то, что вопрос о целесообразности включения его в Семейный кодекс является спорным.

Анализируя определения семьи, которые существуют в науке семейного права, а также легальное определение семьи, которое содержится в ст. 3 СК Украины, можно сделать вывод, что различные ученые кладут в основу семьи: брак; родство; усыновление и другие формы принятия детей на воспитание. В научной литературе перечень оснований возникновения семьи является ограниченным, в отличие от легального, который является открытым.

Для целей данного исследования значение имеют признаки семьи, которые содержатся в ее нормативном определении.

Так, согласно ч. 4 ст. 3 СК, семья создается на основании брака, кровного родства, усыновления, а также на других основаниях, не запрещенных законом и не противоречащих моральным основам общества. При сопоставлении норм ст. 3 и ст. 74 СК Украины можно сделать вывод, что основанием создания семьи, которое не указано прямо в законе, но и не запрещено им, является совместное проживание женщины и мужчины, не состоящих в браке между собой, одной семьей.

Одним из признаков семьи является проживание лиц, которые ее составляют, совместно. Из этого правила есть исключения: супруги счита-

ются семьей и тогда, когда жена и муж в связи с учебой, работой, лечением, необходимостью ухода за родителями, детьми и по другим уважительным причинам не проживают совместно. Следует отметить, что указанные исключения распространяются только на супругов, брак между которыми зарегистрирован в установленном порядке. Из содержания ст. 74 СК следует, что именно проживание женщины и мужчины как сторон конкубината совместно является конститутивным признаком их семейного положения и именно оно порождает возникновение между ними фактических брачных отношений. При отсутствии совместного проживания таких лиц нельзя говорить о создании ими семьи.

Кроме того, этот признак имеет еще один аспект. Семья как правовая связь, основанная на браке, родстве, усыновлении или иной форме принятия детей на воспитание, конечно, сохраняется при фактическом распаде семьи. Так, у супругов, которые фактически прекратили совместное проживание и ведение общего хозяйства, а также другие отношения друг с другом, в юридическом смысле семья как правоотношения между ними продолжает существовать со всеми последствиями, которые из этого вытекают (право требовать материальной помощи, раздела совместно нажитого имущества, права на наследование, права на пенсию после смерти одного из супругов и т. п.). В случае же, если прекращается общение между женщиной и мужчиной, которые находились в фактических брачных отношениях, вместе с совместным проживанием они теряют и взаимные права и обязанности, кроме права на содержание, которое, однако, обусловлено длительностью их совместного проживания.

Из совместного проживания женщины и мужчины возникает необходимость организации совместного быта. Совместный быт членов семьи имеет разнообразные виды своего проявления − совместное ведение хозяйства, совместный отдых, общение и т. д. Ученые-юристы употребляют также термин «ведение общего хозяйства» [7, с. 29; 15, с. 42; 19, с. 61; 21, с. 24], который использовался и в Кодексе о браке и семье Украины 1969 года. Однако этот термин не может безоговорочно касаться всех жизненных ситуаций.

Совместный быт также является необходимым признаком фактических брачных отношений.

Таким образом, можно сделать следующие выводы. Во-первых, женщина и мужчина, которые находятся в конкубинате, могут считаться семьей только при наличии одновременно двух юридических фактов: 1) совместного проживания; 2) совместного быта. Во-вторых, только эта совокупность юридических фактов является основанием для возникновения у них взаимных прав и обязанностей − третьего признака семьи.

Наличие взаимных прав и обязанностей между членами семьи является основным признаком для юридического определения семьи. В данном случае речь идет именно о тех правах и обязанностях, которые вытекают из семейных правоотношений, т. е. регулируются семейным законодательством.

Члены семьи имеют целый комплекс взаимных личных и имущественных прав и обязанностей. В частности, согласно ст. 52 СК Украины жена и муж имеют равные права на физическое и духовное развитие, на получение образования, проявление своих способностей, на создание условий для труда и отдыха. Жена и муж ответственны друг перед другом, перед другими членами семьи за свое поведение в ней (ч. 3 ст. 55 СК). Жена, муж должны материально поддерживать друг друга (ч. 1 ст. 75 СК).

Можно с уверенностью утверждать, что не существует просто семейных прав и обязанностей. Для возникновения таких прав и обязанностей необходимо, чтобы между женщиной и мужчиной возникли семейные правоотношения, основаниями которых, как было указано выше, являются брак, кровное родство, усыновление, а также иные основания, не запрещенные законом и не противоречащие моральным основам общества (ч. 4 ст. 3 СК). Из этого вытекает тот факт, что если между лицами не заключен брак, нет кровного родства, они не связаны между собой как усыновитель и усыновленный, у них не возникает семейных прав и обязанностей. Однако, как уже было установлено, при наличии совокупности определенных юридических фактов между женщиной и мужчиной, которые не состоят в браке между собой, возникают взаимные семейные права и обязанности. Но следует отметить, что отсутствие в юридическом составе, который является основанием возникновения семейных правоотношений между такими лицами, именно юридического факта в виде регистрации их отношений в органах государственной регистрации актов гражданского состояния способствует тому, что между ними возникает не весь комплекс семейных прав и обязанностей. Как свидетельствует анализ норм, регулирующих фактические брачные отношения, семейным законодательством Украины регулируются только имущественные права и обязанности, которые возникают у сторон конкубината.

Таким образом, между женщиной и мужчиной при наличии юридического состава, который включает, во-первых, совместное проживание, а, во-вторых, совместный быт, возникают взаимные имущественные права и обязанности, регулируемые семейным законодательством.

Последним признаком является его регистрация в органах государственной регистрации актов гражданского состояния. Данный признак брака является конститутивным, ибо предполагает обязательность государственной регистрации такого союза, необходимость воплощения его в установленную форму, которая должна иметь гражданский (светский), а не религиозный характер. Государственная регистрация брака установлена для обеспечения стабильности отношений между женщиной и мужчиной, охраны прав и интересов супругов, их детей, а также в интересах государства и общества. Отсюда вытекает правило, что когда женщина и мужчина проживают одной семьей без регистрации брака, у них не возникает прав и обязанностей супругов, хотя семейный союз существует. Не меняет этого положения даже тот факт, что они проводят определенный брачный обряд по обычаям той или иной народности либо брачный религиозный обряд (венчание). Исключением из этого правила являются случаи, когда религиозный обряд брака состоялся до создания или восстановления государственных органов регистрации актов гражданского состояния.

Таким образом, регистрация брака в органах государственной регистрации актов гражданского состояния является правоустанавливающим фактом. Поскольку только такая регистрация создает юридические последствия для супругов, именно она указывает на момент, с которого возникают супружеские права и обязанности.

В литературе было высказано мнение, что «регистрация в правовом отношении должна рассматриваться всего лишь в качестве констатации, фиксации того или иного факта, события, явления, а не быть правоустанавливающим действием, без которого не могут возникать правоотношения. Поэтому регистрация брака в органах записи актов гражданского состояния должна рассматриваться как достаточно надежное, но далеко не единственное свидетельство, доказательство свершившегося бракосочетания» [5, с. 37]. На наш взгляд, с этим мнением стоит согласиться, поскольку с распространением украинским законодателем режима общности имущества на имущественные отношения женщины и мужчины, которые проживают одной семьей, но не находятся в браке между собой, будут возникать проблемы с доказательствами момента, с которого началось проживание одной семьей. И в этом случае доказательствами именно этого обстоятельства могут стать, например, документы о заключении брака по церковному обряду.

Именно регистрация брака в органах государственной регистрации актов гражданского состояния – это конститутивный признак брака, который отсутствует при конкубинате.

Таким образом, рассмотрев основные признаки брака, которые закреплены в действующем СК Украины, можно сделать вывод, что женщина и мужчина, которые проживают одной семьей, но не находятся в браке между собой, имеют статус семьи, но не имеют статуса супругов.

Исследование правовой природы фактических брачных отношений не заканчивается сравнением их с брачными отношениями, поскольку для признания отношений женщины и мужчины, не состоящих в браке между собой, влекущими за собой возникновение, изменение или прекращение семейных прав и обязанностей, они, на наш взгляд, должны отвечать не только признакам совместного проживания и общности быта. Как отмечает З.В. Ромовская, «конкубинат характеризуется отсутствием формальных препятствий к браку» [23, с. 21].

Итак, помимо признаков совместного проживания и общности быта конкубинату должны быть присущи следующие признаки:

1) стороны конкубината должны достичь брачного возраста, предусмотренного ст. 22 СК Украины, – восемнадцати лет;

2) стороны конкубината не могут находиться в другом браке, который не расторгнут в установленном законом порядке (ст. 25, 74 СК);

3) стороны конкубината не могут находиться между собой в степенях родства, которые запрещены для вступления в брак (ст. 26 СК).

Кроме того, в соответствии со ст. 24 СК Украины брак основывается на свободном согласии женщины и мужчины. Этот принцип является отражением нормы, содержащейся в ст. 51 Конституции Украины. Каждый из супругов имеет равные права и обязанности в браке и семье. На таких же принципах должен основываться и конкубинат. В том случае, если одно лицо принуждает другое вступать в конкубинат помимо его воли, это, во-первых, противоречит принципу свободы человека и его личной неприкосновенности, провозглашенному в ст. 29 Конституции Украины, а, во-вторых, влечет за собой привлечение лица, которое пытается лишить другого личной свободы, к уголовной ответственности.

Отдельно следует заметить, что зарегистрированный брак пользуется биологической защитой. Это выражается в том, что при заключении законного брака лица, которые подали заявление о регистрации брака, должны уведомить друг друга о состоянии своего здоровья. Так, в частности, осуществляется предотвращение союзов, которые заранее нежелательны с позиции биофизических качеств мужчины и женщины, то есть тех, которые мешают нормальным семейным отношениям и создают угрозу другому супругу или их потомкам. Если после заключения брака окажется, что один из супругов скрыл тяжелую или опасную болезнь, второй может подать иск в суд о признании брака недействительным. Такой защиты лишен конкубинат.

Справедливо мнение, что фактические брачные отношения должны носить продолжительный характер [9, с. 33]. Это объясняется тем, что лица, между которыми фактические брачные отношения продолжались довольно долгое время, имеют большее количество общего имущества и по признакам наиболее приближены к статусу супругов. Тем не менее, вопрос о том, какое сожительство считать длительным, остается открытым. Некоторые практики, ссылаясь на ч. 3 ст. 76 СК, определяют срок совместного проживания в десять лет, однако единого мнения по этому поводу нет.

Кроме того, обращаясь к опыту, который накоплен нашей юридической практикой в прошлом, можно отнести к особенностям конкубината проявление супружеских отношений перед третьими лицами, в личной переписке и других документах [32].

Последние две особенности конкубината свидетельствуют об относительной стабильности взаимоотношений, которые складываются между сожителями, возможной реализации основных социальных функций семьи − рождение и воспитание детей, ведение совместного домашнего хозяйства и др.

Итак, конкубинат должен отвечать двум группам условий:

− условия, соблюдение которых является обязательным при заключении брака;

− условия, которые позволяют одновременно приблизить конкубинат к браку, но и отличают их друг от друга.

К первой группе относятся условия, которые закреплены в статьях 22, 24–26 СК Украины. Ко второй группе можно отнести: 1) совместное проживание; 2) общий быт; 3) достаточную продолжительность фактических брачных отношений; 4) выявление этих отношений перед третьими лицами. Соблюдение условий первой и второй групп должно устанавливаться судом при решении любого имущественного спора с участием лиц, которые проживали или проживают в конкубинате.

Таким образом, можно сформулировать следующее определение фактических брачных отношений (конкубината): фактические брачные отношения (конкубинат) − это отношения между женщиной и мужчиной, которые связаны совместным проживанием и бытом, отвечающие всем условиям вступления в брак, кроме регистрации в органах государственной регистрации актов гражданского состояния, и характеризующиеся достаточной продолжительностью и открытостью.

Пристатейный библиографический список

1. Антокольская М.В. Семейное право: Учебник. – М.: Юрист, 1999.
2. Ариванюк Т. Про деякі проблемні питання нового сімейного законодавства. Фактичне подружжя // Мала енциклопедія нотаріуса. – 2004. − № 1 (13). – С. 39–42.
3. Белякова А.М., Ворожейкин Е.М. Советское семейное право: Учебник. – М.: Юрид. лит., 1974.
4. Ворожейкин Е.М. Правовые основы брака и семьи. – М., 1969.
5. Ермаков В.Д. О концептуальных подходах к совершенствованию правового регулирования семейных отношений в РФ // Закон и право. – 2004. − № 4. – С. 37–39.
6. Ершова Н.М. Семья и право // Советское государство и право. – 1982. − № 2. – С. 38–45.
7. Жилинкова И.В. Правовой режим имущества членов семьи. – Харьков: Ксилон, 2000.
8. Загоровский А.И. Курс семейного права. – Одесса, 1902.
9. Злотник І. Юридичні особливості фактичних шлюбних відносин // Юридичний журнал. – 2004. − № 7(25). – С. 31–35.
10. Иванов-Кулигин А.С. Правовой режим имущества лиц, состоящих в фактических брачных отношениях // Правоведение. – 1977. − № 2. – С. 46–50.
11. Короткова Л.П., Вихров А.П. Семья – только в рамках закона // Правоведение. – 1994. – № 5–6. – С. 159–163.
12. Короткова Л.П. Необходимое универсальное понятие семьи // Правоведение. – 1980. − № 1. – С. 63–65.
13. Лукашевич М.П., Туленко М.В. Спеціальні та галузеві соціальні теорії: Навч. посібник. – К.: МАУП, 1999.
14. Мананкова Р.П. Правовой статус членов семьи по советскому законодательству. – Томск, 1985.
15. Матвеев Г.К. Советское семейное право: Учебник. – М.: Юрид. лит., 1978.
16. Махинчук В., Звезда С. Конкубинат в Семейном кодексе // Юридическая практика. – 2004. − № 4 (318). – С. 20–21.

17. Миронова Г. Моральні засади Сімейного кодексу України // Право України. – 2004. – № 4. – С. 99–102.
18. Нечаева А.М. Семейное право: Курс лекций. – М.: Юристъ, 1999.
19. Нечаева А.М. Семья и закон. – М., 1980.
20. Новохатська Я. Щодо правової природи шлюбу // Право України. – 2002. – № 4. – С. 131–135.
21. Пчелинцева Л.М. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации. – М.: НОРМА – ИНФРА М, 1999.
22. Реутов С.И. К вопросу о фактических брачных отношениях // Ученые записки Пермского ун-та. – 1973. – № 290. – С. 83–95.
23. Ромовська З.В. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. – К.: Ін Юре, 2003.
24. Ромовська З.В. Сімейний кодекс України: Погляд у майбутнє // Право України. – 2001. – № 2. – С. 63–65.
25. Рузакова О.А. Семейное право России. Курс лекций: Учеб. пособ. – М.: Элит, 2004.
26. Сімейне право України / За ред. В.С. Гопанчука – Київ: Істина, 2002.
27. Сімейне право України: Підручник / Л.М. Баранова, В.І. Борисова, І.В. Жилінкова та ін.; За заг. ред. В.І. Борисової та І.В. Жилінкової. – К.: Юринком Інтер, 2004.
28. Советское семейное право / Под ред. В.А. Рясенцева. – М.: Юрид. лит., 1982. – С. 43
29. Советское семейное право / Под ред. В.Ф. Маслова, А.А. Пушкина. – К., 1982.
30. Советское семейное право: Учеб. пособ. / К.М. Борзова, В.Н. Годунов, В.В. Левый и др.; под ред. В.Ф. Чигира. – Мн.: Университетское, 1989.
31. Соловей Т. Від заручин – до майнової відповідальності // Нова політика. – 2001. – № 3. – С. 14–16.
32. СУ. – 1926. – № 82. – Ст. 612.
33. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. – М., 1997.

References (transliterated)

1. Antokol'skaja M.V. Semejnoe pravo: Uchebnik. – M.: Jurist, 1999.
2. Arivanjuk T. Pro dejaki problemni pitannja novogo simejnogo zakonodavstva. Faktichne podruzhzhja // Mala enciklopedija notariusa. – 2004. – № 1 (13). – S. 39– 2.
3. Beljakova A.M., Vorozhejkin E.M. Sovetskoe semejnoe pravo: Uchebnik. – M.: Jurid. lit., 1974.
4. Vorozhejkin E.M. Pravovye osnovy braka i sem'i. – M., 1969.
5. Ermakov V.D. O konceptual'nyh podhodah k sovershenstvovaniju pravovogo regulirovanija semejnyh otnoshenij v RF // Zakon i pravo. – 2004. – № 4. – S. 37–39.
6. Ershova N.M. Sem'ja i pravo // Sovetskoe gosudarstvo i pravo. – 1982. – № 2. – S. 38–45.
7. Zhilinkova I.V. Pravovoj rezhim imushhestva chlenov sem'i. – Har'kov: Ksilon, 2000.
8. Zagorovskij A.I. Kurs semejnogo prava. – Odessa, 1902.
9. Zlotnik I. Juridichni osoblivosti faktichnih shljubnih vidnosin // Juridichnij zhurnal. – 2004. – № 7(25). – S. 31–35.
10. Ivanov-Kuligin A.S. Pravovoj rezhim imushhestva lic, sostojashhih v fakticheskih brachnyh otnoshenijah // Pravovedenie. – 1977. – № 2. – S. 46–50.
11. Korotkova L.P., Vihrov A.P. Sem'ja – tol'ko v ramkah zakona // Pravovedenie. – 1994. – № 5–6. – S. 159–163.
12. Korotkova L.P. Neobhodimoe universal'noe ponjatie sem'I // Pravovedenie. – 1980. – № 1. – S. 63–65.
13. Lukashevich M.P., Tulenko M.V. Special'ni ta galuzevi social'ni teorii: Navch. posibnik. – K.: MAUP, 1999.
14. Manankova R.P. Pravovoj status chlenov sem'i po sovetskomu zakonodatel'stvu. – Tomsk, 1985.
15. Matveev G.K. Sovetskoe semejnoe pravo: Uchebnik. – M.: Jurid. lit., 1978.
16. Mahinchuk V., Zvezda S. Konkubinat v Semejnom kodekse // Juridicheskaja praktika. – 2004. – № 4 (318). – S. 20–21.
17. Mironova G. Moral'ni zasadi Simejnogo kodeksu Ukraïni // Pravo Ukraïni. – 2004. – № 4. – S. 99–102.
18. Nechaeva A.M. Semejnoe pravo. Kurs lekcij. – M.: Jurist, 1999.
19. Nechaeva A.M. Sem'ja i zakon. – M., 1980.
20. Novohats'ka Ja. Shhodo pravovoï prirodi shljubu // Pravo Ukraïni. – 2002. – № 4. – S. 131–135.
21. Pchelinceva L.M. Kommentarij k Semejnomu kodeksu Rossijskoj Federacii. – M.: NORMA – INFRA M, 1999.
22. Reutov S.I. K voprosu o fakticheskih brachnyh otnoshenijah // Uchenye zapiski Permskogo un-ta. – 1973. – № 290. – S. 83–95.
23. Romovs'ka Z.V. Simejnij kodeks Ukraïni: Naukovo-praktichnij komentar. – K.: In Jure, 2003.
24. Romovs'ka Z.V. Simejnij kodeks Ukraïni: pogljad u majbutnє // Pravo Ukraïni. – 2001. – № 2. – S. 63–65.
25. Ruzakova O.A. Semejnoe pravo Rossii. Kurs lekcij: Ucheb. posob. – M.: Jelit, 2004.
26. Simejne pravo Ukraïni / Za red. V.S. Gopanchuka. – Kiïv: Istina, 2002.
27. Simejne pravo Ukraïni: Pidruchnik / L.M. Baranova, V.I. Borisova, I.V. Zhilinkova ta in.; Za zag. red. V.I. Borisovoï ta I.V. Zhilinkovoï. – K.: Jurinkom Inter, 2004.
28. Sovetskoe semejnoe pravo / Pod red. V.A. Rjasenceva. – M.: Jur. lit., 1982. – S. 43
29. Sovetskoe semejnoe pravo / Pod red. V.F. Maslova, A.A. Pushkina. – K., 1982.
30. Sovetskoe semejnoe pravo: Ucheb. posob. / K.M. Borzova, V.N. Godunov, V.V. Levyj i dr.; pod red. V.F. Chigira. – Mn.: Universitetskoe, 1989.
31. Solovej T. Vid zaruchin – do majnovoï vidpovidal'nosti // Nova politika. – 2001. – № 3. – S. 14–16.
32. SU. – 1926. – № 82. – St. 612.
33. Shershenevich G.F. Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava. – M., 1997.

Студенцов А.В.

ЗНАЧЕНИЕ, ОСОБЕННОСТИ, ПЛЮСЫ И МИНУСЫ ДОСУДЕБНОГО УРЕГУЛИРОВАНИЯ СПОРОВ

***Цель**: Выявление недостатков и оптимизация досудебного урегулирования споров.*

***Методология**: Аналитическое оппонирование распространенным ментальным и нормативным доктринам.*

***Результаты**: Диалектическое исследование досудебного урегулирования споров.*

***Новизна/оригинальность/ценность**: Авторская манера юридической публицистики, сочетание методологического и полемического подходов, научно-прикладное значение.*

***Ключевые слова**: досудебное урегулирование, претензионный порядок, судебная волокита.*

Studentsov A.V.

VALUE PROS AND CONS OF PRE-TRIAL SETTLEMENT OF DISPUTES

***Objective**: Identification of shortcomings and optimization of pre-trial settlement of disputes.*

***Methodology**: Analytical opposition to common mental and normative doctrines.*

***Results**: A dialectical study of pre-trial settlement of disputes.*

***Novelty/originality/value**: Author's manner of legal journalism, the combination of methodological and polemical approaches, scientific and practical importance.*

***Keywords**: pre-trial settlement, pre-trial claim wiggery.*

Фатальный архаизм

С давних пор считалось нормой, что судебному производству предшествует процедура оздоровления разладившихся партнерских отношений. По мнению Гегеля, иначе вероятны процессуальные эксцессы: «Поскольку сторонам предоставляется право пройти весь тот длинный путь разветвленных формальностей, которые есть их право, а такие формальности могут быть обращены им во вред и даже превращены в неправовое орудие, чтобы защитить стороны и само право… от злоупотреблений, возможных в судопроизводстве, следует вменить сторонам в обязанность обратиться, прежде чем они передадут дело в официальный суд, к простому (третейскому, мировому) суду и попытаться прийти к соглашению» [2].

В современных условиях эта концепция переживает ренессанс, только акцент сместился на коррекцию недостойного поведения субъектов гражданских правоотношений вопреки презумпции их добросовестности и разумности. Принято считать, что без заградительного барьера в виде сроков давности и государственной пошлины функционирование судебной системы затрудняло бы кверулянтство. Оно послужило также одним из поводов внедрения предсудебного порядка защиты нарушенных или оспариваемых прав.

Однако избыточность методов предохранения органов юстиции от сутяжников, наряду со стремлением ограничить количество обращений в суды, способствует судебной волоките. А медлительность, нерасторопность правосудия в масштабах экономики страны оборачивается астрономическими величинами материальных потерь и упущенной выгоды, подсчитать которые едва ли возможно.

Представляется нерациональным тотальное распространение «отлагательного регламента» на любые возникающие из гражданских правоотношений споры.

В соответствии с ч. 2 п. 2 ст. 10 «Судебная защита гражданских прав» Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК РБ), как правило, перед судебным разрешением спора между индивидуальными предпринимателями и / или юридическими лицами истец должен самостоятельно отстоять свои права, причем обязательно предъявить должнику письменную претензию – безальтернативное предложение (требование) о добровольном исполнении обязательства, если иное не установлено законодательными актами или договором.

Порядок предъявления претензии, согласно указанной норме ГК РБ, устанавливается законодательством или договором. Наличие здесь сочинительного (разделительного) союза «или» вместо подчинительного «если, то» (условие) с незначительной редакцией контекста не позволяет рассматривать данное материально-правовое предписание как диспозитивное, оставляющее правоотношение полностью на усмотрение сторон. Если существует законный императив, действует именно он безо всяких «или». На это указывают другие общие нормы гражданского права.

Так, ч. 3 ст. 2 «Основные начала гражданского законодательства» ГК РБ провозглашает свободу в установлении прав и обязанностей на основе

договора и в определении любых его условий, не противоречащих законодательству. Если договор в чем-то противоречит ему на момент заключения сделки, таковая в этой части недействительна на основании ст. 169 «Недействительность сделки, не соответствующей законодательству» ГК РБ (без права переделки) и, как правило, ничтожна. Если же несоответствие образовалось ввиду последующего вступления в силу нормативно-правового акта, установившего обязательные для сторон правила, возникшие пороки содержания договора устранимы. Нужно лишь успеть до прекращения соглашения переподчинить его условия этим правилам, кроме случаев указания в обновленном законодательстве иных последствий. Настоящее следует из п. 2 ст. 392 «Договор и законодательство» ГК РБ.

Законом Республики Беларусь от 10.01.2011 № 321-З (далее – закон) восстановлен и включен в Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь (далее – ХПК) отмененный несколько лет назад как рудимент арбитражного судопроизводства претензионный порядок урегулирования спора в виде одноименного приложения (далее – приложение к ХПК).

Названный порядок буквально действует, «если иное не установлено законодательными актами или договором». Эта цитата – окончание нормы, при прочтении которой целиком очевиден присущий ей альтернативный смысл, как и соответствующей норме материального права (ст. 10 ГК РБ). Причем ни там, ни там не ограничивается понятие «иное» в части форм коммуникаций сторон.

Отсюда вытекает, что подача претензии – условно-обязательное действие, совершать которое надо только в отсутствие некого «иного досудебного порядка», т. е. заменяющего собой претензионный путь. Как следствие, допускается вариативность внесудебного поведения сторон, имеющего процессуальное значение для последующего разбирательства. Поэтому в названии Приложения к ХПК уместнее было использовать предикат «досудебный» вместо более узкого по смыслу «претензионный». Кроме того, отсутствует нормативная необходимость прописывать этот порядок во вновь заключаемых договорах или изменять появившиеся до вступления в силу Закона.

Например, в постановлении апелляционной инстанции Экономического суда г. Минска по делу № 150-3/2011/325 сказано, что «в связи с введением нормы об обязательном письменном предложении о добровольном урегулировании спора» участники договора должны привести его в соответствие с законодательством. Действительно, договор заключен до вступления в силу Закона. Между тем стороны изначально предусмотрели переговоры как условие последующего обращения в экономический суд «по поводу исполнения, дополнения договора или в связи с ним». Такая «предарбитражная оговорка» не противоречит Закону. Поэтому нет необходимости ни в предоставлении суду доказательств направления или рассмотрения претензии, ни в подтверждении отказа от нее (помимо договора в действующей редакции).

Причем апелляционный суд никак не обосновал свое притязание на адаптацию договора к законодательству. Правовые нормы, вроде бы подлежащие применению, не будучи конкретно названными, могут быть выявлены методом индукции. Однако таким же или подобным способом невозможно установить, в чем договор должен быть приведен в соответствие с законодательством (либо в чем имеется противоречие между ними). Чтобы предусмотреть претензию? В этом нет смысла при условии отрицания, что Закон не допускает выбора. Если в том, что претензия не нужна, то от этого не меняется существо правоотношения (непретензионный порядок), вследствие чего является излишним дублирование в договоре двойственного требования измененного законодательства.

Мнение о несоблюдении истцом досудебного порядка, в данном случае – «иного», отличного от претензионного, противоречит обстоятельствам дела. Ответчику было предложено погасить долг. А общая сумма взыскания, рассчитанная и обоснованная в иске и дополнении к нему, вытекает из суммы объявленных ответчику требований.

В плане изложения сведений, имеющих юридическое значение, иск и дополнение соотносятся как целое и его акцессорная часть до принятия последней к производству (по крайней мере, на стадии рассмотрения вопроса об этом, после чего они сливаются). Значит, они взаимозависимы, и содержащиеся в них сведения имеют перекрестный характер. Коммуникации были, на каждое деяние имеется противодействие, включая бездействие. Следовательно, правомерность обращения за судебной защитой подтверждается при полном и всестороннем, объективном и беспристрастном рассмотрении дела.

В обжалуемых постановлениях не дана правовая оценка деловой переписке между сторонами и ее соответствию понятию переговоров, не прослеживается закономерность замещения ими претензии. На это указано кассационной коллегией,

отменившей акты нижестоящих инстанций об отказе в принятии дополнения к исковому заявлению (увеличение денежных требований) и направившей дело для повторного рассмотрения вопроса о возбуждении производства.

Претензионный порядок как таковой оправдан в отдельных случаях, когда это особо оговорено в специальных законодательных актах. Так, на основании ч. 1 ст. 57 Закона Республики Беларусь «Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках» иск к перевозчику, вытекающий из обязательств по перевозке груза, должен быть обусловлен хотя бы частичным отказом перевозчика удовлетворить претензию либо неполучением от него ответа. Подчеркнем: конфликт возник до претензии.

Российские правоведы в качестве иллюстрации досудебного урегулирования спора чаще всего обращаются к п. 2 ст. 452 Гражданского кодекса Российской Федерации. Между тем до получения отказа на предложение изменить или расторгнуть договор либо до истечения установленного срока для ответа другой стороны нет данных о предмете спора. Нечего и в суд заявлять. В этом смысле предложение (оферта) не считается «досудебным». Лишь только когда разногласия проявятся, возникает основание для подачи иска, в частности, когда существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора, коснулось одной из них, а вторая не разделила намерений первой (ст. 451 ГК РФ). До этого момента иск подавался бы «против обстоятельств».

Надо признать, российское законодательство мягче белорусского регулирует эти отношения (до поры, до времени). Впрочем, правовые системы соседних государств гармонизированы, нормы и принципы права обычно одинаковы (равно как и его недостатки), только нумерация отличается. Так, п. 8 ст. 125 «Форма и содержание искового заявления» Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации лаконично предусматривает обязательное включение в исковое заявление сведений о претензионном или ином досудебном порядке, предоставляя участникам спора догадываться, как поступить, если его соблюдение не предписано федеральным законом или договором. Изложить ли арбитражному суду собственное критическое мнение по этому поводу либо совсем опустить этот раздел на свой риск?

Как раз этим вопросом озаботился Верховный суд Российской Федерации, направивший в Государственную Думу исх. № 1-ВС-4967/2014 от 24.10.2014 с проектом закона «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс…». В пояснительной записке к нему досудебное урегулирование споров представлено как непреложное правило. А посему всякое исковое заявление должно включать информацию о нем, иначе подлежит даже не оставлению без движения, но возвращению без рассмотрения. Повышение «эффективности правосудия и качества работы судебной системы» зависит, оказывается, от этого, но отнюдь не от уровня юриспруденции, квалификации и добросовестности судей и организационно-технического обеспечения их деятельности, а также медиа- и общественного контроля за нею.

Превентивные формальности к судопроизводству присовокуплены, в первую очередь, ввиду высокой трудовой нагрузки на судей. Предполагается, она должна снизиться за счет того, что тяжущиеся стороны будут результативнее договариваться между собой благодаря законодательно вмененной им необходимости. Одновременно от них ожидается выработка юридически качественной документации, оценить которую позднее станет проще суду, если все-таки потребуется его вмешательство.

Судья Арбитражного суда Саратовской области М. Медникова отчетливо видит здесь скрытый резерв уменьшения «обращений в арбитражный суд с «бесспорными» требованиями» [1]. Соблюдение досудебного порядка расценивается в качестве обязательного условия реализации права на суд. Звучат также аргументы в пользу принятия пространной претензионной инструкции, чтобы еще глубже вторгнуться в частноправовые отношения.

Иными словами, предпосылкой досудебных процедур послужило умозрительное сопоставление гипотетически поспешного и поверхностного искового заявления, с одной стороны, с априори выдающейся претензией и якобы преимущественно возникающим из нее консенсусом сторон – с другой. Если же стороны откажутся от претензионного порядка, подразумевается, что хотя бы прибегнут к иным формам коммуникаций. И когда сами все же не договорятся, то, по крайней мере, сформулируют и представят суду максимально аргументированные доводы.

Сразу возникают вопросы. Разве в иске и отзыве на него недостаточно отчетливо и грамотно воспроизводятся обстоятельства конфликта, излагаются доказательства этих обстоятельств, а также ненадлежаще обосновываются процессуальные позиции сторон со ссылкой на законодательство? А если неизбежно складывается такое

положение, может ли исправить его (предупредить) своеобразный квалификационный «профминимум» для заинтересованных лиц?

Тем более что опосредование любого устремления к судебному разбирательству конкурирует с принципом диспозитивности гражданских прав, закрепляющим свободу воли субъектов прав (абз. 10 ч. 2 ст. 2 ГК РБ), включая наличие у потерпевших возможности беспрепятственно обращаться за судебной защитой напрямую по своему усмотрению.

Из этого общего правила могут быть изъятия, но не наоборот: само оно не должно становиться факультативным, а досудебный порядок – всеобщим. К тому же потенциальный ответчик пользуется привилегией пассивного поведения. Впрочем, с него могут быть взысканы судебные расходы независимо от исхода дела на основании ст. 1331 «Отнесение судебных расходов на лицо, злоупотребляющее своими процессуальными правами и не исполняющее свои процессуальные обязанности» ХПК (ч. 1 ст. 111 АПК), если он не отреагировал на претензию. Для этого нужно, чтобы «дело возникло вследствие нарушения досудебного порядка». Однако следовать прямому смыслу данной процессуальной нормы весьма затруднительно, если не сказать – невозможно. Собственно гражданское дело возникает по другим причинам, но не оттого, что ответчик проигнорировал претензию.

Притом отсутствие ответа на претензию, отправка которой подтверждена, не препятствует направлению иска в экономический суд, но демонстрирует, что подобные досудебные сношения не всегда продуктивны: конфликт затягивается, отчего его негативные последствия поступательно усугубляются. Растут судебные издержки, пени, инфляционные потери и прочее, или истец длительное время остается в заблуждении относительно правомерности иска.

Вместе с тем, проявляется целесообразность подачи иска за две недели до истечения общего срока рассмотрения претензии (30 дней), если только взаимозависимая хронологическая последовательность между ними не предусмотрена специальным законодательным актом.

Определение о принятии либо оставлении искового заявления без движения должно направляться участвующим в деле лицам не позднее пяти дней со дня его поступления в экономический суд, согласно ч. 4 ст. 161 «Принятие искового заявления и возбуждение производства по делу» или ч. 3 ст. 162 ХПК соответственно. Затем в течение двух недель, в том числе отведенных на устранение возможных недостатков иска, неизбежно появится информация о ходе претензионного говорения.

До этого момента суд не вправе возвращать иск, оставленный без движения по причине отсутствия сведений о рассмотрении ответчиком обращения истца. Если на него поступит отрицательный ответ или положительный с неприемлемыми условиями, возвращенный иск все равно придется подавать заново в неизменном виде. Если же претензия остается безрезультативной, когда ответ не дан, тогда возврат иска по формальному признаку тем более неправомерен. В частности, отмалчивание не может означать согласие или несогласие с выдвинутой претензией, но указывает на уклонение адресата от непосредственного урегулирования спора. Получается, что его не вполне правомерное поведение стало на время непреодолимым препятствием для судебной защиты.

Следовательно, разрешение вопроса в пользу истца о соблюдении досудебного порядка приурочивается к подготовительному заседанию (ст. 171 ХПК). Оно должно состояться в течение 15 суток со дня поступления искового заявления в суд (ст. 169 «Срок подготовки дела к судебному разбирательству» и ч. 2 ст. 170 «Действия судьи суда… при подготовке дела к судебному разбирательству» ХПК) (с учетом выходных и праздничных дней), если только по делу не проводится примирительная процедура.

Затем не позднее двух месяцев, согласно ч. 1 ст. 175 «Срок рассмотрения дела» ХПК, дело рассматривается по существу, в том числе, когда рассмотрение началось сразу после дебютного заседания. И чем скорее при посредстве государственного принуждения будет исключена ситуация нарушения прав и законных интересов, имея в виду и необоснованное предъявление иска (то есть с оставлением требований частично или полностью без удовлетворения), тем лучше для общественных отношений в целом. Хотя бы за счет обогащения судебных обзоров поучительным прецедентом.

Более того, даже собственно факт возбуждения производства по делу должен усилить мотивацию к исполнению просроченного обязательства либо, наоборот, к отказу от сомнительных требований (в том числе через мировое соглашение, изменение основания или предмета иска и т. д.). Если притом оказавшиеся «у последней черты» стороны не готовы к единственно правильному шагу, можно рассчитывать на «признание и взаимное удовлетворение законных интересов

и требований» при содействии посредника. За счет отложения судебного разбирательства сроком до одного месяца по обоюдному ходатайству (ст. 156[1] «Сроки примирительной процедуры» и ч. 2 ст. 179 «Отложение судебного разбирательства» ХПК) для них открывается возможность плодотворного сотрудничества между собой и достижения взаимовыгодного соглашения. Рассмотрение дела с принятием по нему решения должно закончиться в пределах общего срока.

Вместе с тем, согласно абз. 11 ст. 146 ХПК, суд вправе приостановить производство в случае назначения примирителя, и тогда рассмотрение дела пролонгируется пропорционально продолжительности примирительной процедуры, если сторонам не удастся раньше прийти к мировому соглашению или соглашению о примирении.

В общем, до завершения производства в суде первой инстанции у каждого участника дела имеется достаточно шансов взвесить судебные перспективы и откорректировать поведенческую линию. Тем самым можно избежать неблагоприятного развития событий: назначения дорогостоящих экспертиз; удовлетворения иска в полном объеме или отказа в нем к невыгоде обязанного или притязающего субъекта соответственно.

К тому же зачастую сторонам судебным определением о принятии иска вменяется в обязанность проведение переговоров на предмет мирового соглашения, а также предоставление ответчиком отзыва на иск, что схоже с письменными переговорами. Пусть переговариваются вплоть до разрешения дела по существу. В сочетании с досудебным порядком образуется многоступенчатая модель предварительной достаточной верификации судебного акта без забюрократизированного отстранения судей от этой задачи.

Будет время подумать и после постановления решения, которое вступает в законную силу через пятнадцать дней (снова плюсуются нерабочие дни) со дня его принятия (ст. 204 ХПК). Этот момент смещается до рассмотрения апелляционной жалобы, что не исключает проведения в суде второй инстанции примирительной процедуры. По содержанию и смыслу она фактически соответствует досудебному урегулированию спора, но подкрепляется авторитетом примирителя и легитимируется судом. Впрочем, стороны и без побочной помощи могут прекратить дело мировым соглашением.

Кстати, когда имеется несколько процессуальных соучастников, и только с одним не было предварительно достигнуто соглашение относительного условий непретензионного инициирования судебной тяжбы, до обращения в суд придется какое-то время ждать ответа по претензии или постараться согласовать с ним особый порядок общения одновременно с остальными соответчиками.

Таким образом, начало и без того продолжительной стадии разрешения судебного дела отодвигается, в том числе на период пересылки и рассмотрения претензии, без гарантий адекватной компенсации упущенного времени.

Представляется также, что «порядок применения претензионного порядка» излишне регламентирован. Когда контрагенты поддерживают устойчивые хозяйственные связи либо подолгу не могут разрешить осложнения между собой, «бомбардируя» один другого почтовой корреспонденцией, нет нужды в установлении столь затяжного срока рассмотрения претензии. Разве только вероятный кредитор окажется достаточно прозорливым, чтобы заранее согласовать укороченный срок. Это разрешено в соответствии с п. 6 Приложения к ХПК. Конечно, никогда не поздно поменять условие договора, но у противной стороны могут быть свои воззрения насчет приближения грозящего ей суда.

Важно учитывать также, что после начала судебного процесса истец де-факто лишен возможности выставлять в претензионном ключе требования, касающиеся мер обеспечения исполнения обязательства ответчика (особенно по длящимся правонарушениям). Каждый раз претензия устаревала бы. Поэтому заявленными в претензии требованиями по основному обязательству должны де-юре охватываться штрафные санкции, равно как и увеличение первоначальной суммы, хотя бы они и не были доведены до должника в рамках «суммы претензии и ее расчета». Иначе полная судебная защита имущественных прав кредитора исключается, поскольку постоянный рост пеней или процентов за незаконное пользование чужими денежными средствами предполагал бы длительный период досудебного урегулирования по каждому новому дополнительному требованию (отдельному или изменяющему ранее заявленное).

В принципе, об этом говорится в п. 1.4 письма Высшего Хозяйственного суда Республики Беларусь (ВХС) от 24.02.2011 № 02-38/380В: «В претензии о необходимости погашения основного долга может быть указано на необходимость оплаты пени и процентов по состоянию на определенную дату (без конкретной суммы), что расценивается как соблюдение претензионного порядка по всем трем требованиям». Однако это руководящее разъяснение девальвирует идею претензионного

порядка. Ибо «необходимость оплаты» изначально существует де-юре без включения в претензию общего места, не несущего экономико-юридической нагрузки.

Кроме того, при переходе из приказного производства в исковое в порядке ст. 224 ХПК заявление о возбуждении приказного производства расценивается как досудебное урегулирование спора (перед подачей ходатайства с иском). Причем дела о выдаче определения о судебном приказе рассматриваются в срок до двадцати дней. Почему бы не придать аналогичное значение исковому заявлению, если в ожидании его рассмотрения ответчик имеет даже больший срок для юридического самовыражения? Или нужно и в приказное производство вводить досудебный порядок.

Как бы ни было, предоставление сторонам возможности неспешно улаживать частный конфликт один на один менее важно, чем скорейшее разрешение судом гражданского дела, особенно учитывая, что даже рассмотренная претензия (или другая состоявшаяся досудебная процедура) не позволяет получателю оной, как сказано в упомянутом выше руководящем письме со ссылкой на ст. 167 «Предъявление встречного иска» ХПК, предъявить исковые требования без встречной же претензии или обоюдного ходатайства о примирении. Правда, через три месяца Пленум ВХС постановлением от 27.05.2011 № 6 (абз. 5 п. 11) (далее – постановление № 6) дезавуировал эту рекомендацию со ссылкой на ту же статью ХПК.

Набор таких крайностей и метаний на фоне некоторого косвенно зависимого улучшения качества судопроизводства провоцирует разбалансирование платежной дисциплины, нарушение налоговых обязательств и прочее. В том числе с течением времени становится все труднее устранить дефекты результата строительно-монтажных работ, возместить упущенную выгоду...

Претензия, переговоры, мемы

Поскольку законодательно не определена дефиниция «иное» как нечто противоположное претензионному порядку, первичный способ умиротворения сторон может быть каким угодно или вообще отсутствовать. Свобода договора оставляет на их усмотрение различные варианты досудебного урегулирования спора:

1. Прямое исключение методом отрицания («не применяется»), то есть без замещения претензии чем-либо другим, чтобы иметь возможность в любой момент прибегнуть к правосудию;

2. Установление защитного периода: подача иска не позднее двух недель после предоставления налогового отчета за квартал, истечение определенного календарного срока с момента, когда потерпевший узнал о нарушении своих прав;

3. Введение предварительных согласительных процедур взамен претензии: привлечение медиаторов, сверка расчетов, интернет-конференция;

4. Комбинация вышеперечисленного в любых сочетаниях: переговоры по основному обязательству и претензия по пеням, переговоры с генеральным подрядчиком и претензия заказчику, финансирующему работы, смс-уведомление о подаче иска и прочее.

Если отсутствует соглашение касательно отказа сторон от досудебного порядка или его видоизменения, претензия обязательна в силу ст. 10 ГК РБ, поскольку ХПК диктует приоритет претензионного. Истцу тем более не остается иного, кроме как подать претензию, если требование возникло из неосновательного обогащения или причинения вреда (деликт) и других внедоговорных отношений.

Включенные в договор процедурные положения, регулирующие претензионный документооборот, не применимы в части, противоречащей ХПК. Стороны правомочны, как сказано выше, заранее договариваться всего лишь о сроке ее рассмотрения. Поэтому инициатор судебного разбирательства должен следовать нормативным указаниям о форме, содержании, порядке предъявления претензии.

Таким образом, действующим законодательством установлено, что претензия – обычная форма урегулирования разногласий, обуславливающая судебный процесс, но не чрезвычайная. Исковое заявление не будет рассмотрено без нее, с учетом диспозитивности абз. 5 ст. 151 «Основания для оставления искового заявления без рассмотрения» ХПК, при совокупности двух условий:

– не соблюден данный порядок досудебного урегулирования спора;

– этот порядок соответствует законодательным требованиям (для данной категории споров) либо договору.

Оставление без рассмотрения (без движения) искового заявления по мотиву несоблюдения не применимого к конкретному делу досудебного порядка неправомерно. Чтобы этого не случилось, нужно разграничить претензионный и иные порядки, как сделано выше, а также «препарировать» непретензионный порядок на предмет выявления его особенностей.

Например, переговоры могут проходить поразному. Кредитор вправе направить должнику произвольную претензию, предложение о встрече,

заявление, петицию с предупреждением о штрафных санкциях и т. п. А другая сторона может подать отрицательный ответ на такое обращение или положительный, не совершая притом встречных действий, или вообще умолчать.

На переговоры не распространяются требования ХПК, относящиеся к претензии, иначе они приравнивались бы вплоть до взаимозаменяемости. В том числе из переговорного порядка не следует необходимость предварительного доведения до ответчика алгоритма и результата исчисления суммы будущих судебных требований. Тогда как точный расчет взыскания является обязательным компонентом претензии. Но надо понимать, к примеру, что невозможно интегрировать в нее содержание смет и актов (справок) о стоимости выполненных строительных работ (затратах). В связи с этим расчет обязательств может быть приобщен к ней или передан должнику отдельно.

Предельные сроки рассмотрения переговорных обращений также не регламентированы, хотя и могут оцениваться с точки зрения разумности. Отклонение от обычно нормальных условий документооборота может быть нивелировано, в том числе с объявлением перерыва в судебном заседании по ходатайству ответчика (ст. 186 ХПК), стремящегося детально вникнуть в материалы дела. Во избежание недоразумений оговоримся, что Закон Республики Беларусь «Об обращениях граждан и юридических лиц» не распространяется на требования о восстановлении прав, свобод и / или законных интересов заявителя, подлежащие рассмотрению в соответствии с гражданским и хозяйственным процессуальным законодательством (см. п. 1 ст. 2).

Тем более исковое заявление не должно оставаться без движения по мотиву отсутствия сведений о направлении ответчику претензии, не том способе отправки или доказательстве вручения (расписка, скрин-шот поискового трекера о доставке корреспонденции вместо почтового уведомления о вручении), когда предусматривается всего лишь попытка достижения согласия на переговорах.

В данном случае цель переговоров – не столько информировать напоминанием задолженности, сколько вскрыть вероятные разногласия по количеству, составу и качеству поставленных товаров (выполненных работ, оказанных услуг), сумме задолженности или сроку оплаты. Со стороны истца эта информационная акция направлена также на то, чтобы побудить должника к исполнению обязательства.

Причем юридически безразлично, например, была ли попытка призвать к исправлению недостатков результата работ или уплате неустойки за просрочку гарантийных обязательств. Если первое не обеспечено, должна быть уплачена денежная сумма без необходимости отдельно оговаривать данное следствие.

Отсюда подразумевается, что переговоры могут быть номинальными. Одна сторона обращалась к другой с какими-то инициативами, но круглые столы не проведены, оферты не акцептованы, двусторонние встречи не состоялись, протоколы не составлены. Тем не менее, эти обращения – в объективированной, письменной или цифровой (электронной) форме – имеют юридическое значение.

Во многом это зависит от судебной практики. Например, истец указал на предусмотренное договором проведение переговоров перед обращением в суд. Имеются доказательства передачи-получения сообщений истца с предложением ответчику исполнить денежное обязательство или представить встречные предложения. Однако апелляционная инстанция Экономического суда г. Минска, отказывая в удовлетворении жалобы на возвращение иска по делу № 01-18/426/2014/630а, назвала безосновательным «довод заявителя со ссылкой на пункт договора» о значимости переговорных формальностей. Никаких правовых норм и фактических обстоятельств дела, из которых сформировалось критическое внутреннее убеждение членов коллегии в отношении особенностей досудебного урегулирования данного спора, не приведено. Свою процессуальную позицию она мотивировала, применив методом от противного п. 11 постановления № 6: «Соблюдение претензионного порядка не требуется, когда в силу требований законодательных актов стороны не вправе в досудебном порядке урегулировать спор» (абз. 8).

Помимо недостаточности употребления подзаконного акта, заметно несовершенство логики суждения «от абстрактного к конкретному» о необходимости претензии, когда сторонам не запрещено самостоятельно договариваться о погашении просроченной задолженности. Во-первых, пользуясь этим правом, они имеют шанс избежать суда. Во-вторых, к чему тогда строгий формат подготовки к нему? Поэтому такой вывод является необоснованным ввиду нарушения части 5 ст. 108 «Оценка доказательств» ХПК (доказательства отвергаются мотивированно).

Сравнение данного примера с приведенным выше (когда переговоры были приняты в итоге за досудебный порядок) показывает, что вопросы

досудебного урегулирования правильнее рассматривать в подготовительном заседании. Для решения проблемы несовпадения взглядов нужно отделить нормативно-правовые моменты от случайных, продиктованных субъективным мнением без опоры на законодательство, что можно объективно установить только в состязательном процессе.

Именно так устанавливается истина по делу, и, собственно, этой цели способствует институт судебного разбирательства. А многообразие форм вне- и судебных коммуникаций, направленных на достижение общности мнений, показывает условность досудебного порядка. В противном случае можно продлить его до 6 месяцев либо возвести в абсолют с отменой судебного вмешательства по многим категориям споров. Достаточно оставить медиативные процедуры для «поддерживания правопорядка, формирования обычаев и этики делового оборота, содействия становлению и развитию партнерских деловых отношений, укрепления авторитета судебной власти, снижения конфликтности в обществе в целом», как на то указывают высшие судебные инстанции союзного государства.

В конце концов, следующей стадией упрощения судопроизводства станет официальный переход к прецедентному праву, что наверняка повысит степень оперативности и единообразия в разрешении судебных казусов.

Пристатейный библиографический список

1. Медникова М. Установление факта несоблюдения досудебного регулирования споров арбитражным судом: проблемы применения процессуальных норм //Арбитражный и гражданский процесс. – 2006. – № 11. – С. 20–25.
2. Философия права. – М.: Мысль, 1990. – С. 529.

References (transliterated)

1. Mednikova M. Ustanovlenie fakta nesobljudenija dosudebnogo regulirovanija sporov arbitrazhnym sudom: problemy primenenija processual'nyh norm //Arbitrazhnyj i grazhdanskij process. – 2006. – № 11. – S. 20–25.
2. Filosofija prava. – M.: Mysl', 1990. – S. 529.

V МЕЖДУНАРОДНАЯ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКАЯ КОНФЕРЕНЦИЯ «АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ»

Приглашаем Вас принять участие в V Международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы совершенствования законодательства и правоприменения», которая будет проводиться 8 февраля 2015 года, в г. Уфа, в заочном формате.

Работа конференции будет организована по следующим основным секциям: государственно-правовая секция; международно-правовая секция; гражданско-правовая секция; уголовно-правовая секция.

Три статьи из каждой секции, отобранные на конкурсной основе оргкомитетом конференции, будут бесплатно опубликованы в международном научно-практическом журнале «Евразийская адвокатура» в течение 2015 года. Обзоры работ участников конференции также будут опубликованы на страницах журнала.

Организационный взнос за участие в конференции составляет 850 рублей, расходуемых на подготовку, издание и рассылку сборника.

Для участия в конференции необходимо до 8 февраля 2015 года (включительно) представить заявку и текст доклада в виде файлов, приложенных к электронному письму.

По результатам конференции будет издан сборник материалов, который будет разослан авторам посредством почтовой рассылки в апреле 2015 года, а также размещен в свободном доступе в сети Интернет.

Материалы следует направлять по электронной почте: ***eurazniipp.konferentsia2015@yandex.ru***

Подробную информацию о конференции Вы можете узнать на веб-сайте Евразийского научно-исследовательского института проблем права: ***www.eurasniipp.ru***

Хасанов Ф.З.

ЗАРАЖЕНИЕ ПОТЕРПЕВШЕГО ЛИЦА ВИЧ-ИНФЕКЦИЕЙ ПРИ СОВЕРШЕНИИ ИЗНАСИЛОВАНИЯ И ИНЫХ НАСИЛЬСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ СЕКСУАЛЬНОГО ХАРАКТЕРА

***Цель**: Анализ квалификации заряжения ВИЧ-инфекцией при совершении изнасилования и иных насильственных действий сексуального характера.*

***Методология**: Автором применялись формально-юридический и сравнительно-правовой методы.*

***Результаты**: В статье приводятся толкования умышленного и по неосторожности заражения потерпевшего лица ВИЧ-инфекцией при совершении изнасилования и иных насильственных действий сексуального характера.*

***Новизна**/**оригинальность**/**ценность**: Автор предлагает квалифицировать деяния, сопряженные с заведомым поставлением потерпевшего (потерпевшей) в опасность заражения ВИЧ-инфекцией или умышленным заражением ВИЧ-инфекцией, по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 131 или 132 УК РФ и ст. 122 УК РФ.*

***Ключевые слова**: заражение ВИЧ-инфекцией, изнасилование, насильственные действия сексуального характера, квалификация, диспозиция, Пленум Верховного суда Российской Федерации.*

Khsanov F.Z.

INFECTION VICTIM HIV THROUGH RAPE AND VIOLENT ACTS OF SEXSUAL CHARACTER

***Purpose**: Analysis of qualifications charging HIV through rape and other sexual assault.*

***Methodology**: The author applied a formal-legal, comparative legal method.*

***Results**: The article presents an interpretation of intentional contamination and negligently injured person with HIV in the commission of rape and other sexual assault.*

***Novelty**/**originality**/**value**: The author proposes to classify such acts associated with Knowingly placing the victim (victim) in the risk of HIV infection or intentional HIV infection for multiple offenses provided for Article 131 or 132 of the Criminal Code and Art. 122 of the Criminal Code.*

***Keywords**: infection with HIV, rape, sexual assault, qualification, disposition, Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation.*

ВИЧ-инфекция – это вирус иммунодефицита человека, вызывающий заболевание, последняя стадия которого известна как синдром приобретённого иммунодефицита (СПИД). В ходе ВИЧ-инфекции у одного и того же человека возникают новые разновидности вируса, которые различаются по скорости воспроизведения и способности инфицировать.

Согласно Федеральному закону от 30.03.1995 № 38-ФЗ «О предупреждении распространения в Российской Федерации заболевания, вызываемого вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции)» ВИЧ-инфекция приобретает массовое распространение во всем мире, вызывает тяжелые социально-экономические и демографические последствия для Российской Федерации, создает угрозу личной, общественной, государственной безопасности, а также угрозу существованию человечества.

Врачи подчеркивают, что ВИЧ-инфекция – это медленно прогрессирующее вирусное заболевание иммунной системы, приводящее к ослаблению иммунной защиты от опухолей и инфекций. При отсутствии лечения, неправильном лечении или недоведении лечения до конца оно принимает хроническое течение, иногда лишает заболевшего на длительный срок трудоспособности, может служить причиной слепоты, прогрессивного паралича и других тяжких последствий [4].

По оценке Объединённой программы ООН по ВИЧ / СПИД (ЮНЭЙДС) и Всемирной организации здравоохранения, только с 1981 по 2006 г. от болезней, связанных с ВИЧ-инфекцией и СПИДом, умерли 25 миллионов человек [3].

Эпидемия ВИЧ в Российской Федерации продолжает развиваться, около 80 % людей, живущих с ВИЧ, моложе 30 лет. На 1 января 2013 года в России зафиксировано 719445 ВИЧ-инфицированных [6].

Основной причиной заражения ВИЧ-инфекцией остается внутривенное введение наркотиков. На втором месте – сексуальные контакты, в том числе при совершении изнасилования и иных насильственных действий сексуального характера.

За изнасилование или насильственные действия сексуального характера, повлекшее заражение потерпевшего лица венерическим заболеванием, уголовная ответственность наступает по п. «в» ч. 2 ст. 131 или п. «в» ч. 2 ст. 132 УК РФ. При этом необходимо установить, что именно в результате насильственного полового сношения,

насильственных действий сексуального характера потерпевшее лицо реально заражено ВИЧ-инфекцией, передающейся половым путем (сифилисом, гонореей, мягким шанкром, паховым лимфогранулематозом и др.). Соответственно, при неустановлении наличия прямой причинной связи между изнасилованием и заражением венерическим заболеванием ответственность исключается.

Например, приговором районного суда в 2013 году был осужден Х. за совершение полового сношения с применением насилия к потерпевшей и использованием ее беспомощного состояния, повлекшим заражение потерпевшей венерическим заболеванием.

Установлено, что Х., имеющий венерическое заболевание (урогенитальный трихомоноз), находясь в состоянии алкогольного опьянения, с целью изнасилования обманным путем завел потерпевшую, страдающую эпилепсией, в свой дом и предложил вступить с ним в половую связь. В ответ на отказ Х., подавляя ее сопротивление, ударил рукой в спину в область лопатки, повалил на кровать. В этот момент у потерпевшей случился приступ, в результате чего она потеряла сознание. После этого Х., осознавая, что имеет венерическое заболевание, передающееся половым путем, подвергая потерпевшую опасности заражения данным заболеванием, воспользовавшись ее беспомощным состоянием, совершил с ней насильственный половой акт. Указанные действия виновного лица суд квалифицировал по п. «в» ч. 2 ст. 131 УК РФ.

В соответствии с правовой позицией Пленума Верховного суда Российской Федерации, приведенной в пункте 13 постановления от 15 июня 2004 года № 11 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации», ответственность по пункту «в» части 2 статьи 131 УК РФ и по пункту «в» части 2 статьи 132 УК РФ наступает в случаях, когда лицо, заразившее потерпевшее лицо венерическим заболеванием, знало о наличии у него этого заболевания, предвидело возможность или неизбежность заражения потерпевшего лица и желало или допускало такое заражение. При этом дополнительной квалификации по статье 121 УК РФ не требуется.

В абзаце втором пункта 13 действующего постановления разъяснено, что действия виновного подлежат квалификации по пункту «б» части 3 статьи 131 и пункту «б» части 3 статьи 132 УК РФ, как при неосторожном, так и при умышленном заражении потерпевшего лица ВИЧ-инфекцией.

В юридической литературе отмечалось, что такая квалификация действий виновного лица представляется неверной [1].

В 2015 году Пленумом Верховного суда Российской Федерации запланировано принятие нового постановления в связи с вопросами, возникающими у судов при применении норм главы 18 УК РФ, устанавливающих уголовную ответственность за изнасилование (ст. 131 УК РФ), насильственные действия сексуального характера (ст. 132 УК РФ), понуждение к действиям сексуального характера (ст. 133 УК РФ), половое сношение и иные действия сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста (ст. 134 УК РФ), и за развратные действия (ст. 135 УК РФ).

В проекте постановления «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» как вариант абзаца второго пункта 13 приводится следующий текст:

Действия виновного подлежат квалификации по пункту «б» части 3 статьи 131 и пункту «б» части 3 статьи 132 УК РФ только при неосторожном заражении потерпевшего лица ВИЧ-инфекцией. Изнасилование или насильственные действия сексуального характера, сопряженные с заведомым поставлением потерпевшего (потерпевшей) в опасность заражения ВИЧ-инфекцией или умышленным заражением ВИЧ-инфекцией, подлежат квалификации по совокупности преступлений, предусмотренных соответственно статьями 131 или 132 УК РФ и статьей 122 УК РФ.

Первый (основной) вариант повторяет разъяснения, приведенные в абзаце втором пункта 13 постановления Пленума от 15 июня 2004 года № 11.

Из двух вариантов разъяснений о квалификации действий виновного при заражении потерпевшего лица ВИЧ-инфекцией приемлемым представляется новый, второй вариант.

Данное мнение обусловлено тем, что диспозиция п. «в» ч. 3 ст. 131 и п. «в» ч. 3 ст. 132 УК РФ из филологического толкования предполагает ответственность за повлекшее по неосторожности заражение ВИЧ-инфекцией. За иные умышленные насильственные действия, приведшие к заражению ВИЧ-инфекцией, в данных статьях ответственность не предусмотрена. Представляется, что такие действия должны оцениваться с учетом соответствующей части ст. 122 УК РФ.

В связи с тем, что преступление совершается как против половой неприкосновенности и половой свободы, так и против здоровья личности, соответственно, во втором варианте дана

более точная квалификация содеянного. Насильственный половой контакт, совершенный ВИЧ-инфицированным, если он знал о своей болезни, заведомо ставит потерпевшую в опасность заражения ВИЧ-инфекцией. Если же такое заражение произошло, то виновный в этом прямо желал либо косвенно допускал такие последствия, поэтому такое заражение не может являться квалифицирующим признаком изнасилования и требует квалификации по совокупности преступлений.

Параллели с абзацем вторым пункта 15 действующего постановления Пленума от 15 июня 2004 года № 11, согласно которому действия лица, умышленно причинившего в процессе изнасилования или совершения насильственных действий сексуального характера тяжкий вред здоровью потерпевшего лица, что повлекло по неосторожности его смерть, при отсутствии других квалифицирующих признаков следует квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 131 или ч. 1 ст. 132 УК РФ и ч. 4 ст. 111 УК РФ, также подчеркивают необходимость квалификации содеянного при умышленном заражении потерпевшего (потерпевшей) ВИЧ-инфекцией по совокупности преступлений, предусмотренных соответственно ст. 131 или 132 УК РФ и ст. 122 УК РФ.

Наконец, учитывая тяжелые последствия этой инфекции для потерпевшего лица, за умышленное заражение ВИЧ-инфекцией виновное лицо должно нести более строгое наказание, нежели за заражение по неосторожности.

Пристатейный библиографический список

1. Андреева М.А. Предупреждение половой преступности мерами уголовно-правового характера // Российский следователь. – 2010. – № 7. – С. 20–22.
2. Галахова А.В. Вопросы квалификации преступлений в уголовном праве и судебной практике (по признакам субъективной стороны) // Российский следователь. – 2010. – № 18. – С. 13–18.
3. Развитие эпидемии СПИДа. Всемирная организация здравоохранения [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.data.unaids.org/pub/EpiReport/2006/2006_EpiUpdate_Ru.pdf.
4. Фаргиев И. Уголовно-правовая оценка заражения венерической болезнью // Уголовное право. – 2010. – № 1. – С. 42–44.
5. Омигов В.И. Изнасилование: квалифицирующие и особо квалифицирующие признаки // Российский следователь. – 2011. – № 8. – С. 11–15.
6. Около 720 тыс. ВИЧ-инфицированных выявлено в РФ за все годы наблюдений. РИА новости [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.ria.ru/society/20130325/928852641.html.

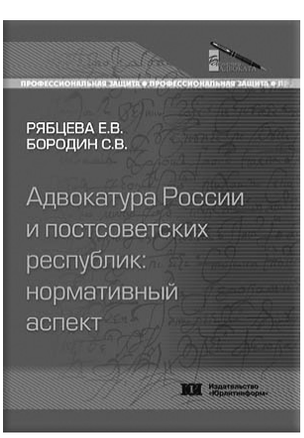
References

1. Andreeva M.A. Warning sexual crime measures criminal law // Russian investigator. – 2010. – № 7. – S. 20–22.
2. Galakhova A.V. Qualification of crimes in criminal law and judicial practice (on the basis of subjective side) // Russian investigator. – 2010. – № 18. – S. 13–18.
3. Development of the AIDS epidemic. World Health Organization [Electronic resource]. URL: http://www.data.unaids.org/pub/EpiReport/2006/2006_EpiUpdate_Ru.pdf.
4. Fargiyev I. Criminal legal assessment of venereal diseases // Criminal Law. – 2010. – № 1. – S. 42–44.
5. Omigov V.I. Rape: qualifying and particularly qualifying elements // Russian investigator. – 2011. – № 8. – S. 11–15.
6. About 720 thousand people living with HIV in the Russian Federation revealed in all the years of observation. RIA news [Electronic resource]. – URL: http://www.ria.ru/society/20130325/928852641.html.

Рябцева Е.В., Бородин С.В. Адвокатура России и постсоветских республик: нормативный аспект. – М., Юрлитинформ, 2013. ISBN 978-5-4396-0339-8.

Книга посвящена сравнительному анализу адвокатской деятельности в РФ и бывших союзных республиках. Для этого последовательно сравниваются отдельные институты адвокатуры России и стран ближнего зарубежья. Наглядно показаны новые положительные тенденции в реформе адвокатуры, приведении ее в соответствие с международноправовыми стандартами. Исследование новых институтов адвокатуры, взаимодействие их с традиционными основами позволит более обоснованно подойти к реформе отечественной адвокатуры.

Подробная информация о работе на веб-сайте издательства «Юрлитинформ»: **www.urlit.ru**



Список научных статей, опубликованных в журнале «Евразийская адвокатура» в 2014 году

№ 1 (8) 2014

Емец С.И. Мученик Иоанн – присяжный поверенный Иван Михайлович Ковшаров
Рагулин А.В. Этапы становления института профессиональных прав адвоката-защитника в России и их общая характеристика
Сибирцев Г.И. Теоретические основы независимости защитительной юридической деятельности в рамках уголовного процесса
Бирюков П.Н. К вопросу о возможности уменьшения судом размера компенсации за нарушение прав на товарный знак
Дубровин О.В., Поминов А.В. Комплексная экспертиза как доказательство обстоятельств, имеющих значение при рассмотрении дел о защите деловой репутации
Азизян В.Г., Журавленко Н.И. Защита прав авторов компьютерных программ и изготовителей баз данных в судебном порядке
Закомолдин А.В. О совершенствовании законодательной регламентации возможностей адвоката-защитника в процессе избрания в отношении его подзащитного отдельных мер пресечения
Шайхуллин М.С. К вопросу о формировании традиций профессиональной этики адвоката
Самедов Р.Т. Совет по правам человека ООН и его предшественник – Комиссия по правам человека: деятельность по установлению стандартов и мониторингам
Маликов М.Ф. Ретроспективный анализ судебного приговора
Анцупова Т.А. Общие и специальные принципы судебного процесса в Совете Европы
Воробьев М.В. О применении в России книжек МДП для международных перевозок
Величко Д.С. Конституционно-правовые основы деятельности дипломатической службы

№ 2 (9) 2014

Заднепровский А.П. Новая адвокатура Украины, или некоторые мысли о власти в адвокатуре и правах адвоката
Зорин Р.Г., Клименко А.Г., Шатликова А.А. Тенденции и перспективы совершенствования механизма правового регулирования процедуры медиации в уголовном процессе Республики Беларусь и Российской Федерации
Рагулин А.В. Противоречия между законодательством об адвокатуре и уголовно-процессуальным законодательством России в части регламентации профессиональных прав адвоката-защитника и их преодоление
Заборовский В.В. Правовой анализ некоторых аспектов права адвоката на адвокатский запрос по законодательству Украины
Тиллабаев М.А., Хамдамова Ф.У. Экстерриториальные обязательства государств в рамках международного права прав человека в контексте международного сотрудничества в целях развития
Мартышкин В.Н. Христианское представление о суде и правосудии
Скитович В.В., Седельник В.В. К вопросу об имплементации судебного прецедента в правовую систему Республики Беларусь
Хасанов Ф.З. К вопросу о противодействии коррупции в сфере здравоохранения
Царенко В.И., Хома В.А. Понятие защиты прав интеллектуальной собственности органами доходов и сборов Украины: сущность и определение
Ершов О.Г., Карпов К.В. К дискуссии о разграничении трудового договора и договора подряда
Тресков В.И. У истоков Российской Конституции. Памяти академика Олега Емельяновича Кутафина
Аюпова З.К., Кусаинов Д.У. Правовая система Республики Казахстан как основа модернизации экономики государства

№ 3 (10) 2014

Мартышкин В.Н. Деятельность института волостного судопроизводства в пореформенной России: к 150-летию принятия Судебных уставов 1864 г.
Ерофеев К.Б. В.И. Ленин и адвокатура
Иншакова А.О. Скрытые комиссии в перечне нарушений прав граждан – участников кредитно-денежных отношений

Заборовский В.В. Некоторые проблемные аспекты оформления полномочий адвоката в гражданском процессе Украины
Зорин Р.Г., Кривель В.В., Садовская А.С. Характер и размер причиненного морального вреда в уголовном процессе
Сидоров А.С. К вопросу о судебной практике по применению законодательства о процессуальных издержках по уголовным делам
Гречкина О.В. Тенденции формирования административной судебной юрисдикции в России на современном этапе
Волос А.А. Свобода договора в праве зарубежных государств: некоторые аспекты
Воронцов С.А. О необходимости совершенствования системы отбора, подготовки и воспитания юристов уголовно-правовой специализации, призванных защищать публичные ценностно-правовые начала
Коннов В.А. О роли «мягкого» международного права в регулировании межгосударственных отношений по предупреждению и преодолению финансово-экономических кризисов

№ 4 (11) 2014

Скрябин А.Н. Этапы действий защитника при решении вопроса об избрании меры пресечения подозреваемому (обвиняемому) в уголовном производстве Украины
Минкина Н.И. Медиация: обзор подходов в исследовании и правовая основа
Габдрахманов Ф.В. Уголовно-правовые и общеправовые последствия судимости: сравнительно-правовой анализ
Зорин Р.Г., Клименко А.Г. Принципы и формы взаимодействия следователя со средствами массовой информации при расследовании уголовных дел
Артемов В.Ю. Сравнительно-правовой анализ имплементации Конвенции ОЭСР по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок
Бродуленко А.В. Развитие частноправовых основ в уголовно-процессуальном законодательстве РФ и стран СНГ
Иванова С.А. Кластерная система высшего образования: инновационный подход
Мовчан Ю.В. Оценка воздействия как инструмент устойчивого развития в нормотворчестве Европейского Союза

№ 5 (12) 2014

Басараб О.Т. Особенности охраны государственной границы в Киевской Руси – историко-правовой аспект
Макушкина Е.Э. Некоторые проблемы профессиональной подготовки адвокатов и сдачи квалификационного экзамена в свете реформы рынка юридических услуг
Вальшина И.Р. Некоторые проблемные аспекты досудебного соглашения о сотрудничестве и пути их решения
Мартыненко И.Э. Особенности обжалования судебных актов в хозяйственном (арбитражном) судопроизводстве Республики Беларусь
Рагулин А.В. Проект Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части обеспечения права адвоката на сбор сведений, необходимых для оказания юридической помощи»: авторский комментарий и предложения по совершенствованию
Минязева Т.Ф. Пределы вариантности уголовно-правовых санкций
Батурина Н.А. Проблемы реализации принципа коллегиальности при пересмотре гражданских дел в кассационном и надзорном порядке
Фоменко Е.В. Вопросы законодательного закрепления и квалификации посредничества во взяточничестве
Исаев П.А. К проблеме сращивания аппарата управления с организованной преступностью в Российской Федерации
Карпов Э.С. О современных тенденциях развития налогового законодательства в Российской Федерации
Федорова Л.Ф. О проблемах реализации права ребенка на выражение своего мнения
Шулипа А.В. Международная гражданская служба: традиционная концепция

Воронов А.А. Почему, по мнению Верховного суда России и ряда нижестоящих судов, рассмотрение уголовного дела в отсутствие адвоката-защитника является законным?

№ 6 (13) 2014

Самигуллин В.К. Быть адвокатом модно и почетно! Мысли, навеянные воспоминаниями о деятельности Башкирской республиканской коллегии адвокатов в предперестроечный период
Мельниченко Р.Г. Дисциплинарные правонарушения, связанные с отчетной дисциплиной присяжного поверенного перед доверителем и удержанием денежных средств и документов
Рябцева Е.В. Формы бесплатной юридической помощи в международном праве и практике зарубежных стран
Рагулин А.В. Некоторые противоречия между законодательством об адвокатуре и законодательством, регламентирующим производство по гражданским делам, и их преодоление
Зорин Р.Г., Кривель В.В. Перспективы развития и совершенствования апелляционного обжалования и опротестования судебных решений в уголовном процессе Республики Беларусь и Российской Федерации
Позднякова Е.А. Правовое регулирование раздела совместно нажитых супругами долгов
Заборовский В.В. Поводы для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката по законодательству Украины
Трунов И.Л. Законотворческие и правоприменительные проблемы борьбы с убийствами адвокатов в России
Иванов А.В. Гарантии независимости адвокатов и пути их совершенствования
Евко В.Ю. Понятие фактических брачных отношений в семейном праве Украины
Студенцов А.В. Значение, особенности, плюсы и минусы досудебного урегулирования споров
Хасанов Ф.З. Заражение потерпевшего лица ВИЧ-инфекцией при совершении изнасилования и иных насильственных действий сексуального характера

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Jus est ars boni et aequi

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Мы рады представить вашему вниманию
ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Деятельность нашего института направлена на разработку актуальных проблем юридической науки в евразийском правовом пространстве. Институт проводит фундаментальные и прикладные исследования в области государственно-правовых наук, международного права, адвокатуры и нотариата, социологии права, политологии, интерэкоправа, изучает закономерности правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности, разрабатывает на этой основе практические рекомендации, принимает участие в разработке законопроектов, содействует повышению профессионального уровня юристов, организует и участвует в проведении научных мероприятий, оказывает консультационные услуги в области права, а также редакционно-издательские услуги.

Приглашаем вас к сотрудничеству!

Контактная информация

Website: www.eurasniipp.ru E-mail: info@eurasniipp.ru Телефон: +7-917-40-61-340

Уважаемые авторы! Редакция журнала готова принять к публикации ваши произведения (статьи, информационные сообщения, обзоры научных конференций, круглых столов, интервью, рецензии и т.п.) при соблюдении следующих требований:

ПРАВИЛА ПРЕДСТАВЛЕНИЯ РУКОПИСЕЙ АВТОРАМИ

1. К публикации принимаются только материалы, соответствующие профилю научного периодического издания, т.е. только материалы юридической тематики. Они должны быть актуальными, новыми, иметь научную и практическую значимость, а также теоретическую и практическую ценность для представителей адвокатского сообщества.

2. Статьи представляются в электронном виде (на адрес ragulin88@yandex.ru, eurasian-advocacy@mail.ru) либо в письменной форме в адрес редакции с приложением электронного варианта работы на компакт-диске.

3. Объем публикации – до 0,7 а.л. (28 000 знаков с пробелами). При необходимости редакция оставляет за собой право сократить материал или возвратить его автору для сокращения. Увеличение объема работы может быть согласовано с редакцией.

4. На первой странице (над названием статьи) в левом верхнем углу указываются фамилия и инициалы автора. Название статьи печатается после фамилии, имени и отчества автора. Страницы не нумеруются. Основной текст, текст сносок, текст аннотаций и ключевые слова выравниваются по ширине страницы. После фамилии автора и названия статьи через один интервал необходимо поместить текст аннотации статьи на русском языке и ключевые слова (3–10 слов). Затем через один интервал в левом верхнем углу следует указать фамилию и инициалы автора и название работы на английском языке, далее – аннотацию и ключевые слова на английском языке. Статья также может быть представлена на английском языке, при этом требуется перевод названия на русский язык, а также аннотация и ключевые слова на русском языке.

5. Кавычки в тексте и в сносках проставляются в едином формате в следующем виде: « ». Все аббревиатуры и сокращения, за исключением заведомо общеизвестных, должны быть расшифрованы при первом употреблении в тексте. Диаграммы, таблицы, рисунки должны быть оформлены в текстовом редакторе Word.

6. Сноски и примечания помещаются постранично, со сквозной нумерацией и оформляются в соответствии с ГОСТ Р 7.0.5–2008. При оформлении сносок следует указывать фамилию и инициалы автора работы, ее название, год издания, номер страницы, иные сведения. Все библиографические элементы иностранных источников следует указывать на языке оригинала, по возможности избегая аббревиатур. При использовании электронных ресурсов сети Интернет следует указывать заголовок титульной страницы ресурса (<в угловых скобках>), полный адрес местонахождения ресурса и дату последнего посещения веб-страницы(в круглых скобках).

7. После завершения статьи необходимо привести пристатейный библиографический список, т.е. список работ, цитировавшихся автором в представленном к публикации материале. В список не включаются Интернет-источники, нормативные акты, материалы судебной и следственной практики.

8. В конце статьи следует привести справку об авторе с указанием фамилии, имени, отчества, должности и места работы (учебы), ученой степени и (или) звания, а также полный почтовый адрес места работы. Эти сведения публикуются в журнале. В справке отдельно от вышеуказанных сведений также следует указать почтовый индекс, адрес, номер контактного телефона, e-mail. Эти сведения в журнале не публикуются и необходимы для связи сотрудников редакции с автором статьи.

9. Представляя текст работы для публикации в журнале, автор гарантирует правильность всех сведений о себе, отсутствие плагиата и других форм неправомерного заимствования в рукописи произведения, надлежащее оформление всех заимствований текста, таблиц, схем, иллюстраций. В случае если статья (материал) одновременно направляется в другое издание либо была опубликована ранее, автор должен сообщить об этом в редакцию при представлении материала.

10. Настоятельно рекомендуем авторам тщательно проверять перед отправкой в журнал общую орфографию материалов, правильность написания соответствующих юридических терминов и оформления текста работы и ссылок. Редакция настоятельно просит авторов проверять соответствие представленного материала настоящим Правилам, а также электронные файлы – на отсутствие вирусов.

11. Статьи в обязательном порядке рецензируются членами редакционного совета или редакционной коллегии журнала в соответствии с профилем представленной работы и (или) привлеченными редакцией учеными или специалистами в соответствии с порядком рецензирования рукописей. Редакция по электронной почте сообщает автору о результатах рецензирования, по его просьбе отсылает текст рецензии, а в случае отрицательной рецензии на представленную работу возвращает ее текст автору. Отрицательная рецензия является основанием для отказа в публикации текста представленной работы. Рецензии представляются редакцией по запросам авторов и экспертных советов ВАК Минобрнауки России.

12. Плата с аспирантов за публикацию рукописей не взимается.

13. Гонорар за публикации не выплачивается (кроме случаев опубликования статьи, подготовленной по заказу редакции и в соответствии с заключенным договором). Автору предоставляется возможность получить бесплатный электронный вариант экземпляра журнала, а также печатный вариант журнала при условии возмещения расходов по его пересылке на указанный автором почтовый адрес.

14. Авторы передают редакции исключительное право на использование произведения следующими способами: воспроизведение статьи (право на воспроизведение); распространение экземпляров статьи любым способом (право на распространение); перевод статьи (право на перевод). Представление материала, поступившего в адрес редакции, является конклюдентным действием, направленным на возникновение соответствующих прав и обязанностей. Согласие автора на опубликование материала на указанных условиях, а также на размещение его в электронной версии журнала предполагается. При направлении статьи в редакцию автор вправе предварительно оговаривать исключительные (специальные) условия использования предоставляемого им произведения. Автор вправе отказаться от публикации предоставленных им материалов не позднее даты подписания соответствующего номера в печать.

15. В случае нарушения предъявляемых к оформлению требований материал может быть возвращен автору на доработку. Рукописи, направленные авторам на доработку, подлежат возврату в редакцию в рекомендованный срок. О внесенных изменениях автор должен сообщить в прилагаемом к рукописи письме. В случае несоблюдения автором предъявляемых требований редакция имеет право отказаться публиковать представленный автором материал с мотивированным объяснением причин такого отказа.

Сведения об авторах

ЕВКО Виктория Юрьевна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры охраны интеллектуальной собственности, гражданско-правовых дисциплин Харьковского национального университета внутренних дел, 61009, Украина, г. Харьков, ул. В. Коновалова, д. 74.

ЗАБОРОВСКИЙ Виктор Викторович – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права Ужгородского национального университета, адвокат, секретарь Ужгородского отделения Ассоциации цивилистов Украины, 88000, Украина, г. Ужгород, ул. Золотистая, д. 11.

ЗОРИН Роман Георгиевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики юридического факультета Гродненского государственного университета им. Янки Купалы, 230023, Республика Беларусь, г. Гродно, ул. Ожешко, д. 22.

ИВАНОВ Алексей Валерьевич – адвокат Краснодарской краевой коллегии адвокатов, 350049, Российская Федерация, г. Краснодар, ул. Костылева, д. 27.

КРИВЕЛЬ Виктория Владимировна – студент юридического факультета Гродненского государственного университета им. Янки Купалы, 230023, Республика Беларусь, г. Гродно, ул. Ожешко, д. 22.

МЕЛЬНИЧЕНКО Роман Григорьевич – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории права и государства Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (Волгоградский филиал), тренер адвокатов и профессиональных медиаторов, 400131, Российская Федерация, г. Волгоград, ул. Гагарина, д. 8.

ПОЗДНЯКОВА Елена Александровна – кандидат юридических наук, доцент кафедры теории права и сравнительного правоведения факультета права НИУ «Высшая школа экономики», адвокат, 119017, Российская Федерация, г. Москва, ул. Малая Ордынка, д. 17.

РАГУЛИН Андрей Викторович – кандидат юридических наук, доцент, адвокат, руководитель центра исследования проблем организации и деятельности адвокатуры Евразийского научно-исследовательского института проблем права, главный редактор журнала «Евразийская адвокатура», 450006, Российская Федерация, г. Уфа, ул. Ленина, д. 102, оф. 24.

РЯБЦЕВА Екатерина Владимировна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-процессуального права Центрального филиала Российской Академии правосудия, адвокат КА «Бородин и партнеры», 394018, Российская Федерация, г. Воронеж, ул. Кирова, д. 9.

САМИГУЛЛИН Венир Калимуллович – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории государства и права и международных отношений Академии ВЭГУ, 450105, Российская Федерация, г. Уфа, ул. М. Рыльского, д. 9/1.

СТУДЕНЦОВ Александр Вячеславович – юрист, 220008, Республика Беларусь, г. Минск, ул. Никифорова, д. 39.

ТРУНОВ Игорь Леонидович – доктор юридических наук, кандидат экономических наук, профессор, академик РАЕН, Президент Союза адвокатов России, 125080, Российская Федерация, г. Москва, Волоколамское шоссе, д. 15/22.

ХАСАНОВ Фидель Загирович – кандидат политических наук, помощник судьи Верховного суда Республики Башкортостан, 450007, Российская Федерация, г. Уфа, ул. Сочинская, д. 12.

About the authors

EVKO Victoria Yurevna – candidate of jurisprudence, associate professor, associate professor of chair of protection of intellectual property, civil disciplines of Kharkov national university of internal affairs, 61009, Ukraine, Kharkov, V. Konovalov St., 74.

ZABOROVSKY Victor Viktorovich – candidate of jurisprudence, associate professor, associate professor of civil law of Uzhgorod national university, advocate, secretary of Uzhgorod office of Association of civilians of Ukraine, 88000, Ukraine, Uzhgorod, Zolotistaya St., 11.

ZORIN Roman Georgiyevich – candidate of jurisprudence, associate professor of chair of criminal trial and criminalistics of law department of Grodno state university, 230023, Republic of Belarus, Grodno, Ozheshko St., 22.

IVANOV Alexey Valeryevich – advocate of Krasnodar regional Bar, 350049, Russian Federation, Krasnodar, Kostylev St., 27.

KRIVEL Victoria Vladimirovna – student of law department of Grodno state university, 230023, Republic of Belarus, Grodno, Ozheshko St., 22.

MELNICHENKO Roman Grigoryevich – candidate of jurisprudence, associate professor, associate professor of chair of theory and history of law and state of Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (Volgograd branch), coach of advocates and professional mediators, 400131, Russian Federation, Volgograd, Gagarin St., 8.

POZDNYAKOVA Elena Aleksandrovna – candidate of jurisprudence, associate professor of chair of theory of law and comparative jurisprudence of faculty of law of Higher School of Economics, advocate, 119017, Russian Federation, Moscow, Malaya Ordynka St., 17.

RAGULIN Andrey Viktorovich – candidate of jurisprudence, associate professor, advocate, head of the center of research of problems of the organization and activity of advocacy profession of the Eurasian research institute of problems of law, 450006, Russian Federation, Ufa, Lenin St., 102, office. 24.

RYABTSEVA Ekaterina Vladimirovna – candidate of jurisprudence, associate professor of chair of criminal procedure law of Central branch of the Russian Academy of justice, advocate, 394018, Russian Federation, Voronezh, Kirov st., 9.

SAMIGULLIN Venir Kalimullovich - doctor of jurisprudence, professor, head of chair of theory of the state and law and international relations of VEGU Academy, 450105, Russian Federation, Ufa, Maxim Rylsky St., 9/1.

STUDENTSOV Alexander Vyacheslavovich – lawyer, 220008, Republic of Belarus, Minsk, Nikiforov St., 39.

TRUNOV Igor Leonidovich – doctor of jurisprudence, professor, academician of the Russian Academy of Natural Sciences, President of the Union of advocates of Russia, 125080, Russian Federation, Moscow, Volokolamskoye Highway, 15/22.

HASANOV Fidel Zaguirovich – candidate of political sciences, assistant of judge of Supreme Court of Republic of Bashkortostan, 450007, Russian Federation, Ufa, Sochinskaya St., 12.

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Мы рады представить вашему вниманию

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Деятельность нашего института направлена на разработку актуальных проблем юридической науки в евразийском правовом пространстве. Институт проводит фундаментальные и прикладные исследования в области государственно-правовых наук, международного права, адвокатуры и нотариата, социологии права, политологии, интерэкоправа, изучает закономерности правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности, разрабатывает на этой основе практические рекомендации, принимает участие в разработке законопроектов, содействует повышению профессионального уровня юристов, организует и участвует в проведении научных мероприятий, оказывает консультационные услуги в области права, а также редакционно-издательские услуги.

Приглашаем вас к сотрудничеству!

Контактная информация:

Website: www.eurasniipp.ru E-mail: info@eurasniipp.ru Телефон: +7-917-40-61-340