

Положение «Об отпусках адвокатов»

Утверждено решением Совета Адвокатской палаты Тверской области области
№ 8 от 03.08.2021 г.

Положение «Об отпусках адвокатов»

Совет адвокатской палаты, проанализировав причины срыва уголовных дел адвокатами и пришел к выводу, что одной из таких причин является нахождение адвоката в отпуске.

Совет считает необходимым довести до адвокатов следующее. В Российской Федерации труд свободен. Каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию» (ч. 1 ст. 37 Конституции РФ).

Адвокаты являются самозанятыми гражданами, осуществляющими свободно избранную ими деятельность на основе частной собственности и на свой страх и риск (см. Постановление Конституционного Суда РФ от 23.12.1999 г. № 18-П; определения Конституционного Суда РФ от 06.06.2002 г. № 116-О, от 07.02.2003 г. № 65-О).

Для государственных служащих, к числу которых относятся дознаватели, следователи, прокуроры и судьи и на которых распространяются положения Трудового кодекса РФ, законодателем с учетом особенностей их труда установлена система различных льгот и компенсаций. Адвокаты же сами планируют свою занятость, а компенсации за необходимость работы по конкретному делу в сложных условиях (в ночное время, в выходные и праздничные дни и проч.)

могут быть оговорены в соглашении об оказании юридической помощи, заключаемом с доверителем.

Конституция РФ гарантирует каждому право на отдых, причем лишь «работающему по трудовому договору гарантируются установленные федеральным законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск» (ч. 5 ст. 37 Конституции РФ).

Таким образом, не являясь наемным работником, адвокат не имеет права на отпуск в узком юридическом значении данного правового института, но, как любой гражданин, имеет право на отдых.

Бытующее в делопроизводстве адвокатских образований обыкновение оформлять приказы о предоставлении адвокату очередного отпуска, с одной стороны, является рудиментом советской адвокатуры, когда из ежемесячного заработка адвоката производились обязательные целевые отчисления (так называемые, «отпускные»), которые выплачивались адвокату при уходе в отпуск по аналогии с выплатами, производимыми в этом случае наемным работникам. С другой стороны, предоставление адвокату отпуска – это форма его временного освобождения от обязанности исполнять требования закона об обязательном участии адвоката в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда, а также оказывать юридическую помощь гражданам Российской Федерации бесплатно в случаях, предусмотренных Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (пп. 2 п. 1 ст. 7 названного Федерального закона). При выдвижении в отношении адвоката обвинения в нарушении указанной обязанности он вправе сослаться на нахождение в своевременно оформленном отпуске.

Что касается ведения адвокатом дел на основании заключенных с доверителями соглашений об оказании юридической помощи, то адвокат обязан рационально планировать свою занятость, исходя из личных потребностей в реализации права на отдых, потребностей доверителя в получении квалифицированной юридической помощи, потребностей государственных органов Российской Федерации, осуществляющих уголовное судопроизводство, обеспечить выполнение Российской Федерацией принятого на себя международно-правового обязательства, согласно которому «каждый... при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона» (п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 04 ноября 1950 г.). Поскольку по законодательству Российской Федерации по большому числу уголовных дел, предварительное следствие является обязательной стадией судопроизводства (ч. 2 ст. 150 УПК РФ), то, следовательно, выполнение Российской Федерацией п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 04 ноября 1950 г. возможно только при завершении досудебного производства в разумный срок.

Таким образом, планируя реализацию права на отдых адвокат не может считать себя свободным от обязанностей защитника, вытекающих из заключенного соглашения об оказании юридической помощи, потому что, как профессиональный участник уголовного судопроизводства, должен знать, что в любой момент может понадобиться юридическая помощь. Заключение соглашения об оказании юридической помощи в уголовном судопроизводстве, с одной стороны, требует от адвоката исполнения своих профессиональных обязанностей перед доверителем, но, с другой стороны, неизбежно требует и конструктивного сотрудничества с органами предварительного расследования и явки по их вызовам, поскольку

предмет соглашения об оказании юридической помощи предполагает его защиту в досудебном производстве, то есть, в том числе и во время производства следственных (процессуальных) действий.

Невыполнение обязанностей защитника может быть признано нарушением ч. 1 ст. 12 Кодекса профессиональной этики адвоката, а именно обязанности проявлять уважение к участникам процесса, в том числе и к суду, следователю.

Суд, следователь вправе самостоятельно решить, какое процессуальное действие и в какой день они будет производить. Вступив в дело (предъявив ордер) в качестве защитника, у адвоката возникают процессуальные правоотношения с судом, следователем, в общении (во взаимоотношениях) с которыми он обязан соблюдать требования Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и Кодекса профессиональной этики адвоката.

Не могут являться убедительными ссылки адвоката на то, что суд, следователь обязаны заблаговременно уведомлять (согласовывать) адвоката о производстве процессуальных действий.

Согласно ч. 3 ст. 50 УПК РФ в случае неявки приглашенного защитника в течение 5 суток со дня заявления ходатайства о приглашении защитника дознаватель, следователь или суд вправе предложить подозреваемому, обвиняемому пригласить другого защитника, а в случае его отказа принять меры по назначению защитника; если участвующий в уголовном деле защитник в течение 5 суток не может принять участие в производстве конкретного процессуального действия, а подозреваемый, обвиняемый не приглашает другого защитника и не ходатайствует о его назначении, то дознаватель,

следователь вправе произвести данное процессуальное действие без участия защитника.

С целью предупреждения конфликтных ситуаций, и, учитывая, что Совет обеспечивает доступность юридической помощи на территории Тверской области (ст.31 п.4 ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ"), Совет

Решил:

1.Отпуска адвокатов практикующих в коллективных адвокатских образованиях согласовываются с руководителями этих адвокатских образований.

Форма согласования и условия предоставления отпуска устанавливается руководителями коллективных адвокатских образований.

2.Адвокаты, практикующие в адвокатских кабинетах, о предстоящем отпуске уведомляют Совет АПНО. Уведомление должно содержать помимо данных заявителя, подписи и даты, указание на срок предполагаемого отпуска, список уведомлений, направленных должностным лицам, ведущим (рассматривающим) уголовные дела с участием данного адвоката.

3. Уведомление должно быть направлено в Совет не менее чем за 5 дней до ухода адвоката в отпуск.