

Н.А. Саттарова

серия образование

НАЛОГОВАЯ АДВОКАТУРА

Учебное пособие

ЮСТИЦ  ИНФОРМ

Нурия Альвановна Саттарова
Налоговая адвокатура: учебное пособие

Текст предоставлен правообладателем
http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=3133645
Налоговая адвокатура: Юстицинформ; Москва; 2008
ISBN 978-5-7205-0884-5

Аннотация

В данном учебном пособии на основе действующего законодательства и судебной практики рассматриваются основы налоговой адвокатуры. Исследуются понятие и статус налогового адвоката, участие адвоката в спорах налогоплательщиков с налоговыми органами, в процессе действий по осуществлению налогового контроля и др.

Работа предназначена для преподавателей, аспирантов, студентов, налоговых консультантов, а также широкого круга лиц, интересующихся вопросами адвокатской деятельности в налоговой сфере.

Содержание

Введение	4
Глава 1	5
1.1. Понятие адвокатской деятельности	5
1.2. Адвокатура. Правовые основы адвокатской деятельности и адвокатуры	7
1.3. Правовой статус адвоката	11
1.4. Правовое положение налогового адвоката	19
Глава 2 Организация адвокатской деятельности и адвокатуры	22
2.1. Формы адвокатских образований	22
2.2. Система органов управления адвокатурой	27
Конец ознакомительного фрагмента.	30

Нурия Альвановна Саттарова

Налоговая адвокатура: учебное пособие

Введение

Обеспечение охраны прав и законных интересов субъектов налоговых правоотношений – важнейшая задача правового государства, определяющая развитие законодательства и правоприменительную практику, деятельность органов государственной власти, местного самоуправления, негосударственных структур.

Важнейшая роль в решении этой задачи принадлежит налоговой адвокатуре, что обусловлено практикой применения российского налогового права, характеризующейся повышенным уровнем сложности, нестабильности и противоречивости, а также различными правовыми проблемами.

Налоговые споры являются одной из самых многочисленных и сложных категорий судебных дел. Они требуют от представителей спорящих сторон серьезных системных познаний в различных отраслях материального права (налогового, финансового, гражданского, предпринимательского, трудового, семейного, международного частного, таможенного и др.), а также хороших практических навыков процессуальной работы, существенно отличающейся от процессуального представительства по иным категориям рассматриваемых судами дел¹.

Изучение основ налоговой адвокатуры предполагает основательную и постоянную работу с нормативными актами и специальной литературой. Настоящее учебное пособие написано на основе реформированного законодательства о налогах и сборах и современной практики его применения.

¹ Статистика свидетельствует об устойчивом ежегодном росте количества дел по налоговым спорам, которые в настоящее время составляют почти 50 % всех дел, рассматриваемых арбитражными судами РФ. См.: Цветков И.В. Налогоплательщик в судебном процессе: практическое пособие по судебной защите. М., 2004.

Глава 1

Правовой статус налогового адвоката

1.1. Понятие адвокатской деятельности

Адвокатская деятельность является основным средством обеспечения гарантируемого ч. 1 ст. 48 Конституции РФ права каждого на получение квалифицированной юридической помощи.

В соответствии со ст. 1 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее по тексту – Закон) **адвокатской деятельностью** является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в установленном порядке, физическим и юридическим лицам (далее – доверители) в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию.

По своему содержанию адвокатская деятельность во многом схожа с юридической деятельностью, которая может осуществляться государственными органами и учреждениями, общественными объединениями, отдельными лицами. Отличает ее от иных схожих с ней видов юридической деятельности то, что осуществляется она на профессиональной основе адвокатами, т. е. лицами, прошедшими специальную подготовку, получившими в установленном законом порядке статус адвоката и работающими в одной из организационных форм адвокатских образований.

Адвокатская профессия является особой разновидностью юридической профессии, к которой относятся также профессии судьи, следователя, юрисконсульта, нотариуса и т. д.

Однако если в рамках иных видов деятельности защита прав, свобод и законных интересов осуществляется лишь постольку, поскольку они соответствуют закону, адвокат в своей деятельности должен стремиться к обеспечению этих целей, не оценивая и не подвергая сомнению их соответствие закону².

Адвокатская деятельность, хотя и осуществляется на профессиональной основе и предполагает оплату труда адвоката, не является предпринимательством или какой-либо иной не запрещенной законом экономической деятельностью и не преследует цели извлечения прибыли. Адвокатами осуществляется деятельность, имеющая публично-правовой характер, поскольку на них возлагается публичная обязанность обеспечивать защиту прав и свобод человека и гражданина (в том числе по назначению судов), гарантируя тем самым право каждого на получение квалифицированной юридической помощи, что вытекает из ст. 45 и 48 Конституции РФ. Публично-правовые задачи обязывают адвокатов в установленных законом случаях обеспечивать льготное или бесплатное юридическое обслуживание социально незащищенных граждан.

Именно публичный характер адвокатской деятельности отличает ее от деятельности предпринимательской, которая является самостоятельной, осуществляемой на свой риск деятельностью, направленной на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Основными признаками адвокатской деятельности являются:

² См.: Научно-практический комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (постатейный) / Под ред. Д.Н. Козака. М.: Статут, 2003.

- а) оказание квалифицированной юридической помощи физическим и юридическим лицам (доверителям);
- б) оказание такой помощи лицами, работающими на профессиональной основе;
- в) лица, оказывающие юридическую помощь, должны иметь статус адвоката, полученный в порядке, установленном законом;
- г) целями этой деятельности должны быть: защита прав, свобод и интересов доверителей, а также обеспечение доступа к правосудию.

Важно помнить, что только наличие в деятельности одновременно всех указанных четырех признаков дает основание к признанию ее адвокатской.

Следует отметить, что не может быть признана адвокатской деятельность, не связанная с квалифицированной юридической помощью (например, регистрация предприятий в регистрационных органах, хождение по инстанциям с целью получения различных документов или их копий, участие в переговорах, не несущих в себе квалифицированного правового характера, выполнение иных поручений доверителей неюридического характера, в том числе дача экономических, финансовых и иных, не основанных на законодательных нормах разъяснений и консультаций и т. д.). Не является адвокатской деятельность, хотя и связанная с оказанием квалифицированной юридической помощи, однако оказываемая лицами, не имеющими статуса адвоката, полученного в установленном законом порядке. Не является также адвокатской деятельность, если она осуществляется лицом, имеющим статус адвоката, однако не связана с защитой прав, свобод и интересов заявителей, а также обеспечением доступа к правосудию. К примеру, не может быть признана адвокатской деятельность (даже если ее и выполняет адвокат), связанная с частной детективной работой, охраной своего доверителя, наведением справок коммерческого характера о партнере клиента, выполнением других технических, вспомогательных, организационных, распорядительных, административных функций в интересах доверителя. Выполнять подобные обязанности на платной основе адвокат в соответствии с п. 1 ст. 2 Закона не вправе³.

Не является адвокатской деятельностью юридическая помощь, оказываемая:

работниками юридических служб юридических лиц (далее – организации), а также работниками органов государственной власти и органов местного самоуправления;

участниками и работниками организаций, оказывающих юридические услуги, а также индивидуальными предпринимателями;

нотариусами, патентными поверенными, за исключением случаев, когда в качестве патентного поверенного выступает адвокат, либо другими лицами, которые законом специально уполномочены на ведение своей профессиональной деятельности.

При этом следует отметить, что в адвокатской практике распространена такая форма адвокатской деятельности, как оказание услуг юридическому или физическому лицу в форме, при которой адвокат выступает в должности официального советника руководителя фирмы или конкретного физического лица. Закон не запрещает подобную форму адвокатской деятельности, если она не является оплачиваемой штатной (т. е. если такая деятельность и выполняющее ее лицо не включены в штат организации или физического лица и не требуют отдельного трудового или гражданско-правового договора), поскольку п. 3 ст. 2 Закона адвокат наделен правом оказывать иную юридическую помощь, не запрещенную законом.

³ См.: Вайпан В.А. Настольная книга адвоката: постатейный комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». М.: Юстицинформ, 2006.

1.2. Адвокатура. Правовые основы адвокатской деятельности и адвокатуры

Адвокатура является правовым институтом, призванным на профессиональной основе обеспечивать защиту прав, свобод и интересов физических и юридических лиц. Адвокатура – это не государственная структура, не общественная организация, а структура гражданского общества. Это профессиональное объединение юристов, на добровольной основе вступивших в адвокатуру лишь с одной-единственной целью: помогать людям в форме оказания юридических услуг.

Адвокатура является профессиональным сообществом адвокатов и как институт гражданского общества не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления.

Невхождение адвокатуры в систему органов государственной власти и местного самоуправления подтверждается тем, что в организационном отношении адвокатура не подчиняется никаким органам власти, финансирование ее деятельности осуществляется не из федерального или местного бюджетов, а за счет средств, зарабатываемых самими адвокатами; адвокаты по своему статусу являются не чиновниками или государственными служащими, а самозанятыми гражданами⁴.

Адвокатура не относится также к числу общественных организаций в том смысле, как они понимаются в ст. 13 и 30 Конституции РФ, Федеральных законах от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях», от 12 января 1996 г. № 10-ФЗ «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности», от 11 июля 2001 г. № 95-ФЗ «О политических партиях» и иных законодательных актах, а также в ст. 22 Международного пакта о гражданских и политических правах. Это обусловлено, в частности, тем, что членство в адвокатуре, в отличие от общественных объединений, предполагает наличие юридического образования и осуществление профессиональной деятельности, направленной на защиту интересов не самих членов адвокатского сообщества, а иных лиц.

Адвокатура действует на основе принципов законности, независимости, самоуправления, корпоративности, а также принципа равноправия адвокатов (ст. 3 Закона).

Принцип законности в деятельности адвокатуры:

1) проявляется в том, что организация этого сообщества, регламентация членства в нем, прав и обязанностей адвокатов осуществляются на основе закона;

2) предполагает обязанность адвоката при осуществлении своих профессиональных обязанностей отстаивать права и законные интересы своих доверителей, используя при этом только законные средства. Адвокат не может использовать обман, фальсификацию доказательств и другие запрещенные методы, даже если его доверитель на этом настаивает;

3) предполагает, что адвокат в ходе осуществления профессиональной деятельности выявляет нарушения закона со стороны судов, органов прокуратуры, предварительного расследования, иных субъектов правоприменительной деятельности и добивается устранения таких нарушений и восстановления прав и законных интересов своих доверителей.

Принцип независимости деятельности адвокатуры включает в себя два аспекта: независимость в целом сообщества адвокатов и независимость каждого адвоката.

Независимость адвокатуры как сообщества обеспечивается тем, что основы ее построения и функционирования определяются законами, в связи с чем никакие органы не могут путем принятия каких бы то ни было нормативных или индивидуально-распорядительных

⁴ См.: Научно-практический комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (постатейный) / Под ред. Д.Н. Козака. М.: Статут, 2003.

актов вопреки закону вмешиваться в деятельность адвокатуры. В своем организационном построении адвокатура в целом и отдельные формы адвокатских образований не подчиняются ни на федеральном, ни на местном уровне органам законодательной, исполнительной или судебной власти или каким-либо иным органам или организациям. Высшими органами адвокатского сообщества являются: в Российской Федерации – Всероссийский съезд адвокатов, а в субъектах Российской Федерации – собрание (конференция) адвокатов. Все вопросы организационной стороны деятельности адвокатских палат и адвокатских образований (численный состав, смета доходов и расходов, избрание руководящего состава и т. д.) решаются в рамках самой адвокатуры. Определенной гарантией независимости адвокатуры является также автономность ее бюджета, в целом не зависящего ни от государства или органов местного самоуправления, ни от каких бы то ни было организаций. Независимость адвоката обеспечивается:

запретом вмешательства в адвокатскую деятельность; недопустимостью привлечения адвоката к какой-либо ответственности за выраженное им при осуществлении адвокатской деятельности мнение, если только вступившим в законную силу приговором суда не будет установлена виновность адвоката в преступном действии (бездействии);

невозможностью истребования сведений, связанных с оказанием помощи по конкретным делам, а также запретом допрашивать адвоката по вопросам, ставшим ему известными в связи с оказанием юридической помощи;

установлением специальной процедуры привлечения адвоката к уголовной ответственности, осуществления в отношении его мер уголовного преследования и оперативно-розыскной деятельности;

гарантированием защиты адвоката, членов его семьи и их имущества со стороны государства.

Принцип самоуправления адвокатуры вытекает из ее независимости и заключается в том, что все вопросы организации и деятельности адвокатуры на соответствующем уровне решаются самим адвокатским сообществом соответственно в рамках Федеральной палаты адвокатов, адвокатских палат субъектов РФ, а также адвокатских образований.

При этом необходимо обратить внимание на независимость адвокатов при осуществлении ими профессиональной деятельности, а также в решении вопросов по организации деятельности адвокатских образований как от Федеральной палаты адвокатов, так и от адвокатской палаты соответствующего субъекта РФ.

Корпоративность адвокатуры как принцип ее деятельности основывается на общности профессиональных интересов и целей всех членов адвокатского сообщества, являющихся в то же время самостоятельными и независимыми и действующими в личном качестве. Корпоративность предполагает прежде всего моральную ответственность каждого члена адвокатского сообщества перед своими коллегами за квалифицированность, добросовестность и законность осуществляемой им деятельности, а также необходимость проявления заботы со стороны адвокатского сообщества и его органов о членах этого сообщества. В отсутствие возможностей внешнего вмешательства в деятельность адвокатуры, применения мер дисциплинарного воздействия в отношении адвокатов именно благодаря развитой корпоративности может быть обеспечена жизнеспособность адвокатуры.

Принцип равноправия адвокатов предполагает, что по своему статусу все адвокаты равноправны как в плане осуществления своей профессиональной деятельности, так и в плане имеющихся у каждого из них возможностей выбирать организационную форму адвокатского образования и участвовать в управлении адвокатурой путем непосредственного участия в съездах или собраниях (конференциях) адвокатов, избрании органов Федеральной палаты адвокатов и адвокатской палаты субъекта РФ.

Законодательство об адвокатской деятельности и адвокатуре основывается на Конституции РФ и состоит из Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», других федеральных законов, принимаемых в соответствии с федеральными законами нормативных правовых актов Правительства РФ и федеральных органов исполнительной власти, регулирующих указанную деятельность, а также из принимаемых в пределах полномочий, установленных Законом, законов и иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации (ст. 4 Закона).

Важно помнить, что основное регулирование адвокатской деятельности осуществляется федеральными законами. Помимо Закона, регулирующего главным образом организационные аспекты деятельности адвокатуры, эта деятельность регулируется также Гражданским процессуальным, Уголовно-процессуальным, Арбитражным процессуальным, Уголовно-исполнительным кодексами Российской Федерации, Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях, Федеральными законами «Об оперативно-розыскной деятельности», «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании», «Об исполнительном производстве» и др.

Статья 4 Закона относит к законодательству в широком смысле также Кодекс профессиональной этики адвоката⁵, в котором устанавливаются обязательные для каждого адвоката правила его поведения при осуществлении адвокатской деятельности на основе нравственных критериев и традиций адвокатуры.

В настоящее время действует Кодекс профессиональной этики адвоката, принятый Первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г. Он содержит 2 раздела и 27 статей. В Кодекс включены принципы и нормы профессионального поведения адвоката, а также процедурные основы дисциплинарного производства, которое обеспечивает рассмотрение жалоб и различных представлений на действия (бездействия) адвоката, их разрешение в соответствии с Законом и исполнение принятого решения.

Следует отметить, что адвокатская деятельность кроме перечисленных законодательных и иных актов регулируется также нормами международного права. Устав Организации Объединенных Наций подтверждает право людей всего мира на создание условий, при которых законность будет соблюдаться, и провозглашает как одну из целей достижение сотрудничества в создании и поддержании уважения к правам человека и основным свободам без разделения по признакам расы, пола, языка и религии.

Всеобщая декларация прав человека утверждает принципы равенства перед законом, презумпцию невиновности, право на беспристрастное и открытое рассмотрение дела независимым и справедливым судом, а также все гарантии, необходимые для защиты любого лица, обвиненного в совершении наказуемого деяния.

Международный пакт о гражданских и политических правах дополнительно провозглашает право быть выслушанным без проволочек и право на беспристрастное и открытое слушание дела компетентным, независимым и справедливым судом, предусмотренным законом.

Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах напоминает об обязанностях государств в соответствии с Уставом ООН содействовать всеобщему уважению и соблюдению прав человека и его свобод.

Декларация об основных принципах юстиции для жертв преступления и превышения власти рекомендует принятие мер на международном и национальном уровнях для улучшения доступа к юстиции и справедливому отношению, возмещению вреда, компенсации и помощи для жертв преступления.

⁵ Российская газета. 2005. № 222.

Принятие Федерального закона от 23 февраля 1996 г. № 19-ФЗ «О присоединении Российской Федерации к Уставу Совета Европы» позволяет указать на Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод 1950 г., в соответствии с которой граждане Российской Федерации получают непосредственный доступ к контрольному механизму Конвенции. Протокол № 11 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, который был открыт для подписания 11 мая 1994 г., предусматривает создание единого постоянного суда, призванного заменить существующий контрольный механизм Конвенции. На 31 мая 1995 г. Протокол подписали все государства – члены Совета Европы, а 8 из них его ратифицировали. Российская Федерация ратифицировала указанную выше Европейскую конвенцию и протоколы к ней, в том числе Протокол № 11 (о Европейском Суде по правам человека), Федеральным законом от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ.

Новый единый суд рассматривает индивидуальные петиции и петиции со стороны государств. Государство, в отношении которого вынесено решение, должно подчиниться окончательному постановлению, за выполнением которого следит Комитет министров. В последние годы отмечается явный рост числа обращений к европейской системе защиты прав человека.

Необходимо учесть также Основные положения о роли адвокатов, принятые в августе 1990 г. в Нью-Йорке 8-м Конгрессом ООН по предупреждению преступлений, которые сформулированы так, чтобы помочь государствам-участникам в содействии и обеспечении надлежащей роли адвокатов, и которые должны уважаться и гарантироваться правительствами при разработке национального законодательства и его применении и должны приниматься во внимание как адвокатами, так и судьями, прокурорами, членами законодательной и исполнительной властей и обществом в целом⁶.

Среди нормативных актов, регулирующих деятельность адвокатов, можно также назвать Налоговый кодекс Российской Федерации.

⁶ См.: Вайпан В.А. Указ. соч.

1.3. Правовой статус адвоката

Закон (ст. 2) определяет, что **адвокатом** является лицо, получившее в установленном Законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность. Адвокат является независимым профессиональным советником по правовым вопросам. Адвокат не вправе вступать в трудовые отношения в качестве работника, за исключением научной, преподавательской и иной творческой деятельности, а также занимать государственные должности Российской Федерации, государственные должности субъектов Российской Федерации, должности государственной службы и муниципальные должности.

Вместе с тем следует отметить, что адвокат вправе совмещать адвокатскую деятельность с работой в качестве руководителя адвокатского образования, а также с работой на выборных должностях в адвокатской палате субъекта Российской Федерации, Федеральной палате адвокатов РФ, общероссийских и международных общественных объединениях адвокатов.

Формы адвокатской помощи. Оказывая юридическую помощь, адвокат:

- 1) дает консультации и справки по правовым вопросам как в устной, так и в письменной форме;
- 2) составляет заявления, жалобы, ходатайства и другие документы правового характера;
- 3) представляет интересы доверителя в конституционном судопроизводстве;
- 4) участвует в качестве представителя доверителя в гражданском и административном судопроизводстве;
- 5) участвует в качестве представителя или защитника доверителя в уголовном судопроизводстве и производстве по делам об административных правонарушениях;
- 6) участвует в качестве представителя доверителя в разбирательстве дел в третейском суде, международном коммерческом арбитраже (суде) и иных органах разрешения конфликтов;
- 7) представляет интересы доверителя в органах государственной власти, органах местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях;
- 8) представляет интересы доверителя в органах государственной власти, судах и правоохранительных органах иностранных государств, международных судебных органах, негосударственных органах иностранных государств, если иное не установлено законодательством иностранных государств, уставными документами международных судебных органов и иных международных организаций или международными договорами Российской Федерации;
- 9) участвует в качестве представителя доверителя в исполнительном производстве, а также при исполнении уголовного наказания;
- 10) выступает в качестве представителя доверителя в налоговых правоотношениях.

Адвокат вправе также оказывать иную юридическую помощь, не запрещенную федеральным законом.

Что касается **адвокатов иностранного государства**, то здесь следует отметить, что они могут оказывать юридическую помощь на территории Российской Федерации по вопросам права данного иностранного государства.

Закон четко указывает, что адвокаты иностранных государств не допускаются к оказанию юридической помощи на территории Российской Федерации по вопросам, связанным с государственной тайной Российской Федерации.

Адвокаты иностранных государств, осуществляющие адвокатскую деятельность на территории Российской Федерации, регистрируются федеральным органом исполнительной

власти в области юстиции в специальном реестре, порядок ведения которого определяется Правительством РФ. При этом без регистрации в указанном реестре осуществление адвокатской деятельности адвокатами иностранных государств на территории Российской Федерации запрещается.

Таким образом, адвокат – это лицо, получившее статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность.

Действующее законодательство предоставляет адвокату весьма широкие полномочия при осуществлении своих обязанностей, связанных с защитой и представительством граждан и организаций.

Важно помнить, что полномочия адвоката в конституционном судопроизводстве изложены в ст. 53 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации». В гражданском судопроизводстве полномочия адвоката в суде регулируются ГПК РФ (гл. 5 «Представительство в суде»), УПК РФ определяет права адвоката в уголовном судопроизводстве в ст. 45 гл. 6 «Участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения» и в ст. 49–50, 51, 53, 55 гл. 7 «Участники уголовного судопроизводства со стороны защиты». Участие адвоката в производстве по делу об административном правонарушении регламентируется ст. 25.5 КоАП РФ. Отметим важный аспект правового статуса адвоката: адвокат должен иметь ордер на исполнение поручения, выдаваемый соответствующим адвокатским образованием. Форма ордера утверждается федеральным органом юстиции. В иных случаях адвокат представляет доверителя на основании доверенности. Никто не вправе требовать от адвоката и его доверителя предъявления соглашения об оказании юридической помощи для вступления адвоката в дело.

При этом на основании ст. 6 Закона адвокату **предоставлено право:**

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

2) опрашивать с их согласия лиц, предположительно владеющих информацией, относящейся к делу, по которому адвокат оказывает юридическую помощь;

3) собирать и представлять предметы и документы, которые могут быть признаны вещественными и иными доказательствами, в порядке, установленном законодательством Российской Федерации;

4) привлекать на договорной основе специалистов для разъяснения вопросов, связанных с оказанием юридической помощи;

5) беспрепятственно встречаться со своим доверителем наедине, в условиях, обеспечивающих конфиденциальность (в том числе в период его содержания под стражей), без ограничения числа свиданий и их продолжительности;

6) фиксировать (в том числе с помощью технических средств) информацию, содержащуюся в материалах дела, по которому адвокат оказывает юридическую помощь, соблюдая при этом государственную и иную охраняемую законом тайну

При этом адвокат не вправе:

1) принимать от лица, обратившегося к нему за оказанием юридической помощи, поручение в случае, если оно имеет заведомо незаконный характер;

2) принимать от лица, обратившегося к нему за оказанием юридической помощи, поручение в случаях, если он:

имеет самостоятельный интерес по предмету соглашения с доверителем, отличный от интереса данного лица;

участвовал в деле в качестве судьи, третейского судьи или арбитра, посредника, прокурора, следователя, дознавателя, эксперта, специалиста, переводчика, является по данному делу потерпевшим или свидетелем, а также если он являлся должностным лицом, в компетенции которого находилось принятие решения в интересах данного лица;

состоит в родственных или семейных отношениях с должностным лицом, которое принимало или принимает участие в расследовании или рассмотрении дела данного лица;

оказывает юридическую помощь доверителю, интересы которого противоречат интересам данного лица;

3) занимать по делу позицию вопреки воле доверителя, за исключением случаев, когда адвокат убежден в наличии самооговора доверителя;

4) делать публичные заявления о доказанности вины доверителя, если тот ее отрицает;

5) разглашать сведения, сообщенные ему доверителем в связи с оказанием последнему юридической помощи, без согласия доверителя;

6) отказаться от принятой на себя защиты.

Адвокаты, оказывая помощь своим клиентам при осуществлении правосудия, обязаны:

1) честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами;

2) исполнять требования закона об обязательном участии адвоката в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия, прокурора или суда, а также оказывать юридическую помощь гражданам Российской Федерации бесплатно в случаях, предусмотренных законом;

3) постоянно совершенствовать свои знания и повышать свою квалификацию;

4) соблюдать кодекс профессиональной этики адвоката и исполнять решения органов адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, Федеральной палаты адвокатов РФ, принятые в пределах их компетенции;

5) ежемесячно отчислять за счет получаемого вознаграждения средства на общие нужды адвокатской палаты в порядке и в размерах, которые определяются собранием (конференцией) адвокатов адвокатской палаты соответствующего субъекта Российской Федерации, а также отчислять средства на содержание соответствующего адвокатского кабинета, соответствующей коллегии адвокатов или соответствующего адвокатского бюро в порядке и в размерах, которые установлены адвокатским образованием;

6) осуществлять страхование риска своей профессиональной имущественной ответственности.

Заметим также, что негласное сотрудничество адвоката с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, запрещается.

Приобретение адвокатского статуса. На основании действующего законодательства статус адвоката в Российской Федерации вправе приобрести лицо, которое:

1) имеет высшее юридическое образование, полученное в имеющем государственную аккредитацию образовательном учреждении высшего профессионального образования, либо ученую степень по юридической специальности;

2) имеет стаж работы по юридической специальности не менее двух лет либо прошедшее стажировку в адвокатском образовании.

В стаж работы по юридической специальности, необходимой для приобретения статуса адвоката, включается работа:

1) в качестве судьи;

2) на требующих высшего юридического образования государственных должностях в федеральных органах государственной власти, органах государственной власти субъектов Российской Федерации, иных государственных органах;

3) на требовавших высшего юридического образования должностях в существовавших до принятия действующей Конституции РФ государственных органах СССР, РСФСР и Российской Федерации, находившихся на территории Российской Федерации;

4) на требующих высшего юридического образования муниципальных должностях;

5) на требующих высшего юридического образования должностях в органах Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации;

6) на требующих высшего юридического образования должностях в юридических службах организаций;

7) на требующих высшего юридического образования должностях в научно-исследовательских учреждениях;

8) в качестве преподавателя юридических дисциплин в учреждениях среднего профессионального, высшего профессионального и послевузовского профессионального образования;

9) в качестве адвоката;

10) в качестве помощника адвоката;

11) в качестве нотариуса.

Следует отметить, что не вправе претендовать на приобретение статуса адвоката и осуществление адвокатской деятельности лица:

а) признанные недееспособными или ограниченно дееспособными в установленном законодательством Российской Федерации порядке;

б) имеющие непогашенную или неснятую судимость за совершение умышленного преступления.

Лицо, отвечающее требованиям ст. 9 Закона (далее – претендент), вправе обратиться в квалификационную комиссию адвокатской палаты субъекта Российской Федерации с заявлением о присвоении ему статуса адвоката. При этом претендент помимо заявления представляет в квалификационную комиссию копию документа, удостоверяющего его личность, анкету, содержащую биографические сведения, копию трудовой книжки или иной документ, подтверждающий стаж работы по юридической специальности, копию документа, подтверждающего высшее юридическое образование либо наличие ученой степени по юридической специальности, а также другие документы в случаях, предусмотренных законодательством об адвокатской деятельности и адвокатуре.

Заметим, что предоставление недостоверных сведений может служить основанием для отказа в допуске претендента к квалификационному экзамену.

Квалификационная комиссия при необходимости организует в течение двух месяцев проверку достоверности документов и сведений, представленных претендентом. При этом квалификационная комиссия вправе обратиться в соответствующие органы с запросом о проверке либо подтверждении достоверности указанных документов и сведений. Данные органы обязаны сообщить квалификационной комиссии о результатах проверки документов и сведений либо подтвердить их достоверность не позднее чем через месяц со дня получения запроса квалификационной комиссии.

После завершения проверки квалификационная комиссия принимает решение о допуске претендента к квалификационному экзамену.

Решение об отказе в допуске претендента к квалификационному экзамену может быть принято только по основаниям, указанным в Законе.

Отказ в допуске к экзамену может иметь место только по основаниям, предусмотренным в Законе. Во-первых, гражданину может быть отказано в допуске к квалификационному экзамену, если комиссия обнаружит, что имеются вышеуказанные препятствия, и, следовательно, в соответствии с Законом лицо не имеет права претендовать на приобретение статуса адвоката. Во-вторых, основанием для отказа в допуске к квалификационному экзамену

мену является представление претендентом недостоверных сведений. В-третьих, основанием для отказа в допуске к квалификационному экзамену является представление претендентом недостоверных документов либо обнаружение недостоверности документов самой квалификационной комиссией при первичном приеме документов или в ходе организованной проверки.

Решение о таком отказе может быть обжаловано претендентом в суд в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством.

Что касается квалификационного экзамена, то здесь следует отметить следующее. Положение о порядке сдачи квалификационного экзамена и оценки знаний претендентов, а также перечень вопросов, предлагаемых претендентам, разрабатываются и утверждаются советом Федеральной палаты адвокатов.

Квалификационный экзамен состоит из письменных ответов на вопросы (тестирование) и устного собеседования.

Претендент, не сдавший квалификационного экзамена, допускается к повторной процедуре сдачи квалификационного экзамена не ранее чем через год.

Решение о присвоении статуса адвоката принимает квалификационная комиссия адвокатской палаты субъекта Российской Федерации (далее – квалификационная комиссия) после сдачи лицом, претендующим на приобретение статуса адвоката, квалификационного экзамена.

Процедуру присвоения статуса адвоката можно охарактеризовать следующим образом.

Закон устанавливает трехмесячный срок со дня подачи претендентом заявления о присвоении ему статуса адвоката, в течение которого квалификационная комиссия обязана принять решение о присвоении либо об отказе в присвоении указанного статуса. В течение этого срока комиссия должна успеть осуществить проверку документов и сведений, представленных претендентом, и принять у него экзамен. Правовые последствия пропуска срока для принятия решения Законом не установлены. Поэтому в каждом конкретном случае претенденту необходимо решать, как защитить свое право на своевременное получение решения квалификационной комиссии.

Длительная задержка в принятии решения и неопределенность в статусе претендента дают основание на обжалование действий комиссии⁷.

Квалификационная комиссия может принять решение о присвоении статуса адвоката в течение трех месяцев. Однако данное решение вступает в силу только в тот день, когда претендент, уже зная о положительном решении, принимает присягу адвоката (ст. 13).

Следует заметить, что успешная сдача квалификационного экзамена является бесспорным основанием для присвоения статуса адвоката. Однако и в этом случае действует общее правило о том, что в случае обнаружения обстоятельств, препятствующих допуску к экзамену, квалификационная комиссия вправе отказать в присвоении статуса адвоката. Такой отказ в соответствии с Законом может быть обжалован претендентом в суд.

Важно помнить, что статус адвоката присваивается претенденту пожизненно. Он не может быть ограничен ни каким-либо сроком, ни возрастом адвоката.

В порядке, установленном адвокатской палатой, претендент, успешно сдавший квалификационный экзамен, приносит присягу следующего содержания: «Торжественно клянусь честно и добросовестно исполнять обязанности адвоката, защищать права, свободы и интересы доверителей, руководствуясь Конституцией Российской Федерации, законом и кодексом профессиональной этики адвоката».

⁷ См.: Вайпан В.А. Указ. соч.

Со дня принятия присяги претендент получает статус адвоката и становится членом адвокатской палаты.

О присвоении претенденту статуса адвоката квалификационная комиссия в семидневный срок со дня принятия соответствующего решения уведомляет территориальный орган юстиции, который в месячный срок со дня получения уведомления вносит сведения об адвокате в региональный реестр и выдает адвокату соответствующее удостоверение.

Приостановление статуса адвоката. В соответствии со ст. 16 Закона статус адвоката приостанавливается по следующим основаниям:

1) избрание адвоката в орган государственной власти или орган местного самоуправления на период работы на постоянной основе.

К выборным должностям в государственных органах относятся должности: Президента Российской Федерации, депутатов Государственной Думы и законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации, глав исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации. Уставом муниципального образования могут быть предусмотрены должность главы муниципального образования – выборного должностного лица, возглавляющего деятельность по осуществлению местного самоуправления на территории муниципального образования, а также иные выборные должности местного самоуправления (Федеральный закон от 28 августа 1995 г. № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»);

2) неспособность адвоката более шести месяцев исполнять свои профессиональные обязанности.

Допустимым основанием в данном случае может быть признание адвоката полностью нетрудоспособным по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением, т. е. наличие такого состояния адвоката, которое не дает ему никакой возможности осуществлять какую-либо адвокатскую деятельность. К обстоятельствам, включаемым в данный пункт, следует также отнести направление адвоката на альтернативную гражданскую службу взамен военной;

3) призыв адвоката на военную службу;

4) признание адвоката безвестно отсутствующим в установленном федеральным законом порядке.

Кроме того, в случае принятия судом решения о применении к адвокату принудительных мер медицинского характера суд может рассмотреть вопрос о приостановлении статуса данного адвоката.

Основным правовым последствием приостановления статуса адвоката является временный запрет на осуществление им адвокатской деятельности, а также на занятие выборных должностей в органах адвокатской палаты или Федеральной палаты адвокатов.

Прекращение статуса адвоката. Статус адвоката прекращается советом адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, в региональный реестр которого внесены сведения об адвокате, по следующим основаниям:

1) подача адвокатом заявления о прекращении статуса адвоката в совет адвокатской палаты;

2) вступление в законную силу решения суда о признании адвоката недееспособным или ограниченно дееспособным;

3) смерть адвоката или вступление в законную силу решения суда об объявлении его умершим;

4) вступление в законную силу приговора суда о признании адвоката виновным в совершении умышленного преступления;

5) выявление обстоятельств, предусмотренных п. 2 ст. 9 Закона (недееспособность или ограниченная дееспособность претендента, а также наличие у него непогашенной или неснятой судимости за совершение умышленного преступления);

6) нарушение положений п. 3.1 ст. 16 Закона. Напомним, лицо, статус адвоката которого приостановлен, не вправе осуществлять адвокатскую деятельность, а также занимать выборные должности в органах адвокатской палаты или Федеральной палаты адвокатов.

Следует отметить, что статус адвоката может быть прекращен по решению совета адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, в региональный реестр которого внесены сведения об адвокате, на основании заключения квалификационной комиссии при:

1) неисполнении или ненадлежащем исполнении адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем;

2) нарушении адвокатом норм кодекса профессиональной этики адвоката;

3) неисполнении или ненадлежащем исполнении адвокатом решений органов адвокатской палаты, принятых в пределах их компетенции;

4) установлении недостоверности сведений, представленных в квалификационную комиссию;

5) отсутствии в адвокатской палате в течение четырех месяцев со дня наступления обстоятельств, предусмотренных п. 6 ст. 15 Закона (т. е. адвокат со дня присвоения статуса адвоката, либо внесения сведений об адвокате в региональный реестр после изменения им членства в адвокатской палате, либо возобновления статуса адвоката обязан уведомить совет адвокатской палаты об избранной им форме адвокатского образования в трехмесячный срок со дня наступления указанных обстоятельств), сведений об избрании адвокатом формы адвокатского образования.

Полномочия по принятию решения о прекращении статуса адвоката предоставлены Законом совету адвокатской палаты того субъекта Российской Федерации, в региональный реестр которого внесены сведения об этом адвокате. Принимая решение о прекращении статуса адвоката, совет должен установить наличие документально подтвержденных оснований.

Совет адвокатской палаты в десятидневный срок со дня принятия им решения о прекращении статуса адвоката обязан уведомить об этом в письменной форме лицо, статус адвоката которого прекращен, адвокатское образование, в котором адвокат осуществлял свою деятельность, и территориальный орган Минюста России, ведущий реестр, в котором содержатся сведения о данном адвокате.

В десятидневный срок со дня получения соответствующего уведомления совета адвокатской палаты территориальный орган Минюста России издает распоряжение о внесении в региональный реестр сведений о прекращении статуса адвоката.

Таким образом, прекращение статуса адвоката влечет серьезные правовые и фактические последствия для адвоката. С момента прекращения статуса адвоката лицо не вправе осуществлять адвокатскую деятельность, занимать выборные должности в органах адвокатской палаты или Федеральной палаты адвокатов, прекращается действие гарантий, предусмотренных законодательством для адвокатов.

К гарантиям независимости адвоката Закон относит следующие аспекты, которые определены в ст. 18.

Вмешательство в адвокатскую деятельность, осуществляемую в соответствии с законодательством, либо препятствование этой деятельности каким бы то ни было образом запрещаются. Иными словами, никто не вправе диктовать адвокату содержание и формы оказываемой им юридической помощи доверителю, никто не может препятствовать ему в осуществлении его адвокатской деятельности и выяснять характер его отношений с клиентом.

Адвокат не может быть привлечен к какой-либо ответственности (в том числе после приостановления или прекращения статуса адвоката) за выраженное им при осуществлении адвокатской деятельности мнение, если только вступившим в законную силу приговором суда не будет установлена виновность адвоката в преступном действии (бездействии).

Заметим, что указанные ограничения не распространяются на гражданско-правовую ответственность адвоката перед доверителем.

Истребование от адвокатов, а также от работников адвокатских образований, адвокатских палат или Федеральной палаты адвокатов сведений, связанных с оказанием юридической помощи по конкретным делам, не допускается.

Следует отметить, что адвокат, члены его семьи и их имущество находятся под защитой государства. Органы внутренних дел обязаны принимать необходимые меры по обеспечению безопасности адвоката, членов его семьи, сохранности принадлежащего им имущества.

Уголовное преследование адвоката осуществляется с соблюдением гарантий адвокату, предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством.

Важным обстоятельством правового режима деятельности адвоката является страхование риска ответственности адвоката. Закон предлагает осуществлять страхование имущественной ответственности адвоката за нарушение условий договора с клиентом.

Анализ действующего законодательства, в частности ст. 929 ГК РФ, позволяет сделать следующий вывод: по договору страхования риска профессиональной имущественной ответственности адвоката могут быть, в частности, застрахованы риск ответственности адвоката по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу доверителя в результате адвокатской деятельности, а также риск имущественной ответственности адвоката за нарушение любых условий заключенного с доверителем соглашения.

Страхование ответственности за причинение вреда предусмотрено ст. 931 ГК РФ. По договору страхования риска имущественной ответственности адвоката по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу доверителя, может быть застрахован риск ответственности самого адвоката. Договор страхования риска ответственности адвоката за причинение вреда считается заключенным в пользу доверителя, которому может быть причинен вред (выгодоприобретателя), даже если договор заключен в пользу адвоката. Следовательно, кто бы ни был указан в договоре страхования в качестве выгодоприобретателя, таковым всегда в силу закона является только потерпевший – доверитель.

В настоящее время нет специальных норм, детально регулирующих порядок и условия страхования риска ответственности адвоката. В связи с этим в ближайшее время должны быть выработаны и опробованы на практике правила согласования вопроса о страховой премии, страховом случае, страховой сумме, моменте возникновения обязанности страховщика выплатить страховое возмещение, самом страховом возмещении при наступлении страхового случая и многие другие специфические вопросы страхования риска ответственности адвоката.

Следует обратить внимание на то, что страховые взносы, уплачиваемые адвокатом страховщику по договору страхования, относятся к средствам, отчисляемым адвокатом в соответствии с п. 7 ст. 25 Закона за счет получаемого от доверителя вознаграждения. Соответственно, страхование риска ответственности адвоката повлечет увеличение стоимости адвокатских услуг, а финансовые обязанности адвоката, предусмотренные Законом, будут возложены на клиентов⁸.

⁸ См.: Вайпан В.А. Указ. соч.

1.4. Правовое положение налогового адвоката

Полномочия адвоката в отношениях, регулируемых законодательством о налогах и сборах, предусмотрены ст. 26–29 Налогового кодекса РФ.

НК РФ предоставляет право налогоплательщику участвовать в отношениях, регулируемых законодательством о налогах и сборах через законного или уполномоченного представителя. Следует отметить, что данное право предоставляется также налоговым агентам и плательщикам сборов. При этом участие представителя не лишает указанных лиц права на личное участие в налоговых правоотношениях.

Представительство в отношениях, регулируемых налоговым законодательством (налоговое представительство), это совершение одним лицом, представителем, в пределах имеющихся у него полномочий в сфере налогообложения действий от имени другого лица, представляемого, по реализации прав и обязанностей представляемого в налоговых правоотношениях⁹.

В правовом механизме налогового представительства складываются следующие отношения:

- 1) между представителем и представляемым – трудовые или гражданско-правовые отношения;
- 2) между представителем и государством налоговые отношения, но только в установленных НК РФ случаях (см. ст. 51 НК РФ);
- 3) между представляемым (налогоплательщиком, налоговым агентом и плательщиком сбора) и государством – налоговые отношения.

В теории налогового права принято различать два вида налогового представительства:

- 1) законное представительство, возникающее в силу закона или учредительных документов;
- 2) уполномоченное представительство, возникающее на основании доверенности, выдаваемой в порядке, предусмотренном гражданским законодательством.

По общему правилу законным представителем налогоплательщика-организации являются лица, уполномоченные представлять указанную организацию на основании закона или ее учредительных документов, – руководитель организации и его заместители.

Законными представителями налогоплательщика физического лица признаются лица, выступающие в качестве его представителей в соответствии с гражданским законодательством. В качестве законных представителей физических лиц могут выступать родители для несовершеннолетних детей, опекуны, попечители. При этом законный представитель физического лица действует от его имени без доверенности.

Важно помнить, что в соответствии со ст. 28 НК РФ действия (бездействие) законных представителей организации, совершенные в связи с участием этой организации в налоговых правоотношениях, признаются действиями (бездействием) самой этой организации. Указанное правило распространяется только на законных представителей тех налогоплательщиков, которые являются организациями.

Напомним, что любой налогоплательщик вправе уполномочить физическое лицо или юридическое лицо представлять его интересы в налоговых органах и перед другими участниками налоговых отношений.

Представление интересов налогоплательщиков оговорено не только в налоговых правоотношениях, но и при обращении налогоплательщика в суд. В соответствии со ст. 54 АПК РФ в арбитражном процессе наряду с лицами, участвующими в деле, могут участвовать их

⁹ См.: Налоговое право России. Общая часть/ Отв. ред. Н.А. Шевелева. М., 2001. С. 101.

представители и содействующие осуществлению правосудия лица – эксперты, свидетели, переводчики, помощник судьи и секретарь судебного заседания.

Таким образом, **налоговым адвокатом** является лицо, получившее статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность, осуществляющее квалифицированную юридическую помощь в сфере законодательства о налогах и сборах в интересах налогоплательщиков, налоговых агентов и плательщиков сборов.

Для уяснения правового положения налогового адвоката необходимо проанализировать соотношение его деятельности с деятельностью налогового консультанта и аудитора.

В соответствии с Квалификационным справочником должностей руководителей, специалистов и других служащих (утв. постановлением Минтруда России от 21 августа 1998 г. № 37) **консультант по налогам и сборам** (налоговый консультант) оказывает консультационные услуги организациям, независимо от форм собственности и организационно-правовых форм, и физическим лицам по применению налогового законодательства. Он дает необходимые рекомендации по: формированию налоговой базы по видам налогов и сборов; составу затрат, относимых на себестоимость для целей налогообложения; использованию льгот, предоставляемых налоговым законодательством различным категориям налогоплательщиков и плательщиков сборов; соблюдению установленного порядка исчисления и уплаты налогов и сборов и источникам их выплаты. Консультирует по ведению бухгалтерского учета и составлению бухгалтерской отчетности, по вопросам прав и обязанностей налогоплательщиков, а также по порядку обжалования действий налоговых органов и их должностных лиц. Разрабатывает варианты оптимизации налогообложения применительно к специфике деятельности организаций и физических лиц; информирует их о налоговом законодательстве и дает разъяснения по применению нормативных правовых актов, регламентирующих налогообложение юридических и физических лиц. Осуществляет мониторинг изменений и дополнений, вносимых в законы и иные нормативные правовые акты, касающиеся налогообложения, содействует правильному исчислению и полноте уплаты налогов и сборов.

Таким образом, под налоговым консультированием можно понимать консультационную службу, работающую по контракту и оказывающую услуги организациям с помощью специально обученных и квалифицированных лиц, которые помогают организации – заказчику выявить проблемы по налогообложению, налоговому планированию, проанализировать их, дают рекомендации по решению этих проблем, а при необходимости содействуют решению этих проблем. При оказании услуг по налоговому консультированию необходимо помнить, что налоговый консультант – это советчик, но не исполнитель¹⁰.

Предъявляемые квалификационные требования к налоговым консультантам следующие:

высшее профессиональное (экономическое или юридическое) образование, дополнительная подготовка в области налогов и сборов;

стаж работы по специальности не менее 3 лет или среднее профессиональное (экономическое или юридическое) образование, дополнительная подготовка в области налогов и сборов и стаж работы по специальности не менее 5 лет.

В соответствии со ст. 3 Федерального закона от 7 августа 2001 г. № 119-ФЗ (ред. от 2 февраля 2006 г.) «Об аудиторской деятельности» аудитором является физическое лицо, отвечающее квалификационным требованиям, установленным уполномоченным федеральным органом, и имеющее квалификационный аттестат аудитора.

Аудитор вправе осуществлять аудиторскую деятельность в качестве работника аудиторской организации или в качестве лица, привлекаемого аудиторской организацией к работе

¹⁰ См.: Демишева Т.А. Организация и методика налогового консультирования: Учеб. пособие. М., 2004. С. 13.

на основании гражданско-правового договора, либо в качестве индивидуального предпринимателя, осуществляющего свою деятельность без образования юридического лица.

Аудиторская деятельность, аудит – предпринимательская деятельность по независимой проверке бухгалтерского учета и финансовой (бухгалтерской) отчетности организаций и индивидуальных предпринимателей (аудируемые лица).

Следует отметить, что целью аудита является выражение мнения о достоверности финансовой (бухгалтерской) отчетности аудируемых лиц и соответствии порядка ведения бухгалтерского учета законодательству Российской Федерации. Под достоверностью понимается степень точности данных финансовой (бухгалтерской) отчетности, которая позволяет пользователю этой отчетности на основании ее данных делать правильные выводы о результатах хозяйственной деятельности, финансовом и имущественном положении аудируемых лиц и принимать базирующиеся на этих выводах обоснованные решения (ст. 1 Закона об аудиторской деятельности).

Кроме того, обязательными требованиями к претендентам на получение квалификационного аттестата аудитора согласно п. 2 ст. 15 Закона об аудиторской деятельности являются:

наличие документа о высшем экономическом и (или) юридическом образовании, полученном в российских учреждениях высшего профессионального образования, имеющих государственную аккредитацию, либо наличие документа о высшем экономическом и (или) юридическом образовании, полученном в образовательном учреждении иностранного государства, и свидетельства об эквивалентности указанного документа российскому документу государственного образца о высшем экономическом и (или) юридическом образовании;

наличие стажа работы по экономической или юридической специальности не менее 3 лет.

Таким образом, правовое положение налогового адвоката определяется действующим законодательством и характеризуется следующими признаками:

- 1) налоговый адвокат – лицо, имеющее статус адвоката;
- 2) налоговый адвокат оказывает квалифицированную юридическую помощь налогоплательщикам, налоговым агентам и плательщикам сборов;
- 3) налоговые адвокаты участвуют в налоговых правоотношениях в качестве налоговых представителей;
- 4) налоговый адвокат в пределах имеющихся у него полномочий в сфере налогообложения действует от имени другого лица (налогоплательщика, налогового агента и плательщика сбора) по реализации его прав и обязанностей в налоговых правоотношениях, а также в отношениях по защите интересов налогоплательщиков (налоговых агентов и плательщиков сборов).

Глава 2 Организация адвокатской деятельности и адвокатуры

2.1. Формы адвокатских образований

В соответствии со ст. 20 Закона формами адвокатских образований являются: адвокатский кабинет, коллегия адвокатов, адвокатское бюро и юридическая консультация. При этом следует отметить, что адвокат вправе в соответствии с Законом самостоятельно избирать форму адвокатского образования и место осуществления адвокатской деятельности. Об избранных форме адвокатского образования и месте осуществления адвокатской деятельности адвокат обязан уведомить совет адвокатской палаты в установленном Законом порядке.

Закон разрешает адвокату осуществлять свою адвокатскую деятельность индивидуально, без объединения с другими адвокатами. В этом случае адвокат принимает самостоятельное решение об учреждении **адвокатского кабинета**. Указанное решение должно быть оформлено в письменном виде, в нем должны быть указаны следующие сведения: наименования (решение об учреждении адвокатского кабинета); фамилия, имя, отчество адвоката; существо принятого решения (учредить адвокатский кабинет); название адвокатского кабинета и его местонахождение; дата принятия решения; подпись адвоката.

Уведомление об учреждении адвокатского кабинета составляется адвокатом в произвольной форме и направляется в совет адвокатской палаты заказным письмом. Уведомление должно содержать сведения об адвокате, место нахождения адвокатского кабинета (адвокат самостоятельно определяет, что указать в качестве места нахождения адвокатского кабинета), порядок осуществления телефонной, телеграфной, почтовой и иной связи между советом адвокатской палаты и адвокатом. При этом перечень сведений, помимо вышеуказанных, которые должен сообщить адвокат, может быть минимальным и содержать регистрационный номер адвоката в региональном реестре, его фамилию, имя и отчество.

В соответствии со ст. 22 Закона два и более адвоката вправе учредить **коллегию адвокатов**.

Важно помнить, что коллегия адвокатов является некоммерческой организацией, основанной на членстве и действующей на основании устава, утверждаемого ее учредителями, и заключаемого ими учредительного договора.

При этом учредителями коллегии адвокатов могут быть адвокаты, сведения о которых внесены только в один региональный реестр.

Следует отметить, что в учредительном договоре учредители определяют условия передачи коллегии адвокатов своего имущества, порядок участия в ее деятельности, порядок и условия приема в коллегию адвокатов новых членов, права и обязанности учредителей (членов) коллегии адвокатов, порядок и условия выхода учредителей (членов) из ее состава.

Устав должен содержать следующие сведения:

- 1) наименование коллегии адвокатов;
- 2) место нахождения коллегии адвокатов;
- 3) предмет и цели деятельности коллегии адвокатов;
- 4) источники образования имущества коллегии адвокатов и направления его использования (в том числе наличие или отсутствие неделимого фонда и направления его использования);
- 5) порядок управления коллегией адвокатов;
- 6) сведения о филиалах коллегии адвокатов;

- 7) порядок реорганизации и ликвидации коллегии адвокатов;
- 8) порядок внесения в устав изменений и дополнений;
- 9) иные положения, не противоречащие Закону и иным федеральным законам.

Важным элементом правового статуса коллегии адвокатов является то, что коллегия является юридическим лицом, имеет самостоятельный баланс, открывает счета в банках в соответствии с законодательством Российской Федерации, имеет печать, штампы и бланки с адресом и наименованием коллегии адвокатов, содержащим указание на субъект Российской Федерации, на территории которого учреждена коллегия адвокатов. Кроме того, коллегия адвокатов вправе создавать филиалы на всей территории Российской Федерации, а также на территории иностранного государства, если это предусмотрено законодательством иностранного государства.

Коллегия адвокатов в соответствии с законодательством Российской Федерации является налоговым агентом адвокатов, являющихся ее членами, по доходам, полученным ими в связи с осуществлением адвокатской деятельности, а также их представителем по расчетам с доверителями и третьими лицами и другим вопросам, предусмотренным учредительными документами коллегии адвокатов.

Таким образом, коллегия адвокатов является особой организационно-правовой формой адвокатского образования, в котором адвокатская деятельность осуществляется на коллективной основе.

Два и более адвоката в соответствии со ст. 23 Закона вправе учредить **адвокатское бюро**.

Особенности правового режима деятельности адвокатского бюро определяются тем, что адвокаты, учредившие адвокатское бюро, заключают между собой партнерский договор в простой письменной форме. По партнерскому договору адвокаты-партнеры обязуются соединить свои усилия для оказания юридической помощи от имени всех партнеров. Партнерский договор является документом, который содержит конфиденциальную информацию и не предоставляется для государственной регистрации адвокатского бюро.

В партнерском договоре должны указываться:

- 1) срок действия партнерского договора;
- 2) порядок принятия партнерами решений;
- 3) порядок избрания управляющего партнера и его компетенция;
- 4) иные существенные условия.

Ведение общих дел адвокатского бюро осуществляется управляющим партнером, если иное не установлено партнерским договором. Соглашение об оказании юридической помощи с доверителем заключается управляющим партнером или иным партнером от имени всех партнеров на основании выданных ими доверенностей. В доверенностях указываются все ограничения компетенции партнера, заключающего соглашения и сделки с доверителями и третьими лицами. Указанные ограничения доводятся до сведения доверителей и третьих лиц.

При этом следует отметить, что адвокатское бюро не может быть преобразовано в коммерческую организацию или любую иную некоммерческую организацию, за исключением случаев преобразования адвокатского бюро в коллегия адвокатов.

Определяя правовое положение адвокатского бюро, законодатель в ст. 22 Закона попытался соединить статус некоммерческой организации как юридического лица с правовыми чертами договора простого товарищества. В результате юридическая конструкция адвокатского бюро оказалась весьма сложной и не вполне логичной с точки зрения общих принципов гражданского права¹¹.

¹¹ См.: Вайпан В.А. Указ. соч.

В случае, если на территории одного судебного района общее число адвокатов во всех адвокатских образованиях, расположенных на территории данного судебного района, составляет менее двух на одного федерального судью, адвокатская палата по представлению органа исполнительной власти соответствующего субъекта Российской Федерации учреждает **юридическую консультацию**.

Юридическая консультация является некоммерческой организацией, созданной в форме учреждения. Вопросы создания, реорганизации, преобразования, ликвидации и деятельности юридической консультации регулируются ГК РФ, Федеральным законом «О некоммерческих организациях» и Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре».

Представление органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации о создании юридической консультации должно включать в себя сведения:

- 1) о судебном районе, в котором требуется создать юридическую консультацию;
- 2) о числе судей в данном судебном районе;
- 3) о необходимом в данном судебном районе числе адвокатов;

4) о материально-техническом и финансовом обеспечении деятельности юридической консультации, в том числе о предоставляемом юридической консультации помещении, об организационно-технических средствах, передаваемых юридической консультации, а также об источниках финансирования и о размере средств, выделяемых на оплату труда адвокатов, направляемых для работы в юридической консультации.

После согласования с органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации условий совет адвокатской палаты принимает решение об учреждении юридической консультации, утверждает кандидатуры адвокатов, направляемых для работы в юридическую консультацию, и направляет заказным письмом уведомление об учреждении юридической консультации в орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации.

Совет адвокатской палаты утверждает порядок, в соответствии с которым адвокаты направляются для работы в юридических консультациях. При этом советом адвокатской палаты может быть предусмотрена выплата адвокатам, осуществляющим профессиональную деятельность в юридических консультациях, дополнительного вознаграждения за счет средств адвокатской палаты.

В рамках данного раздела необходимо уяснить понятие и сущность соглашения об оказании юридической помощи, поскольку 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 (адвокатами), на оказание юридической помощи самому доверителю или назначенному им лицу.

Важно помнить, что существенными условиями соглашения являются:

- 1) указание на адвоката (адвокатов), принявшего (принявших) исполнение поручения в качестве поверенного (поверенных), а также на его (их) принадлежность к адвокатскому образованию и адвокатской палате;
- 2) предмет поручения;
- 3) условия выплаты доверителем вознаграждения за оказываемую юридическую помощь;
- 4) порядок и размер компенсации расходов адвоката (адвокатов), связанных с исполнением поручения;
- 5) размер и характер ответственности адвоката (адвокатов), принявшего (принявших) исполнение поручения.

Таким образом, соглашение об оказании юридической помощи является основным документом, регулирующим взаимоотношения между адвокатом и доверителем.

Соглашение должно заключаться доверителем непосредственно с адвокатом, а не с адвокатским образованием, в рамках которого он осуществляет свою деятельность. Соответственно, сторонами в соглашении об оказании юридической помощи всегда будут адвокат и доверитель. Даже в адвокатском бюро соглашение заключается одним из партнеров от имени каждого адвоката бюро, выдавшего ему соответствующую доверенность, а не от имени бюро.

Важной конституционной гарантией реализации прав граждан РФ является то, что в случаях, предусмотренных Законом, юридическая помощь оказывается гражданам Российской Федерации бесплатно.

Юридическая помощь гражданам Российской Федерации, среднедушевой доход семей которых ниже величины прожиточного минимума, установленного в субъекте Российской Федерации в соответствии с федеральным законодательством, а также одиноко проживающим гражданам Российской Федерации, доходы которых ниже указанной величины, оказывается бесплатно в следующих случаях:

- 1) истцам – по рассматриваемым судами первой инстанции делам о взыскании алиментов, возмещении вреда, причиненного смертью кормильца, увечьем или иным повреждением здоровья, связанным с трудовой деятельностью;
- 2) ветеранам Великой Отечественной войны – по вопросам, не связанным с предпринимательской деятельностью;
- 3) гражданам Российской Федерации – при составлении заявлений о назначении пенсий и пособий;
- 4) гражданам Российской Федерации, пострадавшим от политических репрессий, – по вопросам, связанным с реабилитацией.

Кроме того, юридическая помощь оказывается во всех случаях бесплатно несовершеннолетним, содержащимся в учреждениях системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних.

В соответствии с действующим законодательством одним из звеньев организационного строения адвокатуры является наличие помощника адвоката и стажера адвоката.

Согласно ст. 27 Закона адвокат вправе иметь помощников. По общему правилу **помощниками адвоката** могут быть лица, имеющие высшее, незаконченное высшее или среднее юридическое образование, за исключением лиц, признанных недееспособными или ограниченно дееспособными в установленном законодательством Российской Федерации

порядке, а также имеющих непогашенную или неснятую судимость за совершение умышленного преступления.

Важно помнить, что помощник адвоката не вправе заниматься адвокатской деятельностью.

Помощник адвоката обязан хранить адвокатскую тайну.

Помощник адвоката принимается на работу на условиях трудового договора, заключенного с адвокатским образованием, а в случае, если адвокат осуществляет свою деятельность в адвокатском кабинете, – с адвокатом, который является по отношению к данному лицу работодателем. Адвокатское образование вправе заключить срочный трудовой договор с лицом, обеспечивающим деятельность одного адвоката, на время осуществления последним своей профессиональной деятельности в данном адвокатском образовании.

Адвокат, имеющий адвокатский стаж не менее 5 лет, вправе иметь **стажеров**. Стажерами адвоката могут быть лица, имеющие высшее юридическое образование.

Срок стажировки – от одного года до двух лет.

Стажер адвоката осуществляет свою деятельность под руководством адвоката, выполняя его отдельные поручения. Стажер адвоката не вправе самостоятельно заниматься адвокатской деятельностью.

Стажер адвоката также обязан хранить адвокатскую тайну.

Стажер адвоката принимается на работу на условиях трудового договора, заключенного с адвокатским образованием, а в случае, если адвокат осуществляет свою деятельность в адвокатском кабинете, – с адвокатом, который является по отношению к данному лицу работодателем.

Таким образом, стажер является вполне самостоятельной фигурой и, в отличие от помощника адвоката, может оказывать квалифицированную юридическую помощь физическим и юридическим лицам. Однако стажер адвоката должен осуществлять свою деятельность только под руководством адвоката, выполняя его отдельные поручения. Стажер адвоката вправе осуществлять отдельные виды адвокатской деятельности под контролем адвоката и с согласия доверителя, а также при условии, что закон допускает оказание данной юридической помощи иными лицами, а не исключительно адвокатами.

2.2. Система органов управления адвокатурой

Закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре» уделяет должное внимание системе органов управления адвокатурой как профессиональным сообществом адвокатов. На федеральном уровне образуется Федеральная палата адвокатов Российской Федерации (ст. 35–38 Закона), а на уровне каждого субъекта РФ – адвокатские палаты субъектов РФ (ст. 29–34 Закона).

В соответствии со ст. 29 Закона адвокатская палата является негосударственной некоммерческой организацией, основанной на обязательном членстве адвокатов одного субъекта Российской Федерации.

Адвокатская палата субъекта Российской Федерации представляет собой основанное на обязательном членстве объединение всех адвокатов, внесенных в региональный реестр одного субъекта РФ, создаваемое для обеспечения оказания ими квалифицированной юридической помощи в соответствии с требованиями Закона и для защиты корпоративных интересов адвокатов.

По своей природе адвокатские палаты субъектов Российской Федерации являются профессиональными ассоциациями адвокатов и создаются с учетом международных правил. Профессиональные ассоциации адвокатов играют важную роль в поддержании профессиональных стандартов и этических норм, защищают своих членов от преследований и необоснованных ограничений и посягательств, обеспечивают юридическую помощь для всех, кто нуждается в ней, и кооперируются с органами власти и другими институтами для достижения целей правосудия и общественного интереса.

Адвокатская палата субъекта РФ объединяет всех адвокатов, включенных в соответствующий региональный реестр, и создается для выполнения управленческих и организационных функций в рамках адвокатского сообщества, поэтому решения ее органов, принятые в пределах их компетенции, обязательны для всех членов адвокатской палаты.

Высшим органом адвокатской палаты субъекта Российской Федерации является **собрание адвокатов**. В случае, если численность адвокатской палаты превышает 300 человек, высшим органом адвокатской палаты является конференция адвокатов. Собрание (конференция) адвокатов созывается не реже одного раза в год.

Собрание (конференция) адвокатов считается правомочным, если в его работе принимают участие не менее 2/3 членов адвокатской палаты (делегатов конференции).

Следует отметить, что к компетенции собрания (конференции) адвокатов относятся:

1) формирование совета адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, в том числе избрание новых членов совета и прекращение полномочий членов совета, подлежащих замене, принятие решений о досрочном прекращении полномочий членов совета, а также утверждение решений совета о досрочном прекращении полномочий членов совета, статус адвоката которых был прекращен или приостановлен;

2) избрание членов ревизионной комиссии и избрание членов квалификационной комиссии из числа адвокатов;

3) избрание представителя или представителей на Всероссийский съезд адвокатов;

4) определение размера обязательных отчислений адвокатов на общие нужды адвокатской палаты;

5) утверждение сметы расходов на содержание адвокатской палаты;

6) утверждение отчета ревизионной комиссии о результатах ревизии финансово-хозяйственной деятельности адвокатской палаты;

7) утверждение отчетов совета, в том числе об исполнении сметы расходов на содержание адвокатской палаты;

- 8) утверждение регламента собрания (конференции) адвокатов;
- 9) определение места нахождения совета;
- 10) создание целевых фондов адвокатской палаты;
- 11) установление мер поощрения и ответственности адвокатов в соответствии с кодексом профессиональной этики адвоката.

Совет адвокатской палаты является коллегиальным исполнительным органом адвокатской палаты, который избирается собранием (конференцией) адвокатов тайным голосованием в количестве не более 15 человек из состава членов адвокатской палаты и подлежит обновлению (ротации) один раз в два года на 1/3.

В соответствии со ст. 31 Закона совет адвокатской палаты:

- 1) избирает из своего состава президента адвокатской палаты сроком на 4 года и по его представлению одного или нескольких вице-президентов сроком на 2 года, определяет полномочия президента и вице-президентов. При этом одно и то же лицо не может занимать должность президента адвокатской палаты более двух сроков подряд;
- 2) в период между собраниями (конференциями) адвокатов принимает решения о досрочном прекращении полномочий членов совета, статус адвоката которых прекращен или приостановлен. Данные решения вносятся на утверждение очередного собрания (конференции) адвокатов;
- 3) определяет норму представительства на конференцию и порядок избрания делегатов;
- 4) обеспечивает доступность юридической помощи на всей территории субъекта Российской Федерации, в том числе юридической помощи, оказываемой гражданам Российской Федерации бесплатно в случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом. В этих целях совет принимает решения о создании по представлению органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации юридических консультаций и направляет адвокатов для работы в юридических консультациях в порядке, установленном советом адвокатской палаты;
- 5) определяет порядок оказания юридической помощи адвокатами, участвующими в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия, прокурора или суда; доводит этот порядок до сведения указанных органов, адвокатов и контролирует его исполнение адвокатами;
- 6) определяет порядок выплаты вознаграждения за счет средств адвокатской палаты адвокатам, оказывающим юридическую помощь гражданам Российской Федерации бесплатно;
- 7) представляет адвокатскую палату в органах государственной власти, органах местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях;
- 8) содействует повышению профессионального уровня адвокатов, в том числе утверждает программы повышения квалификации адвокатов и обучения стажеров адвокатов, организует профессиональное обучение по данным программам;
- 9) рассматривает жалобы на действия (бездействие) адвокатов с учетом заключения квалификационной комиссии;
- 10) защищает социальные и профессиональные права адвокатов;
- 11) содействует обеспечению адвокатских образований служебными помещениями;
- 12) организует информационное обеспечение адвокатов, а также обмен опытом работы между ними;
- 13) осуществляет методическую деятельность;
- 14) созывает не реже одного раза в год собрания (конференции) адвокатов, формирует их повестку дня;

15) распоряжается имуществом адвокатской палаты в соответствии со сметой и с назначением имущества;

16) утверждает регламенты совета и ревизионной комиссии, штатное расписание аппарата адвокатской палаты;

17) определяет размер вознаграждения президента и вице-президентов, других членов совета адвокатской палаты и членов ревизионной и квалификационной комиссий в пределах утвержденной собранием (конференцией) адвокатов сметы расходов на содержание адвокатской палаты;

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.