

Ответы к задачам олимпиады по направлению «Юриспруденция» профилю «Адвокатура»

Задача 1. Местная религиозная организация «Братство полного просветления» обратилось в Уставный Суд Н-ской области с жалобой, в которой просила признать несоответствующим положениям Устава Н-ской области Закон Н-ской области «Об областной государственной поддержке религиозных объединений» в части, закрепляющей возможность предоставления налоговых льгот религиозным организациям, вероучение которых составляет неотъемлемую часть исторического наследия народов России. Уставный Суд Н-ской области признал соответствующие положения оспариваемого Закона Н-ской области не противоречащими Уставу Н-ской области. Иных судебных решений, связанных с оспариваемыми нормами или их применением, не выносилось. Вы – сотрудник коллегии адвокатов «Н-ский правозащитник». Обратившийся к услугам коллегии представитель «Братства полного просветления» поставил перед Вами вопросы:

1. Возможен ли пересмотр упомянутого решения Уставного Суда Н-ской области каким-либо иным судом Российской Федерации?

2. Соответствуют ли оспариваемые нормы Закон Н-ской области «Об областной государственной поддержке религиозных объединений» федеральному законодательству?

3. К подсудности какой ветви судебной власти отнесено принятие решения об определении соответствия или несоответствия упомянутых норм федеральному закону?

4. Будет ли признана допустимой конституционная жалоба, направленная открытым акционерным обществом «Информационное агентство «ОБС» в Конституционный Суд Российской Федерации, если податель жалобы ходатайствует о признании оспариваемых норм Закон Н-ской области «Об областной государственной поддержке религиозных объединений» не соответствующими Конституции Российской Федерации в связи с тем, что указанные нормы посягают на закрепленные Конституцией общепризнанные права и свободы?

5. Соответствуют ли оспариваемые законодательные нормы положениям Конституции Российской Федерации?

Решение

1. Возможен ли пересмотр упомянутого решения Уставного Суда Н-ской области каким-либо иным судом Российской Федерации?

Нет. В соответствии с частью 4 статьи 27 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 « 1-ФКЗ "О судебной системе Российской Федерации решение конституционного (уставного) суда субъекта Российской Федерации, принятое в пределах его полномочий, не может быть пересмотрено иным судом.

2. Соответствуют ли оспариваемые нормы Закон Н-ской области «Об областной государственной поддержке религиозных объединений» федеральному законодательству?

Нет. Согласно части 2 статьи 14 Конституции Российской Федерации религиозные объединения равны перед законом.

Часть 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации, провозглашая общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации составной частью правовой системы нашей страны. Согласно части 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации и части 3 статьи 18 Международного пакта о гражданских и политических правах законодательство может устанавливать в области деятельности религиозных организаций лишь такие изъятия из принципа равенства, которые необходимы для охраны основ конституционного строя, общественной безопасности, порядка, здоровья и морали, равно как и основных прав и свобод других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. При этом соответствующие ограничения применительно к условиям нашей страны могут быть установлены только федеральным законом.

Положения статьи 2 Федерального закона от 26 сентября 1997 года № 125-ФЗ "О свободе совести и о религиозных объединениях" устанавливают, что Законодательство о религиозных объединениях состоит из соответствующих норм Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, из настоящего Федерального закона, принимаемых в соответствии с ними иных нормативных правовых актов Российской Федерации, а также

нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации. Законы и иные нормативные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации и затрагивающие деятельность религиозных объединений, должны соответствовать настоящему Федеральному закону. В случае противоречия настоящему Федеральному закону нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации по вопросам деятельности религиозных объединений действует настоящий Федеральный закон.

Статья 4 упомянутого Федерального закона гласит, что государство регулирует предоставление религиозным организациям налоговых и иных льгот на основе принципа их равенства перед законом.

Наконец, согласно частям 1 и 2 статьи 3 Налогового Кодекса Российской Федерации законодательство о налогах и сборах основывается на признании всеобщности и равенства налогообложения. Налоги и сборы не могут иметь дискриминационный характер и различно применяться исходя из социальных, расовых, национальных, религиозных и иных подобных критериев.

В силу вышеизложенного оспариваемые нормы Закон Н-ской области «Об областной государственной поддержке религиозных объединений» не соответствуют федеральному законодательству

3. К подсудности какой ветви судебной власти отнесено принятие решения об определении соответствия или несоответствия упомянутых норм федеральному закону?

Общей юрисдикции. Согласно части 2 статьи 46 Конституции Российской Федерации, решения органов государственной власти (в том числе и принимаемые этими органами законы), могут быть обжалованы в суд.

Согласно части 2 статьи 4 Федерального конституционного закона от 7 февраля 2011 года N 1-ФКЗ «О судах общей юрисдикции» Суды общей юрисдикции рассматривают все гражданские и административные дела о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и охраняемых законом интересов, за исключением дел, которые в соответствии с законодательством Российской Федерации рассматриваются другими судами; все уголовные дела; иные дела, отнесенные Конституцией Российской Федерации, федеральными конституционными законами и федеральными законами к их ведению. Статья 245 Гражданского Процессуального Кодекса Российской Федерации относит дела, возникающие вследствие обжалования (оспаривания) законодательных актов, принимаемых органами государственной власти субъектов Российской Федерации, к компетенции судов общей юрисдикции. В случае с рассматриваемыми по условиям задачи нормами Закон Н-ской области «Об областной государственной поддержке религиозных объединений» в силу самого характера норм речь не может идти о затрагивании ими прав и законных интересов возможных заявителей в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Таким образом, отнесение вопроса об оспаривании указанных норм к компетенции арбитражных судов невозможно. Органы же конституционной юстиции могут проверять оспариваемые норма на соответствие конституционным предписаниям федерального и субфедерального уровня, но не на соответствие нормам федерального законодательства.

Следовательно, в силу указанных выше положений Федерального конституционного закона от 7 февраля 2011 года N 1-ФКЗ «О судах общей юрисдикции» и Гражданского Процессуального Кодекса Российской Федерации принятие решения об определении соответствии или несоответствия федеральному закону данных по условиям задачи норм законодательства Н-ской области относится к подсудности судов общей юрисдикции.

4. Будет ли признана допустимой конституционная жалоба, направленная открытым акционерным обществом «Информационное агентство «ОБС» в Конституционный Суд Российской Федерации, если податель жалобы ходатайствует о признании оспариваемых норм Закон Н-ской области «Об областной государственной поддержке религиозных объединений» не соответствующими Конституции Российской Федерации в связи с тем, что указанные нормы посягают на закрепленные Конституцией общепризнанные права и свободы?

Нет. Согласно части 5 статьи 125 Конституции Российской Федерации Конституционный Суд Российской Федерации по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан и по запросам судов проверяет конституционность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле, в порядке, установленном федеральным законом. Согласно статьям 96 и 97 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 года № 1-ФКЗ «О

Конституционном Суде Российской Федерации», правом на обращение в Конституционный Суд Российской Федерации с индивидуальной или коллективной жалобой на нарушение конституционных прав и свобод обладают граждане, чьи права и свободы нарушаются законом, примененным в конкретном деле, и объединения граждан, а также иные органы и лица, указанные в федеральном законе. Жалоба на нарушение законом конституционных прав и свобод допустима, если:

- 1) закон затрагивает конституционные права и свободы граждан;
- 2) закон применен в конкретном деле, рассмотрение которого завершено в суде.

В условиях задачи указано, что по оспариваемым нормам не выносились судебных решений, связанных с применением Закона Н-ской области «Об областной государственной поддержке религиозных объединений» в конкретном деле, рассмотрение которого было бы завершено судом.

Следовательно, конституционная жалоба при данных условиях не может быть признана допустимой.

5. Соответствуют ли оспариваемые законодательные нормы положениям Конституции Российской Федерации?

Нет. Статья 14 Конституции устанавливает, что Российская Федерация - светское государство. Религиозные объединения отделены от государства и равны перед законом. Конституционный суд Российской Федерации в своих решениях неоднократно отмечал, что поскольку согласно статье 28 Конституции Российской Федерации каждому гарантируется свобода совести и свобода вероисповедания, постольку из статьи 28 Конституции Российской Федерации во взаимосвязи с ее статьями 13 (часть 4), 14, (части 1 и 2) и 30 (часть 1) следует, что свобода вероисповедания предполагает свободу деятельности религиозных объединений на основе принципа юридического равенства. Согласно части 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации, изъятия из указанного принципа в данном случае могут быть только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. При этом соответствующие ограничения могут быть установлены только федеральным законом.

В силу изложенного, нормы законодательства субъекта Российской Федерации, закрепляющие возможность предоставления религиозным организациям налоговых льгот в силу того или иного вероучения, противоречат конституционному принципу равенства религиозных объединений перед законом, закрепленному в указанных выше положениях Конституции Российской Федерации.

Задача 2. Гражданин А заключил с ЗАО «Б» договор долевого участия в строительстве, согласно которому он, после окончания строительства жилого дома, приобретал в собственность долю в праве собственности на нежилое помещение – подземный паркинг – в виде одного машиноместа. Строительство дома было завершено, финансовые обязательства гражданином А были исполнены в полном объеме, машиноместо было передано ЗАО «Б» гражданину А по акту приема-передачи. По различным причинам гражданин А не обратился в регистрирующий орган за государственной регистрацией своего права собственности на долю в недвижимом имуществе.

Когда спустя 3 года гражданин А все-таки обратился в ФРС за государственной регистрацией права собственности на принадлежащую ему долю, в государственной регистрации ему было отказано, т.к. со стороны ЗАО «А» в ФРС не был подан необходимый комплект документов застройщика, из-за чего регистрация права собственности А в установленном законом порядке невозможна. В ФРС гражданину А пояснили, что остальные сосособственники нежилого помещения зарегистрировали свое право собственности в судебном порядке, предъявив соответствующие иски к ЗАО «Б».

Когда гражданин А обратился к юристу за подготовкой искового заявления, выяснилось, что к указанному моменту ЗАО «Б» ликвидировано и исключено из ЕГРЮЛ, а в жилом доме создано ТСЖ.

Как представитель интересов гражданина А ответьте на следующие вопросы:

1. Какие способы защиты прав гражданина А предусмотрены действующим законодательством в данной ситуации?

2. В каком порядке гражданину А будет необходимо признавать право собственности на долю в праве собственности на нежилое помещение?
3. Какие процессуальные статусы будут у участников судебного разбирательства по данному делу?
4. Какие основания имеются у гражданина А для обоснования своей позиции по данному делу?
5. Какое решение должен принять по данному делу суд?

Решение

1. Какие способы защиты прав гражданина А предусмотрены действующим законодательством в данной ситуации?

Признание права. Неправильный ответ - обжалование действий госоргана. Это невозможно, т.к. сами действия госоргана основаны на законе (ФЗ о госрегистрации прав на недвижимость) и не нарушают прав А. Об этом же высказался пленум ВАС/ВС №10/22 2012 г.

2. В каком порядке гражданину А будет необходимо признавать право собственности на долю в праве собственности на нежилое помещение?

В данном случае наиболее подходящий способ - в порядке искового производства путем предъявления иска в суд общей юрисдикции по месту нахождения имущества, ссылаясь на невыполнение договора со стороны ЗАО Б. Второй вариант - признания права собственности по давности владения. Вариант обжалования действия государственного органа (в данном случае - органа госрегистрации прав (ФРС)) ответ неправильный, т.к. права гражданина ФРС не нарушаются.

3. Какие процессуальные статусы будут у участников судебного разбирательства по данному делу?

То, что необходимо признавать право собственности на эту долю в праве - это очевидно. Вопрос, кто будет ответчиком. Правильный ответ - КУГИ СПб, которое по закону занимается учетом и управлением бесхозяйными недвижимыми вещами. Если бы вещь была движимой - то администрация района, где находится вещь. В данном случае вещь, кмк, как раз является бесхозяйной. Титульным владельцем данной вещи являлось ЗАО Б - застройщик. К А. право собственности на долю не перешло, т.к. право собственности на недвижимую вещь подлежит госрегистрации (ст.131 ГК РФ), а госрегистрации права собственности ЗАО Б не было. К А право собственности должно перейти на основании договора долевого участия в строительстве, поэтому для признания за А права собственности необходим судебный порядок. Все усложняется тем, что ЗАО Б ликвидировано, поэтому ответчиком оно быть не может, а начатое дело подлежит прекращению на основании ст. 220 ГПК РФ. Вместе с тем, права А нарушены именно ЗАО Б, которое не исполнило своих обязанностей по передаче необходимого комплекта документов в ФРС, из-за чего А не может, несмотря на формальную передачу доли от ЗАО Б, зарегистрировать свое право в установленном законом порядке. В таком случае необходимо понять, кто еще может претендовать на данную вещь. В принципе на данную вещь могли бы претендовать кредиторы ЗАО Б, т.к. она должна была бы войти в состав ликвидируемого имущества, либо быть распределена между акционерами общества (ст.23 ФЗ об АО). Но данное имущество не вошло в состав имущества ЗАО, ЗАО было ликвидировано, следовательно, обязательства перед кредиторами и акционерами были исполнены полностью. В таком случае необходимо признать, что данное имущество является бесхозяйным и подлежит учету в установленном законом порядке, в нашем случае - КУГИ СПб. Следовательно, на данное имущество может претендовать/претендует КУГИ, которое, получается, и оспаривает права А как предполагаемого собственника данного имущества и тем самым нарушает права А.

Поэтому процессуальный состав участников следующий: истец - А, ответчик КУГИ СПб. Третьим лицом должно быть привлечено ФРС. Привлекать ТСЖ третьим лицом без самостоятельных требований необходимости нет, поскольку, по большому счету, данным решением никакие права и обязанности ТСЖ не затрагиваются. Суд должен был бы привлечь в качестве третьих лиц ликвидатора ЗАО Б, либо неудовлетворенных кредиторов ЗАО Б, либо, в случае их отсутствия, акционеров ЗАО Б.

Ответ, что ответчиком должен быть ФРС неправильный по указанным выше причинам (ФРС действует на основании закона - нет документов, нет госрегистрации). Ответ, что ответчиком должно быть ТСЖ также неправильный, т.к. ТСЖ не имеет на данное имущество никаких прав.

4. Какие основания имеются у гражданина А для обоснования своей позиции по данному делу?

Основаниями иска А будут указанные выше: заключил договор с ЗАО Б, оно договор не исполнило в полном объеме - ст. 309, 310 ГК РФ. Имущество создавалось для себя - ст.218, 219 ГК РФ. Имущество фактически передано - ст.398 ГК РФ. Имущество бесхозное - ст.225 ГК РФ, и подлежит учету КУГИ СПб, что вытекает из ст. 225 ГК и положения о полномочиях КУГИ.

5. Какое решение должен принять по данному делу суд?

Суд должен признать за А право на спорную долю в праве собственности на нежилое помещение. Но просто сделать такой вывод недостаточно. Необходимо предложить мотивировку, указав выше.

Задача 3. Гр-н Иванов является участником ООО «Лютик», и его доля составляла 50% уставного капитала. Остальные 50 % принадлежат двум друзьям гр-на Иванова.

Супруги Ивановы решили развестись. В результате бракоразводного процесса суд вынес решение о том, что бывшей супруге Иванова принадлежит доля в ООО «Лютик» размером 25 % (т.е. половина от доли мужа, т.к. по СК РФ произведен раздел совместно нажитого имущества в равных долях).

Гр-ка Иванова обратилась в ООО с тем, чтобы ее указали в списке участников ООО, но общество в лице директора (друга бывшего мужа) ей отказало, мотивируя тем, что в Уставе ООО «Лютик» предусмотрено, что продажа или отчуждение доли иным образом в уставном капитале ООО третьим лицам не допускается (это соответствует п. 2 ст. 21 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью») (а гр-ка Иванова для них как раз является третьим лицом). Участники ООО не желают видеть Иванову среди участников общества (из мужской солидарности к гр-ну Иванову). В свою очередь, гр-ка Иванова имеет дальние планы в отношении ООО, и свою долю продавать другим участникам не хочет и не желает. Участники ООО хотели выкупить долю у гр-ки Ивановой, но она из принципа им долю продавать не пожелала, т.к. намерена её продать иностранцам на более выгодных для себя условиях.

Подготовьте ответы на следующие вопросы:

1. Каким образом должна быть разрешена конкуренция правовых норм?
2. Может ли гр-ка Иванова помимо воли других участников стать участником ООО «Лютик»?
3. Возможно ли исполнить такое решение суда и каким образом?
4. Возможна ли продажа доли гр-ки Ивановой иностранным гражданам?
5. Какие способы защиты прав участников ООО «Лютик» предусмотрены законодательством в данном случае?

Решение

1. Каким образом должна быть разрешена конкуренция правовых норм?

В соответствии со статьей 34 Семейного кодекса РФ имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью. Доли в уставном капитале относятся к общему имуществу супругов независимо от того, на имя кого из супругов они приобретены.

Статьей 38 СК РФ предусмотрено, что имущество, нажитое супругами во время брака, может быть разделено судом по требованию любого из супругов. При этом суд определяет, какое имущество подлежит передаче каждому из супругов.

Вместе с тем эти нормы подлежат применению с учетом положений Закона N 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» и учредительных документов Общества «Лютик».

Согласно пункту 2 статьи 21 Закона N 14-ФЗ уставом общества может быть установлен запрет на продажу или уступку иным образом участником общества своей доли третьим лицам.

Таким образом, в данном случае конкуренции правовых норм нет.

2. Может ли гр-ка Иванова помимо воли других участников стать участником ООО «Лютик»?

Пунктом 2 статьи 23 Закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» установлено, что в случае, если уставом общества уступка доли участника третьим лицам запрещена, а другие участники отказываются от ее приобретения, а также в случае отказа в согласии на уступку доли участнику общества или третьему лицу, если необходимость такого согласия предусмотрена уставом, общество обязано приобрести по требованию участника общества принадлежащую ему долю.

Таким образом, стать участником может лишь с согласия других участников общества.

3. Возможно ли исполнить такое решение суда и каким образом?

Складывается ситуация, когда есть решение суда, в соответствии с которым признаны права на долю, но участником общества лицо стать не может в силу положений закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» и устава общества «Лютик».

Это позиция изложена в Определении ВАС РФ от 25.12.2009 N ВАС-17087/09 по делу N А56-27120/2008 («Учитывая установленный уставом общества запрет на продажу или уступку иным образом участником общества своей доли (части доли) третьим лицам, истец, имея имущественное право на полученную часть доли, не приобретает права, вытекающие из участия в обществе»).

Исполнить решение можно выплатой действительной стоимости доли. Данный вывод основан на положениях п. 2 ст. 23 Закона «Об обществах с ограниченной ответственностью», которым установлено, что в случае, если уставом общества уступка доли участника третьим лицам запрещена, а другие участники отказываются от ее приобретения, а также в случае отказа в согласии на уступку доли участнику общества или третьему лицу, если необходимость такого согласия предусмотрена уставом, общество обязано приобрести по требованию участника общества принадлежащую ему долю. **При этом общество обязано выплатить своему участнику действительную стоимость этой доли.**

4. Возможна ли продажа доли гр-ки Ивановой иностранным гражданам?

Исходя из условий задачи, продажа доли гражданки Ивановой не возможна, потому что запрет на отчуждение доли третьим лицам, в том числе иностранным гражданам, установлен уставом ООО «Лютик».

5. Какие способы защиты прав участников ООО «Лютик» предусмотрены законодательством в данном случае?

Под способами защиты субъективных гражданских прав, как правило, понимают закрепленные законом материально-правовые меры принудительного характера, путем применения которых восстанавливаются (признаются) нарушенные (оспариваемые) права и происходит воздействие на правонарушителя. Перечень этих способов содержится в ст. 12 ГК РФ. Данные способы по своей юридической природе неоднородны, что оказывает существенное влияние на возможность их применения при защите.

Однако в данном случае участникам ООО «Люттик» нет необходимости прибегать к использованию способов защиты прав участников ООО «Люттик», поскольку исходя из анализа условий, предложенных в задаче, права участников ООО «Люттик» не были нарушены.

Задача 4. При расследовании уголовного дела допрашивались в качестве свидетелей 16-летний Петровский и 15-летний Донцов, а также в качестве подозреваемого 14-летний Лапин, которому инкриминировалось совершение преступного деяния в день его 14-летия.

Защитник Лапина при ознакомлении с материалами дела по окончании предварительного следствия заявил ходатайство о проведении повторных допросов свидетелей. В ходатайстве он указал, что, во-первых, их показания внутренне противоречивы, во-вторых, допросы проведены без участия педагога и законного представителя, в-третьих, свидетели не были предупреждены по ст. 307 УК Российской Федерации, им не разъяснили ст. 51 Конституции Российской Федерации и право являться на допрос с адвокатом для оказания юридической помощи. Кроме того, в протоколах отсутствует указание на начало и окончание допросов.

Защитник отметил также, что из беседы с матерью Донцова ему известно об умственной отсталости подростка, страдающего олигофренией в легкой степени дебильности.

Проанализировав указанные обстоятельства, ответьте на вопросы:

1. На какие положения УК Российской Федерации необходимо обратить внимание защитнику Лапина для выступления в интересах своего подзащитного?
2. Какие способы процессуальной защиты следует использовать адвокату в целях защиты прав Лапина?
3. Соблюдены ли требования законодательства относительно проведенных следователем допросов?
4. Каковы особенности проведения и юридические последствия допроса свидетеля, имеющего психические или физические недостатки?
5. Каким образом должно быть разрешено указанное заявленное ходатайство защитника Лапина?

Решение

1. На какие положения УК Российской Федерации необходимо обратить внимание защитнику Лапина для выступления в интересах своего подзащитного?

На положения УК РФ, устанавливающие возраст уголовной ответственности, в частности, ст.ст. 19 и 20 УК Российской Федерации с указанием на дифференциацию субъектов уголовной ответственности в зависимости от совершенного деяния. Кроме того, необходимо отметить отсутствие в данных статьях Уголовного кодекса прямого указания на момент наступления возраста уголовной ответственности – важного для рассматриваемой ситуации вопроса, который разъяснен в Постановлении Пленума ВС Российской Федерации и определен как момент после 0 часов 00 минут суток, следующих за сутками дня рождения субъекта.

2. Какие способы процессуальной защиты следует использовать адвокату в целях защиты прав Лапина?

В качестве основного способа процессуальной защиты в данной ситуации должно быть подано ходатайство о признании протоколов допросов недопустимыми доказательствами, поскольку проведение допросов сопровождалось рядом нарушений. В данной ситуации адвокату не следует требовать проведения дополнительных допросов, поскольку тем самым он помогает следователю исправить ошибки и сформировать новый протокол, который может быть рассмотрен как должный способ фиксации доказательств, полученных законно и с соблюдением всех процессуальных требований.

3. Соблюдены ли требования законодательства относительно проведенных следователем допросов?

Нет, не соблюдены, так как УПК Российской Федерации регулирует вопросы проведения допроса свидетелей следующим образом:

Допрос потерпевшего или свидетеля в возрасте до четырнадцати лет, а по усмотрению следователя и допрос потерпевшего и свидетеля в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет проводятся с участием педагога. При допросе несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля вправе присутствовать его законный представитель.

Потерпевшие и свидетели в возрасте до шестнадцати лет не предупреждаются об ответственности за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний. При разъяснении указанным потерпевшим и свидетелям их процессуальных прав, предусмотренных соответственно, им указывается на необходимость говорить правду. Свидетели имеют право являться на допрос с адвокатом, заявления которого о нарушениях прав свидетеля подлежат занесению в протокол допроса. При допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого участие защитника обязательно.

Кроме того, относительно времени проведения допроса несовершеннолетнего также существуют формальные правила (статья 425 УПК РФ): допрос несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого не может продолжаться без перерыва более 2 часов, а в общей сложности более 4 часов в день.

В допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого участвует защитник, который вправе задавать ему вопросы, а по окончании допроса знакомиться с протоколом и делать замечания о правильности и полноте сделанных в нем записей.

В допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, не достигшего возраста шестнадцати лет либо достигшего этого возраста, но страдающего психическим расстройством или отстающего в психическом развитии, участие педагога или психолога обязательно.

Следователь, дознаватель обеспечивают участие педагога или психолога в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого по ходатайству защитника либо по собственной инициативе.

Педагог или психолог вправе с разрешения следователя, дознавателя задавать вопросы несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому, а по окончании допроса знакомиться с протоколом допроса и делать письменные замечания о правильности и полноте сделанных в нем записей. Эти права следователь, дознаватель разъясняют педагогу или психологу перед допросом несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, о чем делается отметка в протоколе.

4. Каковы особенности проведения и юридические последствия допроса свидетеля, имеющего психические или физические недостатки?

В допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, не достигшего шестнадцатилетнего возраста, а также достигшего этого возраста, но признанного умственно отсталым, участие педагога или психолога обязательно.

Результаты такого допроса могут быть признаны допустимыми доказательствами, однако оцениванию подлежит их достоверность с учетом особенностей состояния допрошенного.

5. Каким образом должно быть разрешено указанное заявленное ходатайство защитника Лапина?

По усмотрению следователя оно может быть удовлетворено, поскольку допущенные нарушения очевидны, однако этот факт не обязывает следователя удовлетворить данное ходатайство.

Задача 5. Ю.С. Андреев и П.В. Камышанов в соответствии с трудовыми договорами, заключенными с Е.Н. Писаревой - индивидуальным предпринимателем без образования юридического лица, имеющим лицензию на осуществление медицинской деятельности, работали на условиях внешнего совместительства врачами-стоматологами в принадлежащем Е.Н. Писаревой частном стоматологическом кабинете (трудовые договоры в установленном порядке были зарегистрированы в правовом управлении администрации города Норильска). Прокурор города Норильска обратился в суд с заявлением о прекращении Ю.С. Андреевым и П.В. Камышановым ведения незаконной частной медицинской деятельности. Принятым по заявлению прокурора города Норильска решением Норильского городского суда Красноярского края от 16

марта 2012 года Ю.С. Андреев и П.В. Камышанов, как не имеющие соответствующих лицензий, обязаны прекратить ведение незаконной частной медицинской деятельности.

Вы – адвокат Норильской коллегии адвокатов. К Вашим услугам обратились Писарева Е.Н., Андреев Ю.С. и Камышанов П.В. со следующими вопросами.

1. Каким образом действующим законодательством урегулировано право индивидуального предпринимателя без образования юридического лица, имеющего лицензию на осуществление медицинской деятельности, нанимать по трудовому договору для осуществления медицинской деятельности лиц, не имеющих лицензии на осуществление названной деятельности?

2. Возможно ли в обжалование решения Норильского городского суда Красноярского края от 16 марта 2005 года на предмет признания деятельности Ю.С. Андреева и П.В. Камышанова законной?

3. Какие положения действующего лицензионного законодательства могут быть использованы в кассационной жалобе при обосновании законности деятельности Ю.С. Андреева и П.В. Камышанова, определяющие перспективу изменения решения суда в пользу ответчиков?

4. Какие дальнейшие законные действия могут быть предприняты индивидуальным предпринимателем Писаревой Е.Н., Андреевым Ю.С. и Камышановым П.В. в случае оставления решения суда первой инстанции в силе, а также их намерения продолжать осуществлять совместную деятельность по предоставлению медицинских услуг?

5. Какие дальнейшие законные действия Андреева Ю.С. могут быть предприняты в случае его намерения осуществлять медицинскую деятельность по предоставлению стоматологических услуг в качестве индивидуального предпринимателя?

Решение

1. Каким образом действующим законодательством урегулировано право индивидуального предпринимателя без образования юридического лица, имеющего лицензию на осуществление медицинской деятельности, нанимать по трудовому договору для осуществления медицинской деятельности лиц, не имеющих лицензии на осуществление названной деятельности?

Ответ: Лицензирование медицинской деятельности осуществляется на основании Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», Постановления Правительства Российской Федерации от 16.04.2012 № 291 «О лицензировании медицинской деятельности (за исключением медицинской деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»)». Лицензируемая деятельность всегда должна выполняться только лицензиатом, т.е. лицом, получившим лицензию (Определение Конституционного Суда РФ от 4 октября 2006 г. N 441-О, п. 1 ст. 7 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности»). Если лицензиатом является индивидуальный предприниматель, он не вправе осуществлять медицинскую деятельность совместно с другими лицами, привлекая наемных работников путем заключения с ними трудовых договоров даже если они имеют необходимое высшее медицинское профессиональное образование, но не имеют лицензию на право осуществления медицинской деятельности (Постановление ФАС Поволжского округа от 13 января 2009 г. по делу N А49-3246/2008).

2. Возможно ли обжалование решения Норильского городского суда Красноярского края от 16 марта 2005 года на предмет признания деятельности Ю.С. Андреева и П.В. Камышанова законной?

Ответ: Решение Норильского городского суда, не вступившее в законную силу, может быть обжаловано в апелляционном порядке в Красноярский краевой суд сторонами и другими лицами, участвующими в деле (ч. 1, 2 ст. 320, п. 2 ст. 320.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации). Также судебные постановления могут быть обжалованы в суд кассационной инстанции в течение шести месяцев со дня их вступления в законную силу при условии, что сторонами были исчерпаны иные установленные настоящим Кодексом способы

обжалования судебного постановления до дня вступления его в законную силу (п. 2 ст. 376 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации).

3. Какие положения действующего лицензионного законодательства могут быть использованы в кассационной жалобе при обосновании законности деятельности Ю.С. Андреева и П.В. Камышанова, определяющие перспективу изменения решения суда в пользу ответчиков?

Ответ: В качестве доводов, подтверждающих законность деятельности Ю.С. Андреева и П.В. Камышанова, в жалобе можно привести положения подпункта «д» пункта 4, подпункта «ж» пункта 7 Положения о лицензировании медицинской деятельности (за исключением деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»), утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 16.04.2012 № 291, в соответствии с которым для получения лицензии на осуществление медицинской деятельности соискатель лицензии должен представить (направить) в лицензирующий орган копии документов, подтверждающих наличие необходимого профессионального образования и сертификата специалиста у лиц, нанятых соискателем лицензии по трудовому договору для осуществления заявленных работ.

4. Какие дальнейшие законные действия могут быть предприняты индивидуальным предпринимателем Писаревой Е.Н., Андреевым Ю.С. и Камышановым П.В. в случае оставления решения суда первой инстанции в силе, а также их намерения продолжать осуществлять совместную деятельность по предоставлению медицинских услуг?

Ответ: Для осуществления совместной деятельности возможны два варианта:
индивидуальный Писарева Е.Н., Андреев Ю.С. и Камышанов П.В. могут образовать юридическое лицо и получить лицензию на осуществление медицинской деятельности;

Андреев Ю.С. и Камышанов П.В. могут также по отдельности зарегистрироваться в качестве индивидуальных предпринимателей и получить лицензии на осуществление медицинской деятельности, а впоследствии осуществлять деятельность совместно.

5. Какие дальнейшие законные действия Андреева Ю.С. могут быть предприняты в случае его намерения осуществлять медицинскую деятельность по предоставлению стоматологических услуг в качестве индивидуального предпринимателя?

Ответ: Андреев Ю.С. должен зарегистрироваться в качестве индивидуального предпринимателя и получить лицензию на осуществление медицинской деятельности.