



25006, м. Кропивницький, вул. Архітектора Паученка, 69
тел: +38 (0522) 24-44-50
email: kdka.kr@ukr.net, веб-сайт: www.kdka.kr.ua

69 Architect Pauchenko Street, Kropivnitsky, 25006 Ukraine
phone: +38 (0522) 24-44-50
email: kdka.kr@ukr.net, web-site: www.kdka.kr.ua

м. Кропивницький

Рішення № 115 від 30 липня 2018 року

**«Про відмову у видачі свідоцтва про
складення кваліфікаційного іспиту»**

Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури Кіровоградської області у складі членів кваліфікаційної палати Коротича В.А. (голови палати), Пушкарьова Д.Є. (секретаря палати), Сьори О.М., Мазуренко Н.Ю., а також голови комісії Волосян О.І., розглянувши на своєму засіданні письмову роботу по білету № 22 <ОСОБА_1>,

В С Т А Н О В И Л А :

<ОСОБА_1> 11 грудня 2017 року звернулася до КДКА Кіровоградської області із заявою про допуск до здачі кваліфікаційних іспитів для отримання свідоцтва про складення кваліфікаційного іспиту, мала стаж роботи в галузі права 9 років 7 місяців та надала необхідні документи, сплатила внесок на оргтехзабезпечення діяльності КДКА та ВКДКА.

Рішенням кваліфікаційної палати № 16 від 18.12.2017 р. <ОСОБА_1> допущена до складання кваліфікаційного іспиту. Письмовий іспит був призначений та виконаний заявницею 23.07.2018 р.

За результатом письмового іспиту <ОСОБА_1> отримала лише 40 балів, в той час як відповідно до п. 13.12 Розділу 4 Порядку допуску до складання кваліфікаційного іспиту, порядку складання кваліфікаційного іспиту та методики оцінювання результатів складання кваліфікаційного іспиту для набуття права на заняття адвокатською діяльністю в Україні (надалі – Порядок) такою, що успішно склала письмовий іспит, вважається особа, яка за результатами складення письмового іспиту отримала 80 балів і більше.

При виконанні завдань по білету № 22 <ОСОБА_1> допустила наступні помилки при складенні процесуальних документів та обранні правової позиції.

Підготовлена заявницею при виконанні **першого завдання** заява до Європейського суду з прав людини хоч і відповідає визначеній законом процесуальній формі та загальним вимогам процесуального законодавства, однак її зміст свідчить про прогалини у знаннях з відповідного питання або ж про невірне розуміння окремих аспектів.

Зокрема заява мотивована порушенням державою положень ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основних свобод, однак не конкретизується яка саме норма даної статті, на думку, заявниці державою порушена (не зазначений конкретний пункт названої статті).

В якості обґрунтування порушення строків розгляду справи судом першої інстанції в період з 2013 по 2016 роки заявниця послалася на норми ЦПК України (ст.ст. 121 та 210) в поточній редакції ЦПК України, яка на той час чинною не була.

Крім того, в переліку додатків до заяви вказане лише рішення суду першої інстанції, однак не зазначено жодного документу, який міг би підтвердити твердження заявниці про те,

що розгляд справи судом першої інстанції жодного разу не відкладався саме з вини заявниці, що згідно умов завдання є основним аргументом заяви до Європейського суду. Натомість в переліку додатків з не зрозумілих причин заявницею вказана якась ще заява до Європейського суду, без зазначення суті такої заяви та її відношення до даної заяви.

Складена заявницею при виконанні **другого завдання** апеляційна скарга на рішення господарського суду підготовлена неправильно, не відповідає визначеній законом процесуальній формі та загальним вимогам процесуального законодавства, містить посилання не на всі основні нормативно-правові акти, що регулюють відповідні правовідносини.

Так, всупереч вимогам ч. 1 ст. 253 та п. 1 ч. 2 ст. 258 ГПК України апеляційна скарга адресована «господарському апеляційному суду», існування якого чинною системою судустрою України не передбачено, до того ж без зазначення будь-якої територіальної одиниці.

У вступній частині скарги не вказане процесуальне становище особи, яка її подає (позивач). Також в цій частині скарги вказані дані адвоката за довіреністю, однак не вказано, інтереси якої сторони цей адвокат представляє, тобто чи є він представником апелянта чи ні.

В порушення вимог п. 4 ч. 2 ст. 258 ГПК України в тексті апеляційної скарги не зазначено повністю рішення суду першої інстанції, що оскаржується, зокрема взагалі у тексті скарги відсутнє посилання на номер судової справи.

Всупереч вимогам п. 8 ч. 2 ст. 258 ГПК України в тексті апеляційної скарги не зазначено дати отримання апелянтом копії судового рішення суду першої інстанції, що оскаржується.

В переліку додатків до апеляційної скарги заявницею зазначено копію оскаржуваного рішення суду першої інстанції, що вимогами ч. 3 ст. 258 ГПК України не передбачено.

В тексті складеної заявницею апеляційної скарги взагалі відсутня резолютивна частина, а тому не виявляється можливим встановити, що саме скажник просить суд апеляційної інстанції. Більш того, в тексті скарги взагалі відсутні посилання на жодні норми процесуального права.

Заявницею при складенні скарги невірною застосовано деякі норми матеріального права. Зокрема в якості обґрунтування безпідставності застосування судом першої інстанції наслідків пропуску позивачем строку позовної давності заявниця з посиланням на норму ч. 3 ст. 267 ЦК України зазначає, що у даній справі заяви про застосування таких наслідків позивачем зроблено не було, що свідчить про невірне розуміння заявницею даної норми права, оскільки зробити подібну заяву може лише відповідач по справі, а не позивач.

В якості мотивації апеляційної скарги заявниця вказує на неправомірність застосування судом першої інстанції норм ст.ст. 257, 258, 267 ЦК України, однак не зазначає, в чому саме така неправомірність полягає.

Складена заявницею при виконанні **третього завдання** скарга на постанову слідчого про відмову у задоволенні клопотання про призначення психологічної експертизи на предмет визначення розміру немайнової (моральної) шкоди, спричиненої злочином, хоч і відповідає визначеній законом процесуальній формі та загальним вимогам процесуального законодавства, однак її зміст свідчить про прогалини у знаннях з відповідного питання або ж про невірне розуміння окремих аспектів.

Так, скарга подається з порушенням підсудності, а саме не до районного суду за місцем знаходження органу досудового розслідування. Більш того, скарга не адресована слідчому судді.

В резолютивній частині скарги заявниця зазначає вимогу про скасування постанови слідчого, однак не вказує жодних реквізитів такої постанови, як-то дати її винесення, номеру (за наявності), змісту. Крім того, в резолютивній частині скарги заявниця просить суд одночасно і задовольнити клопотання особи про призначення психологічної експертизи, і зобов'язати слідчого розглянути клопотання про призначення експертизи, що фактично суперечить одне одному та суті скарги, оскільки слідчим клопотання вже розглянуто.

Оскільки в тексті скарги взагалі не зазначено дати винесення слідчим оскаржуваної постанови, а дата подачі скарги вказана, не виявляється можливим встановити, чи дотримано при подачі скарги десятиденний строк, визначений ч. 1 ст. 304 КПК України, недотримання якого є підставою для повернення скарги згідно п. 3 ч. 2 ст. 304 КПК України.

Надана заявницею відповідь по **четвертому питанню** щодо фабули з цивільного процесу підготовлена неправильно, тобто містить грубі змістовні помилки щодо принципових аспектів поставленого питання, а складений заявницею процесуальний документ не відповідає визначеній законом процесуальній формі та загальним вимогам процесуального законодавства.

Так, згідно наданої заявниці фабули необхідно було скласти відповідний документ з метою відстоювання права громадянки на земельну ділянку та будинок, якщо земельна ділянка передана у власність її колишньому чоловікові в період їх зареєстрованого шлюбу, а будинок побудований нею та її колишнім чоловіком до ступеня 100 % готовності на цій земельній ділянці також в період їх зареєстрованого шлюбу, але не прийнятий у встановленому порядку до експлуатації, і державна реєстрація цього будинку не здійснена.

Обраний заявницею спосіб захисту є помилковим, при його обранні заявницею не враховані положення ст. 331 ЦК України щодо моменту виникнення права власності на новостворене нерухоме майно, а також п. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 04.10.1991 р. № 7 «Про практику застосування судами законодавства, що регулює право приватної власності громадян на жилий будинок», в якому вказано, що за позовом дружини, членів сім'ї забудовника, які спільно будували будинок, а також спадкоємців суд вправі провести поділ незакінченого будівництвом будинку, якщо, враховуючи ступінь його готовності, можна визначити окремі частини, що підлягають виділу, і технічно можливо довести до кінця будівництво зазначеними особами. При неможливості поділу незакінченого будівництвом будинку суд може визнати право за цими особами на будівельні матеріали і конструктивні елементи будинку або з врахуванням конкретних обставин залишити його одній із сторін, а іншій присудити грошову компенсацію. Одночасно з розв'язанням спору про право власності на будинок, виділ частки або встановлення порядку користування конкретними приміщеннями, суд може також вирішити позов, якщо він заявлений, про порядок використання і розпорядження земельною ділянкою між громадянами, яким жилий будинок належить на праві спільної власності (п. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України від 04.10.1991 р. № 7 «Про практику застосування судами законодавства, що регулює право приватної власності громадян на жилий будинок»).

Як наслідок, замість складення позовної заяви про виділення в натурі частки майна заявницею в якості відповіді на завдання складено позовну заяву «про відчуження майна, набутого у шлюбі», в резолютивній частині якої заявниця просить суд визнати за позивачкою право власності на всю земельну ділянку та на весь будинок, що явно суперечить нормам Сімейного кодексу України щодо рівності прав чоловіка та жінки на майно, набуте ними в період шлюбу.

Сама ж позовна заява, складена заявницею, не відповідає визначеній законом процесуальній формі та загальним вимогам процесуального законодавства.

Зокрема в порушення вимог ст. 175 ЦПК України в позовній заяві не зазначені: ціна позову та обґрунтований розрахунок сум, що підлягають стягненню (п. 3 ч. 3 ст. 175 ЦПК України), відомості щодо наявності у позивача або іншої особи оригіналів письмових або електронних доказів, копії яких додано до позову (п. 8 ч. 3 ст. 175 ЦПК України), попередній (орієнтований) розрахунок суми судових витрат, які позивач поніс або очікує понести у зв'язку з розглядом справи (п. 9 ч. 3 ст. 175 ЦПК України), підтвердження позивача про те що ним не подано іншого позову до цього ж відповідача, з тим самим предметом та з тих же підстав (п. 10 ч. 3 ст. 175 ЦПК України).

Більш того, в тексті складеної заявницею позовної заяви взагалі відсутні посилання на будь-які норми процесуального права (ЦПК України).

Результат письмового іспиту свідчить про недостатню підготовку заявниці в частині теоретичних знань та практичного застосування норм матеріального та процесуального права.

Відповідно до п. 14.1 Розділу 4 Порядку до складення усного іспиту допускаються особи, які успішно склали письмовий іспит.

За таких обставин, комісія прийшла до висновку, що заявниця не склала письмового іспиту, у зв'язку з чим не може бути допущена до складення усного іспиту.

Виходячи з наведеного та керуючись ст.ст. 8, 9, 50 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», Порядком допуску до складання кваліфікаційного іспиту, порядком складання кваліфікаційного іспиту та методикою оцінювання результатів складання кваліфікаційного іспиту для набуття права на заняття адвокатською діяльністю в Україні, затвердженим рішенням Ради адвокатів України № 270 від 17.12.2013 р. з подальшими змінами в редакції станом на день іспиту, Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури Кіровоградської області,

В И Р І Ш И Л А :

Затвердити результати складання письмового кваліфікаційного іспиту <ОСОБА_1> та відмовити їй в допуску до складення усного кваліфікаційного іспиту.

Відмовити <ОСОБА_1> у видачі свідоцтва про складення кваліфікаційного іспиту.

Рішення може бути оскаржено протягом тридцяти днів з дня його отримання до Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури або до суду.

Голова КДКА

Волосян О.І.

Голова кваліфікаційної палати

Коротич В.А.

Секретар кваліфікаційної палати

Пушкарьов Д.Є.