

Учебно-методический комплекс КазНУ им. аль-Фараби

Направление: Юриспруденция

Шифр: 6M030100

**Дисциплина: Институт адвокатуры в правовой системе Республики
Казахстан**

КУРС ЛЕКЦИЙ

Тема 1.

Роль, задачи и современное значение адвокатуры в государстве.
(проблемная лекция)

Цель: Рассмотреть наиболее значимые проблемы современной адвокатуры в контексте изменений ее роли в современном правовом государстве. Установить пути совершенствования организации и деятельности адвокатуры в современном правовом государстве.

Ключевые слова: адвокатура, роль адвокатуры, совершенствование деятельности адвокатуры, конституционные основы деятельности адвокатуры, предмет и задачи курса.

- 1. Роль задачи и современное значение адвокатуры в государстве.**
- 2. Вопросы совершенствования организации и деятельности адвокатуры в правовом государстве.**
- 3. Практические и правовые проблемы реализации права на квалифицированную юридическую помощь.**
- 4. Конституционные основы организации деятельности адвокатуры в РК.**
- 5. Предмет и задачи курса.**
- 6. Законодательные источники, регулирующие деятельность адвокатуры.**

1. «Адвокатура» такого же древнего происхождения, как и судейское звание. (Advocatus -, латинское, значит «призванный защищать на суде, вести дело»). Подобно судейской, адвокатура есть общественная должность, задача которого заключается в том, чтобы оберегать права частного человека. Долгое время считалось, что адвокат как человек, разбирающийся в науках, нужен только тогда, когда возникают проблемы с уголовным законом. Адвокат в нашей стране достаточно долго рассматривался как специалист по уголовным делам. Кроме того, образ адвоката еще ассоциируется с юридической консультацией, где гражданам дают ответы на бытовые вопросы, что например, нужно делать в случае, если необходимо расторгнуть брак или произошла авария.

В нас время в мире насчитывается 4 млн. адвокатов. Сюда примерно входят 850 тыс. адвокатов из США, 450 тыс. из стран Европейского сообщества, 400 тыс. из Индии, 300 тыс. из Бразилии и примерно 1500 тыс. – из остального мира.

«Адвокатура» в этом плане словарь иностранных слов определяет адвокатуру как:

- 1) Организацию коллегии адвокатов или
- 2) Деятельность адвоката.

Статус адвоката определяется в ст. 7 Закона РК «Об адвокатской деятельности».

Адвокат – это гражданин РК, имеющий высшее юридическое образование, получивший лицензию на право осуществления адвокатской деятельности, обязательно являющиеся членом коллегии адвокатов и оказывающий юридическую помощь на профессиональной основе в рамках адвокатской деятельности.

Как отмечает профессор И.Л. Петрухин адвокат - не просто юрист. Он – борец, сражавшийся в весьма могущественным противником - правоохранительными органами. Эти органы вместо охраны права не так уж редко нарушают его.

В нашей стране престиж адвокатуры и адвокатской деятельности еще недостаточно высок как в глазах широкой общественности, так и работников правоохранительных органов. Так, в обстановке чрезмерной нагрузки органов предварительного расследования и суда деятельность адвокатов воспринимается уж не как помощь квалифицированного оппонента, а как досадная помеха в работе правоохранительных органов и суда.

Предметом курса «Адвокатская деятельность в РК» является изучение вопросов возникновения, развития, функционирования такого своеобразного института, как адвокатура, его место среди отраслевых юридических дисциплин роль, значение, задачи, принципы ее организаций, а так же законодательство, регулирующее адвокатскую деятельность.

В нашем государстве, в юридической литературе, и в действующем законодательстве нет четкого определения адвокатуры. В этом плане можно привести ст. 1. Закона РК «Об адвокатской деятельности», которая начинается не с раскрытия этого термина, а с указание **назначения** адвокатуры.

А в статье 20 дается лишь понятие коллегий адвокатов. Поэтому, исходя из пробела в отечественной, юридической литературе, следует считать, что необходимо придерживаться точки зрения д.ю.н., С.Т. Тыныбекова о том, что **адвокатура** – это общественно правовой институт, определяющий основы деятельности лиц, осуществляющих профессиональную юридическую помощь гражданам и организациям.

Роль адвокатуры в современном государстве огромная, так как она служит не защите интересов государства или правосудия, а представляет и защищает негосударственный личный интерес, обеспечивает все условия для того, чтобы каждый гражданин мог пользоваться всеми предоставленными ему конституционными правами.

Важнейшими современными задачами адвокатуры являются:

Основной задачей адвокатуры в соответствии со ст. 1 Закона РК «Об адвокатской деятельности», является оказание юридической помощи гражданам и организациям. В Конституции РК это право закреплено, как право на получение квалифицированной юридической помощи.

Общие задачи адвокатуры это:

- Осуществление правосудия;
- Соблюдение и укрепление законности;
- Правовое воспитание граждан, направленное на точное и неуклонное соблюдение законов;
- Защита прав личности.

Основной организационно - правовой формой адвокатуры является именно коллегия адвокатов. Однако это не исключает существование иных форм адвокатуры, таких как Союз адвокатов РК, Казахский филиал Международного союза адвокатов. **Адвокатской деятельностью** является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката, физическим и юридическим лицам в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию.

Адвокатура согласно ст.1 п. 2. организует деятельность адвокатов по уголовным делам, представительству по гражданским делам, административным делам, уголовным делам, а также оказанию иных видов юридической помощи в целях защиты и содействия в реализации прав, свобод и законных интересов граждан, а также прав и законных интересов юридических лиц.

Если конкретизировать данную задачу, то основными направлениями деятельности адвокатуры является содействие в оказании адвокатами различных видов юридической помощи: также это указано в ст. 4 Закона «Об адвокатской деятельности»:

- дают консультаций, разъяснения, советы и письменные заключения по вопросам, разрешение которых требует профессиональных юридических знаний;
- составляют иски, заявления, жалобы и другие документы правового характера;
- составляют иски, заявления, жалобы и другие документы правового характера;
- осуществляют представительство и защиту физических и юридических лиц в органах дознания и предварительного следствия, судах, в государственных и иных органах, организациях, и в отношениях с гражданами;
- оказание гражданам и организациям иной юридической помощи, не запрещенной законодательством.

Участие адвоката в уголовном судопроизводстве одно из основных направлений адвокатской деятельности.

Участие адвоката в уголовном судопроизводстве – одно из основных направлений адвокатской деятельности.

3. Среди конституционных положений Основного закона Республики Казахстан, гарантирующих права человека и гражданина, в числе существенных выделяется право на получение квалифицированной юридической помощи, действующее в качестве одного из важнейших конституционных принципов. В Конституции РК п. 3 прямо указано, что каждый имеет право на получение квалифицированной юридической помощи.

В Законе «Об адвокатской деятельности» ст.1 п. 1 указано права человека на судебную защиту своих прав, свобод и получение квалифицированной юридической помощи.

Каждый гражданин вправе защищать в суде свои права и свободы всеми не противоречащими своим правам и свободам всеми не противоречащими закону способами, в том числе используя свое право обратиться к адвокату к профессиональному юристу.

В Казахстане на сегодняшний день юридическую помощь оказывают 16 территориальных и 1 межтерриториальная «Инюрколлегия», в составе которых действуют 176 городских и районных юридических консультаций и 217 адвокатских контор общей численностью 2475 адвокатов. Как понять оказание юридической помощи.

Граждане (мы) обычно знакомы лишь с основными положениями законодательства, в то время как для защиты субъективных прав требуются более глубокие знания в области права. Адвокат - это профессионал, эффективно использующий свои правовые знания и практический опыт при оказании юридической помощи.

Юридическую помощь оказывают не только адвокаты, но и множество организаций и частные лица (юр. фирмы, юрисконсульты, советники по правовым вопросам).

Юридическую помощь в уголовном судопроизводстве оказывается обвиняемому, подозреваемому, задержанному с момента задержания, а в гражданском процессе адвокат выступает в качестве представителя истца, ответчика и третьих лиц.

4. Организация и порядок деятельности адвокатуры основаны на правовых принципах.

Основным принципом является **законность**, который определяется как точное соблюдение Конституции, Закона «Об адвокатской деятельности».

✓ **Независимость адвокатуры** установленное законом, требование о недопустимости какого либо вмешательства, в ее деятельность со стороны прокуратуры, судов и органов дознания и предварительного следствия, иных организаций. Защищать и представлять интересы гражданина и организации может только независимый от вышеуказанных государственных и общественных органов и должностных лиц – общественно правовой институт как адвокатура. Однако это не означает полного отсутствия взаимодействия организаций адвокатов с государственными органами.

✓ **Осуществление адвокатской деятельности** методами и средствами, не запрещенными законодательством означает, что в ее основе лежит обязанность адвоката вести защиту или представительство только легальными средствами и отстаивать законные

интересы клиента прокурором, другими участниками процесса, если эти нарушения ущемляют права и свободы обвиняемого.

✓ Недопустимость вмешательства в деятельность адвокатуры со стороны прокуратуры, судов и органов дознания и предварительного следствия других государственных органов, политических партий, общественных объединений иных организации и должностных лиц, за исключением случаев, прямо предусмотренных законодательными актами (КоАП РК).

✓ Соблюдение норм профессионального поведения и сохранения адвокатской тайны. Адвокат должен руководствоваться действующим законодательством и Уставом коллегий, а также установившимися нормами профессиональной этики и выработанными практикой правилами адвокатской деятельности. Гарантиями соблюдения адвокатами требований действующего законодательства являются обязанность хранить в тайне сведения, сообщенные в связи с осуществлением защиты и оказанием иной юридической помощи, и не разглашение их без согласия лица, обратившегося за помощью.

Одним из основополагающих принципов, не нашедших к сожалению, отражения в действующем законодательстве, лежащий в основе организаций адвокатуры и реализованный на практике, - это принцип децентрализации, означающий совокупность независимых самоуправляющихся организаций отсутствия центрального и вышестоящего органа управления: невмешательства одной коллегии адвокатов в дела другой коллегии.

5. Законодательство, регулирующее адвокатскую деятельность.

Законодательством регулирующим адвокатскую деятельность является совокупность нормативных правовых актов, принятых в установленном Конституцией Республики Казахстан в порядке, регламентирующих процедуру и определяющих содержание и порядок осуществления адвокатской деятельности.

Процессуальные права и обязанности адвокатов при осуществлении ими защиты и представительства по делам физических и юридических лиц устанавливаются законодательными актами Республики Казахстан (Уголовно-процессуальный кодекс от 13 декабря 1997 года, Гражданский процессуальный кодекс от 13 июля 1999 года, Закон Республики Казахстан от 30 марта 1999 г. «О порядке и условиях содержания под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» и др).

6. К источникам норм права, регулирующих деятельность адвоката следует отнести:

- 1) Конституцию РК;
- 2) Конституционные законы, в которых содержатся нормы, регулирующие адвокатскую деятельность;
- 3) Закон «Об адвокатской деятельности»;
- 4) Иные законы, в которых содержатся нормы регулирующие адвокатскую деятельность;
- 5) Подзаконные нормативные акты, в которых содержатся нормы, регулирующие адвокатскую деятельность;
- 6) Международные договорные и иные обязательства Республики Казахстан, в которых содержатся нормы, относящиеся к адвокатской деятельности;
- 7) Нормативные постановления Конституционного Совета по вопросам, относящимся к адвокатской деятельности;
- 8) Нормативные постановления Верховного Суда по вопросам, относящимся к адвокатской деятельности.

Из всех перечисленных источников следует особо выделить Конституцию РК, основополагающий закон, имеющий высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории республики. Конституционные предписания, касающиеся деятельности адвокатов, содержатся в разделе II. Основное их содержание посвящено правам и свободам человека и гражданина. Следует подчеркнуть, что об адвокате в действующей Конституции РК упоминается лишь в одной статье. Так, согласно ст. 16 каждый задержанный,

арестованный имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента, соответственно, задержания ареста, или предъявления обвинения.

Следующим источником являются конституционные законы РК и Указы Президента Республики Казахстан, имеющие силу конституционного закона.

Особое место в системе источников нормативных правовых актов занимает Закон Республики Казахстан от 5 декабря 1997 г «Об адвокатской деятельности» (с изменениями и дополнениями от 11 июля 2001 г № 235 и 3 июня 2003 г. № 424).

Другим источником являются нормативные акты, то есть это нормативные правовые акты, издаваемые в основе и во исполнение законов государственными органами в пределах их компетенций.

(Например, постановление Правительства РК от 26 августа 1999 г «О правилах оплаты юридической помощи адвокатами, и возмещение расходов, связанных с защитой и представительством, за счет средств республиканского бюджета).

Литература:

1. Об адвокатской деятельности: Закон РК от 05.12.1997 г.
2. О государственной защите лиц, участвующих в уголовном процессе: Закон РК от 05.07.00.
3. О мерах по совершенствованию правоохранительной деятельности в РК: Указ Президента РК от 22.01.01. // Казахстанская правда 2001г. 20 января.
4. Конституция Республики Казахстан 1995г.
5. Всеобщая декларация прав человека, одобренная Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. // Ваше право. 1997г. 5 декабря.

Специальная литература:

1. Арбитражный процесс / Под ред. М. Треушников. – М., 1994. - С. 99-103.
2. Арсеньев К. Заметки о русской адвокатуре. - СПб., 1875г.
3. Барщевский М.Ю. Адвокат, адвокатская фирма, адвокатура. - М., 1997.
4. Барщевский М.Ю. Организация и деятельность адвокатуры в России. - М., 1997г.
5. Барщевский М.Ю. Адвокат для предпринимателя // Закон. - 1993г. - №3.
6. Бойков А.Д. Роль защитника в предупреждении преступлений. - М., 1971г.
7. Бойков А.Д. Этика профессиональной защиты по уголовным делам. - М., 1978г.
8. Тыныбеков С. «Адвокатура и адвокатская деятельность в Республике Казахстан». - Алматы, 2001г.

Вопросы для самоконтроля:

1. Роль, задачи и значение адвокатуры в современном государстве.
2. Вопросы совершенствования организации и деятельности адвокатуры в современном правовом государстве.
3. Практические и правовые проблемы реализации права на квалифицированную юридическую помощь.
4. Конституционные основы организации деятельности адвокатуры в РК.

Тема 2.

История развития адвокатуры.

Цель: Ознакомить с основными этапами развития адвокатуры в Республике Казахстан. Установить влияние предыдущих этапов развития адвокатуры на современный уровень ее развития.

Ключевые слова: адвокатура России, адвокатура КазССР, адвокатура советского периода.

- 1. История развития адвокатуры в России.**
- 2. Профессиональная адвокатура, организованная на основе Судебных Уставов 1864 г. Правила приема в адвокатуру. Права и обязанности присяжных поверенных, их помощников и стажеров.**
- 3. Развитие адвокатуры в советский период.**

В XIX вв под адвокатурой в узком смысле было принято понимать правозаступничество. Правозаступничество – юридическая помощь, оказываемая нуждающимся в ней, специально занимающимися изучением законов лицами. А в более широком смысле слова – совмещение правозаступничества с судебным представителем.

Судебное представительство замена в процессе одного лица, при которой все последствия судебной деятельности представителя падают непосредственно на представляемого.

Первоначально основной формой судебного представителя было родственное представительство. В средние века оно получило широкое развитие у славянских и германских народов. Дети, братья, племянники и даже дворовые люди и друзья выступают в роли представителей. Но одновременно с ними начинают выступать и наемные поверенные.

Сфера деятельности поверенных в разные времена была различна. В то время когда уголовный процесс не отделился от гражданского, поверенные допускались к участию и в гражданских, и в уголовных делах. Но постепенно роль поверенных меняется. Это происходит, когда судопроизводство, стало подразделяться на две формы: состязательную (суд) и следственную (розыск). В следственном процессе судебное представительство уже не допускались.

Розыскной процесс при Петре 1 становится основной формой и применяется и в уголовных и гражданских делах. Розыскной процесс характеризуется совмещением функций суда, обвинения и защиты. Один и то же орган производил расследование по делу, собирал доказательства, как уличающие, так и оправдывающие подсудимого, решал вопрос о его виновности. Одновременно быть обвинителем и заинтересованным в деле защитником судья не мог. Основные черты розыска сохранились вплоть до судебной реформы.

Что являло собой представительство до судебной реформы 1864 г?

В России роль адвокатов выполняли ходатай по делам, стряпчие. Фактически сложившейся профессией ходатаев по судебным делам занимались люди, не имеющие не только юридического, но и достаточного общего образования.

Формальное участие ходатай стряпчего сводилось к рукоприкладству под записями в маловажных делах и составлению бумаг. Свою задачу он видел в том, чтобы в интересах клиента запутали дело. В уголовном процессе, исход которого предрешался формальным следствием, ходатаи вообще не имели голоса. Они могли присутствовать при докладе в суде, но его обсуждение и вынесение решения происходили при закрытых дверях.

В 1832 г 14 мая был создан институт присяжных стряпчих. По закону функции судебного представительства могли выполнять только лица, зарегистрированные в коммерческом суде в качестве судебного стряпчего. В этот список включались кандидаты, представившие аттестаты, послужные списки и прочие свидетельства о звании их и поведении какие сами признаются нужными. Суд по личному осведомлении о свойствах просителя вносил его в список или объявлял словесно отказ» без объяснения причин. После внесения в список стряпчий приносил присягу и получал право заниматься ходатайством по делам.

По мнению «Е.В. Васьковского» история нашей древней адвокатуры - в сущности история ябедничества». Следует заметить, что цари от Петра Великого до Николая 1, были

настроены решительно против создания в России адвокатской корпорации западного образца.

Петр 1 считал ходатаев ябедниками, товарищами воров и душегубцев. Екатерина II и Николай I считали адвокатов одними из главных виновников французской революции и гибели монархии и резко отрицали саму идею адвокатуры западного типа.

Великая судебная реформа 1864 г, воплотившая либеральные начала в праве, попыталась решительно порвать с прошлым в отношении к адвокатской профессии. Судебные установления 1864 г целью деятельности присяжных поверенных определили «занятие делами по избранию и поручению тяжущихся, обвиняемых и других лиц, в деле участвующих, а также по назначению в определенных случаях советов присяжных поверенных и председателей судебных мест.

Профессиональные объединения присяжных поверенных организовывались по месту размещения судов. Органами самоуправления таких объединений являлись совет и общее собрание присяжных поверенных. Помощники присяжных поверенных участвовали без право голоса. Все решения принимались простым большинством голосов.

Общее собрание присяжных поверенных созывалось председателем совета. На годовом общем собрании избирались члены совета, председатель совета, товарищ председателя и рассматривался отчет совета за прошедший год. Фактически всеми делами корпорации заведовал совет присяжных. В его компетенцию входило решение таких вопросов, как прием новых членов, исключение из числа присяжных поверенных, назначения поверенных для безвозмездного хождения по делам лиц, пользующихся правом бедности и т.д.

Надзор за деятельностью совета присяжных поверенных осуществляли региональные суды.

Право на получение звания присяжного поверенного имели лица, соответствующие установленным в законе условиям: достижение 25 летнего возраста, наличие высшего юридического образования и 5 лет судебной практики в качестве чиновника судебного ведомства или помощника присяжного поверенного.

Присяжные поверенные пользовались следующими правами:

- вести гражданские дела во всех судах;
- удостоверить свое полномочие в общих судебных местах и не только доверенностью, но и словесным объяснением доверителя и поверенного, записанным в журнале суда
- получать вознаграждение за ведение дел по таксе
- передавать друг – другу состязательные бумаги по гражданским делам без посредства судебных приставов и судебных рассыльных.
- быть защитником лиц, обвиняемых в государственных преступлениях и судимых в Верховном в уголовном суде.

Основной функцией помощников присяжных поверенных являлось оказание помощи адвокату в его «практических занятиях» по канцелярии. В 1872 г в Петербурге а в 1878 г в Москве советами присяжных поверенных были утверждены правила организации помощников, присяжных поверенных. В правилах были определены условия приема в помощники, их права и обязанности, дисциплинарная ответственность.

В первое время присяжные поверенные только сообщали совету о поступлении лица к ним в помощники, а совет принимал информацию к сведению.

Окончательной процедурой принятия кандидата в число помощников стало следующей: присяжный поверенный подавал заявление с просьбой о зачислении кандидата к себе в помощники. Совет рассматривал это заявление, если кандидат отвечал формальным и нравственным критериям, его принимали в помощники присяжных поверенных. Основными формами адвокатской стажировки помощников являлись сословный и личный патронат. Принятие той или иной формы определяло положение помощников или как стажеров адвокатов, занимающихся самостоятельной практикой, или как стажеров лишенных профессионально адвокатских прав и приобретающих стаж для получения звания получения

звания присяжного поверенного в будущем. Если последовательно проводился сословный патронат, стажер осуществлял функции адвоката и был лишь незначительно ограничен в профессиональных правах; при строго последовательном личном патронате стажер был лишен самостоятельной адвокатской работы и исполнял лишь функции фактического «помощничества» у патрона.

Институт частных поверенных был закреплен Законом 1874 г. частными поверенными становились в основном те, кто работал адвокатами в дореформенный период.

При решении спора суд биев руководствовался нормами обычного права шариата, а суд казиев только нормами шариата.

Судебное устройство в Казахстане конца XIX было осуществлено в соответствии с вновь утвержденными Положениями об управлении Туркменстанским и Степными краями 1886 и 1891. Судебная реформа 1898 предусматривала регулирование и правовые основы деятельности адвокатуры.

В октябре 1917 г практическая власть перешла к большевикам.

24 ноября 1917 г Всероссийский Центральный Исполнительный Комитет (ВЦИК) принял Декрет о Суде № 1 Декрет упразднил адвокатуру, как и прокуратуру, органы уголовных преследований. И всю судебную систему и стал первым законодательным шагом большевиков на пути создания нового правосудия. 7 марта 1918 г Декрет о Суде № 2, которым предписывалось создание местных советов единой организованной коллегии защитников в рамках субсидируемых государством коллегией правозаступников.

30 ноября 1918 г ВЦИК утвердил Положение о народном суде РСФСР, которое отменило существование ранее законы о суде и адвокатуре, коллегией правозаступников стали именоваться коллегией обвинителей защитников и представителей сторон в гражданском процессе.

Летом в 1920 г коллегии обвинителей и защитников были распущены, прекратили свое существование. Им на смену пришли отделы юстиций, создаваемые в структуре местных органов власти, задачей которых стало оказание юридической помощи.

Положение об адвокатуре, утвержденное постановлением ВЦИК от 26 мая 1922 года, являясь первым нормативным правовым актом, непосредственно регулирующим адвокатскую деятельность, определяло адвокатуру как самоуправляющуюся организацию, созданную в целях обеспечения трудящимся юридической помощи при разрешении гражданских споров и представления защиты в уголовном суде. При губернских отделах юстиции образовывались коллегии защитников по уголовным и гражданским делам.

Кроме членов коллегии защитников, допускались к защите близкие родственники обвиняемого или потерпевшего.

Процесс становления советской адвокатуры в Казахстане столкнулся с трудностями как объективного, так и субъективного характера. Несмотря на трудности в организации адвокатуры, в республике по мере возможности проводилось работа по подготовке адвокатских контор. Так в 1936 году в коллегиях адвокатов уже состоял 141 человек.

После принятия Конституции СССР в 1936 году было разработано новое Положение об адвокатуре, утвержденное СНК СССР от 16 августа 1939 года. Именно это положение окончательно определило место адвокатуры в советской правовой системе, и фактически коллегия адвокатов превратилось в одно из учреждений Наркомата юстиций, строго исполнявших его директивы.

В соответствии с этим положением коллегии адвокатов создавались в пределах края, области, автономной и союзной республики. Лишь в тех республиках, где не было краевого (областного) деления, они организовались в пределах союзного республики.

Членами коллегии адвокатов могли быть следующие лица: имеющие высшее юридическое образование, окончившие юридические школы при наличии стажа практической работы в судебных, прокурорских и иных органах юстиций не менее одного года, не имеющие юридического образования, но проработавшие не менее трех лет в указанных должностях. Лицо, окончившие юридические школы, но не имеющие стаж

практической работы в судебных, прокурорских и иных органах юстиций, принимались в коллегии адвокатов в качестве стажеров.

В годы Великой Отечественной войны основное внимание адвокатура уделяла оказанию юридической помощи военнослужащим, членам их семей, инвалидам войны.

В послевоенный период организационные формы работы адвокатуры в нашей республике оставались без изменений; общее руководство над деятельностью коллегий осуществлял Народный комиссариат юстиций Казахской ССР, непосредственное руководство – выборные органы коллегий – президиумы.

В Казахстане положение об адвокатуре было утверждено Верховным Советом Казахской ССР 2 июля 1960 года.

В 1977 году впервые в истории советского законодательства в Конституции ССР было закреплено правовое положение адвокатуры (ст.161). 30 ноября 1979 года был принят Закон об адвокатуре в СССР. Этим нормативным правовым актом регулировались вопросы организации и деятельности советской адвокатуры в общесоюзном масштабе. На основании этого закона в каждой союзной республике было разработано «Положение об адвокатуре» (В Казахстане Положение утверждено 13 ноября 1980 года).

В Положении были определены задачи адвокатуры, порядок приема в члены коллегии и исключения из нее, предусмотрены меры по совершенствованию организационной деятельности коллегий, учтены особенности и сформулированы гарантии адвокатской деятельности. В частности государственные органы обязаны были выдавать по запросу адвоката через юридическую консультацию документы, необходимые в связи с оказанием юридической помощи.

Право на защиту на ранних стадиях уголовного судопроизводства законодательно было закреплено в Основах законодательства Союза ССР и союзных республик о судопроизводстве от 13 ноября 1989 года.

Постановлением Президента Республики Казахстан от 12 февраля 1994 года была утверждена Государственная программа правовой реформы в Республике Казахстан.

Литература:

1. Об адвокатской деятельности: ЗРК от 05.12.1997 г.
2. О государственной защите лиц, участвующих в уголовном процессе: ЗРК от 05.07.00.
3. О мерах по совершенствованию правоохранительной деятельности в РК: Указ Президента РК от 22.01.01. // Казахстанская правда, 2001г. 20 января.
4. Конституция Республики Казахстан 1995г.
5. Всеобщая декларация прав человека, одобренная Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. // Ваше право. - 1997г. - 5 декабря.

Специальная литература:

1. Арбитражный процесс / Под ред. М.Треушников. - М., 1994. - С. 99-103.
2. Арсеньев К. Заметки о русской адвокатуре. - СПб., 1875г.
3. Барщевский М.Ю. Адвокат, адвокатская фирма, адвокатура. - М., 1997.
4. Барщевский М.Ю. Организация и деятельность адвокатуры в России. - М., 1997г.
5. Барщевский М.Ю. Адвокат для предпринимателя // Закон. - 1993г. - №3.
6. Бойков А.Д. Роль защитника в предупреждении преступлений. - М., 1971г.
7. Бойков А.Д. Этика профессиональной защиты по уголовным делам. - М. - 1978г.
8. Васьковский Е. Организация адвокатуры. – СПб, 1893г.
9. Тыныбеков С. «Адвокатура и адвокатская деятельность в Республике Казахстан». - Алматы, 2001г.

Вопросы для самоконтроля:

1. История развития адвокатуры.

2. Развитие адвокатуры в советский период.
3. Профессиональная адвокатура, организованная на основе Судебных Уставов 1864г.

Тема 3.

Актуальные проблемы правового статуса коллегии адвокатов.

(проблемная лекция)

Цель: Рассмотреть актуальные вопросы правового статуса адвокатуры. Оценить соответствие задач адвокатуры современным требованиям.

Ключевые слова: коллегия адвокатов, органы коллегии адвокатов, адвокатская лицензия помощники адвокатов.

1. **Правовая природа коллегий адвокатов.**
2. **Задачи коллегии адвокатов.**
3. **Органы коллегий адвокатов, порядок формирования, полномочия.**
4. **Коллегии адвокатов и адвокатские конторы.**
5. **Взаимодействие адвокатуры с правоохранительными органами государства, учреждениями, предприятиями, организациями.**
6. **Правовое положение адвоката, члена коллегии адвокатов: требования, предъявляемые к адвокату; основания и порядок выдачи лицензии для занятия адвокатской деятельности.**
7. **Отказ в выдаче лицензии, приостановление, отзыв и прекращение действия лицензии.**
8. **Права и обязанности адвоката, профессиональные нормы поведения адвоката, гарантии адвокатской деятельности.**
9. **Адвокатская тайна.**
10. **Дисциплинарная ответственность членов коллегии адвокатов.**
11. **Помощники адвоката и стажеры, их правовое положение.**
12. **Оплата труда адвоката.**

1. Основной организационно – правовой адвокатуры является коллегия адвокатов. В статье 20 указано, что коллегия адвокатов является некоммерческой, независимой, самоуправляемой, самофинансируемой организацией адвокатов, создаваемой для оказания квалифицированной юридической помощи физическим и юридическим лицам; для и осуществления и защиты прав и законных интересов адвокатов.

Коллегия адвокатов является **некоммерческой**, потому что она является организацией, основанной на членстве, не имеющей в качестве основной цели извлечения дохода и не распределяющий полученный чистый доход между своими членами, и содержится за счет отчислений от адвокатских гонораров.

Независимость адвокатуры означает недопустимость вмешательства в ее деятельность со стороны органов судов, органов дознания и предварительного следствия, других государственных органов, партий, общественных объединений иных организационных и должностных лиц за исключением случаев, прямо предусмотренных законодательными актами.

Профессиональность означает, что она создается лицами, получившими лицензию на право осуществления адвокатской деятельности.

Лицензия выдается Министерством юстиции РК на основе решения аттестационной комиссии юстиций.

Лицензия выдается при условии прохождения аттестации лицами, прошедшие стажировку сроком от 3 месяцев до одного года в коллегии адвокатов.

Самоуправления означает право самостоятельного принятия решений всех повседневных вопросов, относящихся к организации и деятельности коллегий, в том числе решения о приеме в члены, численном составе, приостановления членства, дисциплинарной ответственности и исключения ее членов.

Самофинансирования состоит в том, что вся деятельность коллегии адвокатов осуществляется, как правило, за счет собственных средств членов коллегии. Источниками формирования этих средств являются: членские и вступительные взносы, добровольные имущественные взносы и пожертвования, спонсорская и благотворительная помощь и другие, не запрещенные законом поступления.

На территории области, города республиканского значения, столицы РК может быть образована и действовать только одна коллегия адвокатов, которая не вправе создавать свои структурные подразделения (филиалы и представительства) на территории другой области, города республиканского значения.

2. Основными задачами коллегии адвокатов является:

- 1) Содействие, профессиональная помощь и защита членов коллегий при осуществлений ими адвокатской деятельности.
- 2) Материально – техническое и справочно - информационное обеспечение деятельности членов коллегий адвокатов;
- 3) Организация профессионального контроля за осуществлением адвокатской деятельности;
- 4) Организация оказания бесплатной юридической помощи и защиты по назначению органов предварительного следствия и суда.
- 5) Коллегия адвокатов создают юридические консультаций.

Коллегия адвокатов является юридическим лицом, деятельность которого основана на Конституции Республики Казахстан, Законе «Об адвокатской деятельности», иных законодательных актах Республики Казахстан, а также Уставе и решениях Общего собрания (конференции) коллегии адвокатов.

Коллегия адвокатов имеет самостоятельный баланс, банковские счета в национальной и иностранной валюте, круглую печать, штампы и бланки с указанием своего наименования на государственном и русском языках.

Прием в члены коллегий адвокатов осуществляется президиумом коллегий. Заявление рассматривается не позднее месячного срока с момента его поступления.

В случае, когда лицо было исключено из коллегии, но сохранила лицензию на право осуществления адвокатской деятельности (например, прекращено членство путем исключения в связи с занятием предпринимательской деятельностью и.т.д.), оно может быть вновь принят в коллегия не ранее, чем по истечении 6 месяцев с момента исключения.

Устав является учредительным документом коллегии адвокатов, где устанавливается свод правил, регулирующих правовое положение данной организации. Как и любой устав некоммерческой организации, он должен предусматривать:

- 1) Наименование, предмет и цели деятельности коллегии адвокатов.
- 2) Место нахождения коллегии адвокатов
- 3) Структуру коллегии адвокатов, порядок формирования компетенцию ее органов;
- 4) Права и обязанности членов коллегии адвокатов;
- 5) Условия и порядок приема в члены коллегии адвокатов и выхода из нее;
- 6) Источники формирования имущества коллегий адвокатов ;
- 7) Порядок внесения изменений и дополнений в Устав коллегии адвокатов;
- 8) Условия реорганизации и прекращения деятельности коллегии адвокатов;
- 9) Порядок использования имущества в случае ликвидации коллегии адвокатов;
- 10) Сведения о филиалах и представительствах коллегии адвокатов.

3. Высшим органом коллегии адвокатов является Общее собрание (конференция) членов коллегии, ее исполнительным органом – президиум, контрольным органом – ревизионная комиссия.

Общее собрание (конференция) вправе решать любые вопросы деятельности коллегии адвокатов.

К исключительной компетенции общего собрания (конференции) относятся:

- 1) Принятие Устава коллегии адвокатов и решений о внесении изменений в Устав;
- 2) Избрание президиума, председателя президиума, ревизионной комиссии, председателя ревизионной комиссии;
- 3) Избрание других предусмотренных Уставом органов и их руководителей, утверждение положений об этих органах;
- 4) Заслушивание и утверждение отчетов о деятельности органов коллегии адвокатов, руководителей и работников коллегии адвокатов;
- 5) установление порядка распоряжения имуществом коллегии адвокатов;
- 6) установление ставок членских взносов, исчисляемых в размере кратном расчетному показателю;
- 7) рассмотрение жалоб адвокатов на решения органов, руководителей и работников коллегии адвокатов;
- 8) досрочный отзыв руководителей и работников коллегий адвокатов.

Общее собрание (конференция) правомочно принимать решения при наличии двух третей от общего числа членов коллегии адвокатов или, соответственно, состава избранных делегатов конференций.

Общее собрание (конференция) созывается не реже одного раза в год президиумом коллегии. По требованию ревизионной комиссии или не менее одной четвертой от общего числа членов коллегии председатель коллегии обязан в течение тридцати дней созвать общее собрание (конференция).

Президиум коллегии адвокатов и председатель президиума избираются тайным голосованием сроком на четыре года.

Президиум коллегии адвокатов:

- 1) организует коллегию адвокатов по оказанию юридической помощи физическим и юридическим лицам, в том числе юридической помощи, оказываемой адвокатами за счет средств государственного бюджета в случаях, предусмотренных законодательством Республики Казахстан;
- 2) Организует исполнение решений общего собрания (конференции), созывает общее собрание (конференцию)
- 3) Защищает профессиональные и иные права адвокатов
- 4) Осуществляет прием в члены коллегии адвокатов, исключает из членов коллегии, организует подготовку стажеров адвокатов;
- 5) Организует работу по проверке поступивших от физических и юридических лиц жалоб (представлений) на действия адвоката.
- 6) Рассматривает материалы о дисциплинарных проступках адвокатов и налагает на виновных лиц дисциплинарные взыскания
- 7) Организует проведение аттестации адвокатов и работу по повышению их профессиональной квалификации
- 8) в случаях, предусмотренных настоящим Законом (статья 12) возбуждает ходатайства перед Министерством юстиции Республики Казахстан об отзыве лицензии адвоката;
- 9) проводит мероприятия по повышению профессионального уровня адвокатов, анализирует, обобщает и распространяет положительный опыт работы
- 10) организует ведение кодификационно – справочной работы, самостоятельно либо совместно с Министерством юстиции Республики Казахстан разрабатывает и издает методические пособия и рекомендации по вопросам адвокатской деятельности.

11) Создает юридические консультации, назначает и освобождает от должности заведующих ими

12) Выдает удостоверение адвоката, форма которого утверждается Министерством юстиции Республики Казахстан

13) Распоряжается средствами коллегии адвокатов в порядке определяемом уставом и общим собранием (конференция)

14) Организует ведение бухгалтерского учета, финансовой и статистической отчетности и делопроизводства

15) Решает иные вопросы деятельности коллегии адвокатов, кроме отнесенных к исключительной компетенции общего собрания (конференции) членов коллегии адвокатов.

Председатель президиума коллегии адвокатов.

1. Председатель президиума коллегии адвокатов может быть избран адвокат, который непосредственно до дня его избрания состоял членом коллегии адвокатов, не менее двух лет.

2. Председатель президиума коллегии адвокатов в соответствии с уставом коллегии:

1) организует работу президиума, председательствует на его заседаниях и осуществляет контроль за выполнением решений президиума, общих собраний (конференций) членов коллегии

2) руководит работой аппарата президиума, осуществляет приеме и увольнение работников аппарата коллегии

3) представляет коллегию адвокатов в государственных органах, общественных объединениях, других организациях и учреждениях, ведет переписку с ними и с гражданами.

Ревизионная комиссия коллегии адвокатов

1. Ревизионная комиссия адвокатов является ее контрольно – ревизионным органом.

2. Ревизионная комиссия, ее председатель избираются общим собранием (конференцией) членов коллегии сроком на четыре года.

3. Ревизионная комиссия ревизии финансово – хозяйственной деятельности коллегии адвокатов, юридических консультаций, адвокатских контор, а также финансовой деятельности адвокатов, практикующих индивидуально.

Членства в коллегии адвокатов.

Членство в коллегии адвокатов является обязательным. При наличии лицензии адвоката и признании Устава коллегии в приеме в коллегию не может быть отказано. Отказ в приеме в члены коллегии адвокатов может быть обжалован в судебном порядке.

В случае, когда лицо, было исключено из коллегии, но сохранило лицензию адвоката, оно может быть вновь принято в коллегию не ранее чем по истечении шести месяцев с момента исключения. Осуществление адвокатской деятельности в этот период не допускается.

4. Член коллегии адвокатов вправе осуществлять деятельность через юридическую консультацию либо учрежденной самостоятельно или совместно с другими адвокатами адвокатскую контору, либо осуществлять такую деятельность индивидуально без регистрации юридического лица.

Юридические консультации создаются для организации деятельности адвокатов по оказанию юридической помощи гражданам и организациям в городах и других населенных пунктах.

Юридическая консультация является структурным подразделением (филиалом) коллегии адвокатов и не обладает правом юридического лица. Для осуществления своих функций она наделяется имуществом, помещением, печатью и угловым штампом с обозначением своего наименования на государственном и русском языках с указанием принадлежности к соответствующей коллегии адвокатов, а также атрибутикой, образцы которой утверждаются и регистрируются в предусмотренном законодательством порядке.

Юридической консультацией руководит заведующий назначаемый постановлением президиума коллегии адвокатов из числа членов коллегии адвокатов. Права и обязанности заведующего регламентируются Положением о юридической консультации.

К компетенции заведующего относится организация деятельности юридической консультации, заключения с гражданами, оказание юридической помощи и договоры на юридическое обслуживание с предприятиями, учреждениями, организациями, их объединениями другими общественными организациями.

Члены коллегии адвокатов вправе учреждать (создавать) адвокатские конторы.

Адвокатская контора – это некоммерческая организация в форме учреждения, созданная и финансируемая его учредителем (адвокатом) в целях обеспечения материальных, организационно-правовых и иных условий оказания адвокатами квалифицированной юридической помощи.

Адвокатская контора учреждается (создается) членом (членами) коллегии адвокатов.

Адвокатская контора приобретает права юридического лица с момента ее государственной регистрации. Ад. контора подлежит государственной регистрации в органах юстиции. Адвокатская контора имеет печать, самостоятельный баланс, счета в банках, бланки со своим наименованием на государственном и русском языках.

Адвокат вправе осуществлять свою деятельность индивидуально без регистрации юридического лица. В этом случае он уведомляет об этом коллегию адвокатов. В уведомлении указываются фамилия, имя, отчество, адвоката, его постоянное место нахождения.

5. Законодательство предъявляет строгое требование лицу, пожелавшему заняться адвокатской деятельностью.

Адвокатом не может быть лицо, имеющее судимость за умышленное преступление, признанное в установленном порядке недееспособным, ограниченно дееспособным, исключенное из коллегии адвокатов, уволенное из правоохранительных органов за совершение дисциплинарного проступка, в течение одного года со дня увольнения, а также лицо действие лицензии которого прекращено в порядке установленном законом.

Деятельность адвоката регламентируется не только рамками закона и нормами адвокатской этики. Она должно опираться также на общепринятые в данном обществе правила поведения, которые, так или иначе, отражаются на его труде.

Под лицензией понимается выдаваемое гражданину юридическому лицу компетентным государственным органом разрешение заниматься определенным видом деятельности совершать определенные действия. Лицензия выдается Министерством юстиции РК на основании решения аттестационной комиссии юстиции.

Лицензия выдается при условии прохождения аттестации лицам, прошедших стажировку сроком от 3 месяце до одного года в коллегии адвокатов.

Получить лицензию на занятие адвокатской деятельностью без прохождения аттестации имеют право:

- 1) Лица, сдавшие квалификационные экзамены в Квалификационной коллегии юстиции Республики Казахстан;
- 2) Постоянные судьи и лица, работавшие постоянными судьями, за исключением судей, освобожденных от должности судьи за порочащие проступки и нарушения законности при исполнении своих обязанностей.
- 3) Прокуроры, следователи и дознаватели, проработавшие в органах прокуратуры, следствия и дознания не менее десяти лет, за исключением уволенных по отрицательным мотивам, освобождаются от сдачи экзаменов после прохождения стажировки в коллегиях адвокатов.
- 4) Решение о выдаче лицензии на право занятия адвокатской деятельностью принимается Министерством юстиции Республики Казахстан.
- 5) Лицензия является генеральной, постоянной, и ее действие распространяется на всю территорию Республики Казахстан.

В выдаче лицензии может быть отказано по основаниям, предусмотренным законодательными актами о лицензировании.

Неисполнение лицензиатом (лицензиат это получатель лицензии) требований, содержащихся в лицензии, не устранения причин, по которым лицензиар приостановил действие лицензии, предоставление лицензиатом заведомо ложной информации при получении лицензии и др).

Приостановление действия лицензии

Действие лицензии приостанавливается на период поступления адвоката на государственную службу, избрания (назначения) его депутатом Парламента, нахождения на срочной действительной военной службе, его исключения из членов коллегии адвокатов по основаниям, предусмотренным подпунктами 4), 7) пункта 1 статьи 31 Закона, а также по иным основаниям, предусмотренным законодательными актами о лицензировании.

Решение о приостановлении действия лицензии принимается Министром юстиции Республики Казахстан, которое оформляется в виде приказа.

О принятом решении уведомляются лицо, действие лицензии которого приостановлено, соответствующие судебные, правоохранительные органы и коллегия адвокатов.

Отзыв и прекращение действия лицензии

1. Помимо общих оснований, предусмотренных законодательными актами Республики Казахстан о лицензировании, отзыв лицензии адвоката осуществляется в судебном порядке по иску Министерства юстиции Республики Казахстан в случаях:

- 1) грубого либо неоднократного нарушения адвокатом требований и норм законодательства Республики Казахстан при исполнении им своих профессиональных обязанностей, принципов организации и деятельности адвокатуры;
- 2) прекращения по нереабилитирующим основаниям уголовного преследования в отношении адвоката за совершение им умышленного преступления;
- 3) осуждения адвоката за совершение умышленного преступления;
- 4) вступления в законную силу судебного решения о применении к адвокату принудительных мер медицинского характера;
- 5) признания адвоката недееспособным или ограниченно дееспособным;
- 6) признания адвоката безвестно отсутствующим или объявления его умершим;
- 7) утраты адвокатом гражданства Республики Казахстан;
- 8) невозможности исполнения адвокатом своих профессиональных обязанностей вследствие недостаточной квалификации.

2. Основанием для подготовки искового заявления об отзыве лицензии адвоката в случаях, предусмотренных подпунктами 1) - 7) пункта 1 настоящей статьи, является представление территориального органа юстиции.

Основанием для подготовки искового заявления об отзыве лицензии адвоката в случаях, предусмотренных подпунктами 1), 8) пункта 1 настоящей статьи, является ходатайство президиума соответствующей коллегии адвокатов.

Отзыв лицензии влечет прекращение действия лицензии. На основании соответствующего судебного решения министр юстиции Республики Казахстан издает приказ о прекращении действия лицензии.

О принятом решении уведомляются лицо, действие лицензии которого прекращено, соответствующие судебные, правоохранительные органы и коллегия адвокатов.

Решение о прекращении действия лицензии может быть обжаловано в суд.

1. Адвокат вправе оказывать лицу, обратившемуся за помощью, любую юридическую помощь, в которой оно нуждается.
2. Адвокат от своего имени заключает письменное соглашение об оказании юридической помощи с обратившимся к нему лицом.

3. Адвокат, выступая в качестве защитника или представителя, правомочен в соответствии с процессуальным законом:

1) защищать и представлять права и интересы лиц, обратившихся за юридической помощью, во всех судах, государственных, иных органах и организациях, в компетенцию которых входит разрешение соответствующих вопросов;

2) запрашивать во всех государственных органах и негосударственных организациях сведения, необходимые для осуществления адвокатской деятельности;

3) самостоятельно собирать фактические данные, необходимые для оказания юридической помощи, и представлять доказательства;

4) знакомиться с материалами, касающимися лица, обратившегося за помощью, включая процессуальные документы, следственные и судебные дела, и фиксировать содержащуюся в них информацию любым способом, не запрещенным законодательными актами;

5) с момента допуска к участию в деле иметь свидания наедине со своим подзащитным без ограничения их количества, продолжительности и в условиях, обеспечивающих конфиденциальность таковых свиданий;

6) запрашивать на договорной основе заключения специалистов для разъяснения вопросов, возникающих в связи с оказанием юридической помощи и требующих специальных знаний в области науки, техники, искусства и в других сферах деятельности;

7) заявлять ходатайства, приносить в установленном порядке жалобы на действия должностных лиц органов юстиции, прокуратуры, дознания, предварительного следствия и суда, а также иных должностных лиц, ущемляющих права и охраняемые законом интересы лиц, обратившихся за помощью;

8) знакомиться с информацией, составляющей государственные секреты, а также с информацией, содержащей военную, коммерческую, служебную и иную охраняемую законом тайну, если это необходимо для осуществления защиты или представительства при проведении дознания, предварительного следствия и в суде, в порядке, предусмотренном законодательными актами;

9) использовать все не запрещенные законом средства и способы защиты прав и законных интересов лиц, обратившихся за юридической помощью;

10) совершать иные действия, не противоречащие законодательству.

4. Государственный орган или должностное лицо не могут отказать в признании права адвоката представлять интересы лица, обратившегося за юридической помощью.

5. Доступ адвоката в административные здания государственных органов, судов, прокуратуры, органов дознания и предварительного следствия осуществляется в порядке, установленном этими органами и судами, по предъявлении им удостоверения адвоката.

6. Доступ адвоката в места содержания задержанных, арестованных и отбывающих наказание осуществляется в соответствии с установленным пропускным режимом.

7. Адвокат имеет право на гарантированную государством социальную защиту, осуществляемую за счет средств обязательного страхования.

Взносы на социальное страхование уплачиваются адвокатами в соответствии с действующим законодательством.

Обязанности адвоката

1. Адвокат обязан соблюдать требования законодательства, руководствоваться принципами организации и деятельности адвокатуры, соблюдать требования норм профессионального поведения и адвокатскую тайну.

3. Адвокат обязан отказаться от поручения об оказании юридической помощи в случаях, если он по данному делу оказывает или ранее оказывал юридическую помощь лицам, интересы которых противоречат интересам лица, обратившегося за помощью (за исключением случаев выступления в качестве посредника по взаимному согласию сторон),

или участвовал в деле в качестве судьи, прокурора, лица, производящего дознание, следователя, эксперта, специалиста, переводчика, свидетеля, потерпевшего или понятого, гражданского истца или гражданского ответчика, а также если в расследовании или рассмотрении дела принимает участие должностное лицо, с которым адвокат состоит в близких родственных отношениях.

4. Адвокат обязан хранить в тайне сведения, ставшие ему известными в связи с оказанием юридической помощи, и не имеет права разглашать их без согласия лица, обратившегося за помощью.

5. Адвокату запрещается занимать по делу правовую позицию, ухудшающую положение лица, обратившегося за помощью.

6. Адвокат не вправе отказаться от принятого поручения по уголовному делу и в случае постановления неправосудного, с точки зрения подзащитного или самого адвоката, приговора обязан обжаловать его в установленном порядке.

7. Адвокату запрещается состоять на государственной службе и заниматься предпринимательской деятельностью, занимать иную оплачиваемую должность, кроме преподавательской, научной или творческой деятельности.

Профессиональные нормы поведения адвоката

Адвокат при оказании юридической помощи должен соблюдать следующие профессиональные правила:

1) проявлять старательность и усердие, не избегая совершения необходимых действий, требующих большого напряжения либо затрат времени;

2) корректно вести себя по отношению к органам и должностным лицам, рассматривающим юридические вопросы;

3) не допускать необоснованного затягивания дела, незаконных методов оказания юридической помощи, обмана, формируя и ограничивая свое профессиональное поведение в соответствии с правами и законными интересами лица, обратившегося за помощью;

4) соблюдать верность интересам лица, обратившегося за помощью, и не совершать каких-либо действий вопреки его интересам.

Гарантии адвокатской деятельности

Должностные лица государственных органов, политических партий, общественных объединений и иных организаций не вправе прямо или косвенно препятствовать осуществлению адвокатской деятельности.

Отождествление адвоката с лицом, которому он оказывает юридическую помощь, запрещается.

Запрещается допрашивать адвоката в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с осуществлением им своих профессиональных обязанностей.

Запрещается требовать от адвокатов, руководителей и работников президиума коллегии адвокатов, юридических консультаций, адвокатских контор представления каких-либо сведений, связанных с оказанием юридической помощи определенному лицу, за исключением случаев, установленных законом.

Адвокатское делопроизводство и иные связанные с ним материалы и документы адвоката не подлежат досмотру, осмотру, выемке, изъятию и проверке, кроме случаев, прямо предусмотренных законодательными актами.

Запрещается отказ адвокату в предоставлении свиданий наедине с его подзащитным в условиях, обеспечивающих конфиденциальность таких свиданий, а также ограничение их количества и продолжительности.

Органы дознания, предварительного следствия и суды обязаны незамедлительно, с момента допуска адвоката к участию в деле, выдать ему письменное подтверждение о его допуске к участию в деле на весь период содержания под стражей его подзащитного.

Органы дознания и предварительного следствия в случаях, предусмотренных процессуальным законом, обязаны уведомлять адвоката о необходимости его участия в следственных и иных процессуальных действиях в согласованный с адвокатом срок.

Государственные служащие и руководители негосударственных организаций обязаны в десятидневный срок дать письменный ответ на обращение адвоката, связанное с оказанием им юридической помощи по конкретному делу.

Лица, допустившие незаконное вмешательство в деятельность адвокатов либо препятствующие осуществлению такой деятельности, привлекаются к ответственности в соответствии с законом.

Адвокатская тайна

1) Адвокатскую тайну составляют факт обращения к адвокату, сведения о содержании устных и письменных переговоров с лицом, обратившимся за помощью, и другими лицами, о характере и результатах, предпринимаемых в интересах лица, обратившегося за помощью, действий, а также иная информация, касающаяся оказания юридической помощи.

2) Адвокаты, работники президиума коллегии адвокатов, юридической консультации, адвокатской конторы не вправе, разглашать, а также использовать в своих интересах или в интересах третьих лиц какие-либо сведения, полученные в связи с оказанием юридической помощи.

3) Адвокат, разгласивший сведения, относящиеся к адвокатской тайне, без согласия лица, обратившегося за помощью, несет ответственность в соответствии с законом.

К сведениям связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю относятся: факт обращения к адвокату, включая имена и названия доверителей; все доказательства и документы собранные адвокатом в ходе подготовки к делу, сведения полученные адвокатом от доверителей, информацию о доверителе ставшую известной адвокату в процессе оказания юридической помощи, содержание правовых советов, данных непосредственно доверителю или ему предназначенных, все адвокатское производство по делу.

Дисциплинарные взыскания налагаются президиумом Коллегии адвокатов непосредственно за обнаружением проступка, но не позднее шести месяцев со дня его совершения, не считая времени болезни адвоката или пребывания его в отпуске.

Мерами взыскания могут быть: замечания, выговор, строгий выговор, исключение из коллегии адвокатов. Последнее применяется в качестве крайней меры если президиум коллегии адвокатов сочтет недостаточными иные меры дисциплинарного взыскания.

Производство о дисциплинарной ответственности возбуждается председателем президиума по жалобам физических и юридических лиц, сообщениям государственных органов и иных организаций.

До начала рассмотрения о дисциплинарном проступке президиум коллегии обязан тщательно проверить основания привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности, затребовать от адвоката письменное объяснение и ознакомить его с материалами дисциплинарного дела. Проверка должна проводиться всесторонне и объективно.

Если в течение одного года со дня наложения дисциплинарного взыскания адвокат не совершит нового проступка, он считается не подвергавшимся дисциплинарному взысканию.

Адвокаты могут иметь помощников. Помощник адвоката это лицо, работающее на основе трудового договора. Помощником адвоката может быть любое лицо, независимо от образования. Они работают на основе трудового договора в юридической консультации, адвокатской конторе или адвоката, занимающегося адвокатской деятельностью индивидуально без регистрации юридического лица.

Труд помощника адвоката оплачивается за счет адвоката.

Оплата труда помощника определяется договором и не может быть ниже минимальной месячной заработной платы, установленной законодательством.

Адвокаты могут иметь стажеров. Стажером адвоката может быть гражданин РК, имеющий высшее юридическое образование.

Период работы в качестве стажера засчитывается в стаж работы по юридической специальности.

Стажеры проходят стажировку в сроки от трех месяцев до одного года. Непосредственное руководство стажировкой и оказание стажеру необходимой помощи осуществляются руководителем, назначаемым президиумом коллегии из числа квалифицированных и опытных адвокатов, имеющих стаж адвокатской не менее пяти лет.

Оплата труда адвоката. Основанием для оплаты труда адвокатов является соглашение между адвокатом и лицом, обратившимся за помощью. **Соглашение** – это договор, устанавливающий взаимные обязательства между адвокатом и лицом, обратившимся за помощью (клиентом), где определены в зависимости от вида и характера ведения дела условия и порядок осуществления защиты и представительства, иные виды юридической помощи, а также размер оплаты труда адвоката

При этом как обычно учитываются:

- необходимые затраты времени и труда, требуемые для оказания квалифицированной юридической помощи.
- вероятность (если она очевидна клиенту) того, что при согласии вести данное конкретное дело адвокат будет вынужден отказаться от работы по другим делам;
- гонорар, назначаемый в том или ином регионе за подобную юридическую помощь;
- использование труда помощника адвоката;
- сроки, установленные клиентом или сложившимися обстоятельствами;
- длительность процесса и т.д.

При отсутствии соглашения с лицом (клиентом) оплата может производиться в соответствии с Инструкцией об оплате юридической помощи, оказываемой адвокатами, утвержденной на Общем собрании (конференции) коллегии адвокатов, и индексируется с учетом инфляции, повышения цен на товары и услуги.

Закон освобождает некоторые категории граждан от оплаты за юридическую помощь:

- 1) истцам в судах первой инстанции при ведении дел о взыскании алиментов, о возмещении вреда, причиненного смертью кормильца, увечьем или иным повреждением здоровья, связанным с работой;
- 2) участникам Великой Отечественной Войны и лицам, приравненным к ним, военнослужащим срочной службы, инвалидам 1 и 2 групп, пенсионерам по возрасту при даче консультаций, если они не связаны с вопросами предпринимательской деятельности;
- 3) гражданам при составлении заявлений о назначении пенсий и пособий;
- 4) гражданам при даче консультаций по вопросам реабилитаций.

Граждане с учетом их материального положения могут быть освобождены полностью или частично от оплаты юридической помощи адвоката президиумом коллегии адвокатов, заведующим юридической консультацией, владельцем адвокатской конторы.

Литература:

1. Об адвокатской деятельности: ЗРК от 05.12.1997 г.
2. О государственной защите лиц, участвующих в уголовном процессе: ЗРК от 05.07.00.
3. О мерах по совершенствованию правоохранительной деятельности в РК: Указ Президента РК от 22.01.01. // Казахстанская правда. - 2001г. - 20 января.
4. Конституция Республики Казахстан 1995г.
5. Всеобщая декларация прав человека, одобренная Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. // Ваше право. - 1997г. - 5 декабря.

Специальная литература:

1. Положение о дисциплинарной коллегии Верховного суда Республики Казахстан, областных и приравненных к ним дисциплинарных коллегиях: Указ президента РК от 12.11.1997г.
2. Постановление Правительства Республики Казахстан от 21 сентября 1997 года N 1361 «О порядке оплаты труда адвокатов за счет средств республиканского

- бюджета (с изменениями, внесенными в соответствии с постановлением Правительства РК от 26 августа 1999 года N 1247».
3. О мерах по совершенствованию правоохранительной деятельности в РК: Указ Президента РК от 22.01.01. // Казахстанская правда. - 2001г. - 20 января.
 4. О мерах по дальнейшему реформированию системы правоохранительных органов Республики Казахстан: Указ Президента РК от 22.04.1997г. // Казахстанская правда 1997г. - 23 апреля.
 5. Государственная программа Республики Казахстан по борьбе с преступностью и коррупцией: Указ Президента РК от 05.11.1997г. // Казахстанская правда. - 1997г. - 7 ноября.
 6. Тыныбеков С. «Адвокатура и адвокатская деятельность в Республике Казахстан». - Алматы, 2001г.

Вопросы для самоконтроля:

1. Правовая природа коллегий адвокатов.
2. Задачи коллегии адвокатов.
3. Порядок формирования органов коллегии адвокатов.

Тема 4.

Современные проблемы участия адвоката в уголовном процессе. (проблемная лекция)

Цель: Изучить проблемные аспекты участия адвоката в уголовном процессе. Определить пути оптимизации этой деятельности в Республике Казахстан.

Ключевые слова: адвокат в уголовном процессе, защитник, участие защитника, адвокат в судебных прениях.

1. **Права и обязанности адвоката, принимающего участие в качестве защитника обвиняемого.**
2. **Обязательное участие защитника в уголовном деле**
3. **Обстоятельства, исключающие участие адвоката в качестве защитника.**
4. **Заключение соглашения между защитниками и подзащитными, процессуальная самостоятельность адвоката – защитника.**
5. **Правомочия адвоката – представителя потерпевшего.**
6. **Участие адвоката в различных стадиях уголовного процесса. Участие адвоката в судебных прениях.**
7. **Вопросы совершенствования законодательства и практики его применения касающиеся участия адвоката по уголовным делам.**

Адвокаты в своей профессиональной деятельности оказывают различную юридическую помощь. Следует иметь в виду, что УПК РК дает широкие и равные возможности в получении квалифицированной юридической помощи.

Участие адвоката в уголовном процессе это одна из важнейших направлений адвокатской деятельности, которое в основном связано с осуществлением функции защиты обвиняемых (подозреваемых).

Защита – это процессуальная деятельность, осуществляемая стороной защиты в целях обеспечения прав и интересов лиц, которые подозреваются в совершении преступления, опровержения или смягчения обвинения, а также реабилитации лиц, неправомерно подвергшихся уголовному преследованию.

На каждой стадии уголовного процесса обвиняемый нуждается в помощи защитника, без которой он не в состоянии приводить доказательства своей невиновности, а также выявлять обстоятельства, опровергающие обвинение или смягчающие его ответственность.

Подозреваемым признается лицо, в отношении которого на основаниях и в порядке установленных УПК РК, возбуждено уголовное дело в связи с подозрением его в совершении преступления, о чем ему объявлено следователем, дознавателем, либо осуществлено задержание, либо применена мера пресечения до предъявления обвинения.

Обвиняемым признается лицо, в отношении которого вынесено постановление о привлечении в качестве обвиняемого, либо лицо, в отношении которого в суде возбуждено уголовное дело частного обвинения, а также лицо, в отношении которого составлен и утвержден начальником органом дознания протокол обвинения.

Закон конкретно определяет лиц, которые могут быть допущены в качестве защитников.

- 1) Адвокаты, т.е. лица состоящие членами коллегии адвокатов;
- 2) Супруг (супруга);
- 3) Близкие родственники или законные представители;
- 4) Представители профессиональных союзов и других общественных объединений по делам членов этих объединений, которые выделяют своего представителя, снабжая соответствующими документами (решение или протокол, доверенность), подтверждающими его полномочия в качестве защитника.

Защитники (адвокаты) допускаются к участию в деле с момента предъявления обвинения либо признания лица подозреваемым с момента осуществления либо признания лица подозреваемым с момента осуществления его задержания, либо применения меры пресечения до предъявления обвинения. Лица, производящие дознание, следователь, прокурор, суд обязаны по каждому делу обеспечить гражданину реальную возможность осуществления своих прав. Прямое или косвенное ограничение этих прав или наоборот, установление иных преимуществ, по мотивам социального происхождения, должностного или имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношении к религии убеждений, места жительства или по любым иным обстоятельствам наказываются по закону.

Лицо или орган, в производстве которого находится уголовное дело, обязаны сразу после задержания лица по подозрению в совершении преступления разъяснить ему право на приглашение защитника не позднее 12 часов с момента задержания подозреваемого уведомить кого - либо из близких родственников. После вынесения постановления о привлечении лица в качестве обвиняемого следователь извещает обвиняемого о дне предъявления обвинения и одновременно разъясняет ему право самостоятельно пригласить защитника либо ходатайствовать об обеспечении участия защитника следователем.

Адвокат приглашается для участия в деле задержанным, заключенным обвиняемым. Однако эти лица не всегда имеют возможность посетить адвокатскую контору и заключить соглашение на участие в деле защитника. В этом случае орган дознания, следователь, прокурор, равно как и суд, обязаны предоставит этим лицам возможность выбора и приглашения защитника, а также заключения соглашения с ним на ведение дела.

Профессиональная защита – это процессуальная деятельность адвоката, осуществляемая только на основе предусмотренных и установленных уголовно – процессуальном законодательстве способов и средств, с целью оказания квалифицированной юридической помощи, важнейшей частью которой является обеспечение защиты прав и интересов обвиняемого, подозреваемого, опровержение или смягчения обвинения, реабилитация лица, неправомерно подвергшегося уголовному преследованию.

Общество и государство заинтересованы в том, чтобы ни один гражданин не был без достаточных оснований привлечен к уголовной ответственности и осужден.

Органы дознания, предварительного следствия и суды обязаны незамедлительно, с момента допуска адвоката к участию в деле, выдать ему письменное подтверждение о его

допуске к участию в деле, выдать ему письменное подтверждение о его допуске к участию в деле на весь период содержания под стражей его подзащитного; органы; органы дознания и предварительного следствия в случаях, предусмотренных процессуальным законом, обязаны уведомлять адвоката о необходимости его участия в следственных и иных процессуальных действиях в согласованный с адвокатом срок и др.

Основания обязательного участия защитника в уголовном деле.

Закон предусматривает следующее основание обязательного участия защитника в уголовном процессе:

1) Ходатайство об этом подозреваемого (обвиняемого) иметь защитника. При этом никто не может навязать подозреваемому (обвиняемому) в качестве защитника определенное лицо. В случае невозможности по каким либо причинам предоставления избранного защитника (отпуск, болезнь) лиц, производящее дознание следователь, прокурор, суд вправе предложить подозреваемому обвиняемому пригласить другого защитника либо обеспечивают им защитника через юридическую консультацию.

2) Если подозреваемый или обвиняемый не достиг совершеннолетия. Несвершеннолетним является лицо, которое не достигло восемнадцати лет момент совершения им преступления, а также лицо, обвиняемое в нескольких преступлениях, одно из которых совершено им в возрасте лет.

По делам о преступлениях несовершеннолетних защитник допускается с момента первого допроса несовершеннолетних в качестве подозреваемого или обвиняемого а в случае задержания либо ареста до предъявления обвинения - с момента задержания либо ареста.

3) Подозреваемых или обвиняемых в силу своих физических или психических недостатков не может самостоятельно осуществлять свое право на защиту В этом случае следует понимать что данное лицо, хоть и признано вменяемым, но страдает постоянным или временным расстройством душевной деятельности, существенным дефектом речи, зрения, слуха или другими тяжелыми недугами.

4) Подозреваемый или обвиняемый не владеет языком, на котором ведется судопроизводство. Уголовное производство в Республике Казахстан ведется на государственном языке, а при необходимости в судопроизводстве наравне употребляются русский язык или другие языки.

Любое ограничение прав обвиняемого, адвоката, не владеющих или недостаточно владеющих языком, на котором ведется производство по делу, и не обеспечение права выступать в суде на родном языке или другом языке которым они владеют, являются существенным нарушением норм уголовно – процессуального закона.

5) Лицо обвиняется в совершении преступления, за которое в качестве меры наказания может быть назначено лишение свободы на срок свыше десяти лет, пожизненное лишение свободы либо смертная казнь.

6) К обвиняемому применен арест в качестве пресечения или он принудительно направлен на стационарную судебно-психиатрическую экспертизу.

7) Между интересами подозреваемых или обвиняемых, один из которых имеет защитника, имеются противоречия (признание обвинения одним и оспаривание другим; изобличение одним подсудимых другого, возражения вызванные характером обвинения, предъявленного каждому их них).

8) В производстве по уголовному участвует представитель потерпевшего или гражданского истца. Для соблюдения принципа обеспечения равенства сторон и состязательности участников судопроизводства, а также всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела участие защитника обязательным.

9) При рассмотрении дела в суде участвует государственный обвинитель. Участие прокурора в судебном разбирательстве ставит подсудимого, не имеющего защитника, в неравное положение не только перед судом, но и профессиональным юристом.

10) Обвиняемый находится вне пределов РК и уклоняется от явки в органы предварительного следствия.

Итак, обязательное участие защитника в деле преследует цель усилить охрану прав и законных интересов лиц, нуждающихся в силу вышеуказанных обстоятельств в дополнительных гарантиях.

Обстоятельства, исключающие участие адвоката в качестве защитника.

Защитниками могут быть адвокаты, поскольку именно профессиональная защита призвана обеспечить обвиняемому квалифицированную юридическую помощь.

Адвокат в подтверждение своего статуса представляет в необходимых случаях органам, ведущим уголовный процесс документы о принадлежности его к соответствующей коллегии адвокатов, ордер юридической консультации на право участия адвоката в данном деле или приравненный к нему по значению документ (решение общественного объединения или его руководящее органа о назначении защитника).

Вместе с тем, закон допускает участие в качестве защитника супруг (супруги), близких родственников и законных представителей подозреваемого, обвиняемого, подсудимого представителей профессиональных союзов и других общественных объединений, по делам членов этих объединений.

Основаниями для устранения адвоката от участия в производстве по уголовному делу в качестве защитника являются, если он:

- ранее участвовал в деле качестве судьи, прокурора, следователя, дознавателя, секретаря судебного заседания, судебного пристава, свидетеля, эксперта, специалиста, переводчика или понятого;

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

- оказывает или ранее оказывал юридическую помощь лицу, имеющему противоположные с подзащитным либо доверителем интересы, а равно находится с такими лицами в родственных отношениях;

- не вправе быть защитником или представителем в силу закона или решения суда.

Адвокат не может участвовать одновременно по одному делу в качестве защитника, представителя потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика. Подозреваемый (обвиняемый, подсудимый) не может завить отвод адвокату, который осуществляет его защиту, а имеет право только отказаться от его помощи.

Процессуальное положение, права и обязанности защитника.

У защитника одна процессуальная функция – защита. Защитник необходим в процессе для осуществления защиты, именно этого ждет от него обвиняемый. И государство. Защитник – самостоятельный субъект уголовного судопроизводства. Вместе с тем он связан с обвиняемым (подозреваемым) тесными процессуальными отношениями, поэтому его процессуальная самостоятельность имеет определенные границы. Защитник свободен – в пределах закона в формах и методах осуществления защиты, его позиция может отличаться от позиции подзащитного, если выбранное им направление защиты благоприятствует положению последнего, а в некоторых ситуациях даже обязан опровергать. Но защитник не вправе делать ничего, что могло бы хоть в какой то мере ухудшить положение подзащитного. Иначе право на защиту утрачивает свое предназначение.

С момента участия в деле он вправе:

- 1) Иметь с подозреваемым и обвиняемым свидания наедине и конфиденциально, без ограничений их количество и продолжительности;

- 2) Собирать и представлять предметы, документы и сведения, необходимые для оказания юридической помощи;

- 3) Присутствовать при предъявлении обвинения, участвовать в допросе подозреваемого и обвиняемого, а также в иных следственных действиях, производимых с их участием или по ходатайству, а также в следственных действиях, проводимых по ходатайству самого защитника;

- 4) Заявлять отводы;

5) Знакомиться с протоколами задержания, постановлением о применении меры пресечения, с протоколами следственных действий, произведенных с участием подозреваемого, обвиняемого или самого защитника, с документами, которые предъявлялись либо должны были предъявляться подозреваемому и обвиняемому, а по окончании дознания и предварительного следствия – со всеми материалами дела, выписывать из него любые сведения в любом объеме;

6) Заявлять ходатайства (ходатайство – это просьба стороны или заявителя, обращенная к органу, ведущему уголовный процесс);

7) участвовать в предварительном слушании дела, в судебном разбирательстве в суде любой инстанции, выступать в судебных прениях, участвовать в заседании суда при возобновлении дела по вновь открывшимся обстоятельствам.

8) Знакомиться с протоколом судебного заседания и приносить на него замечания;

9) получать копии процессуальных документов ;

10) возражать против незаконных действий стороны и лица, ведущего уголовный процесс, требовать внесения этих возражений в процессуальные документы;

11) приносить жалобы на действия и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда и участвовать в их рассмотрении;

12) использовать любые другие средства и способы защиты, не противоречащие закону.

Защитник также вправе приносить апелляционную (кассационную) жалобу, участвовать при рассмотрении дела в апелляционном (кассационном) порядке, обращаться к соответствующим должностным лицам по поводу принесения протеста в порядке надзора.

Право на свидание со своим доверителем защитник имеет права перед любым следственным действием, в том числе до первого допроса подозреваемого, обвиняемого. Свидание (ст.17. Свидания с защитниками, родственниками и иными лицами).

1. С момента задержания подозреваемым и обвиняемым предоставляются свидания с защитником наедине и конфиденциально. Количество и продолжительность свидания не ограничиваются. Свидания предоставляются:

1) с адвокатом, участвующим в деле в качестве защитника, - по предъявлении им документа, подтверждающего принадлежность к адвокатуре, и ордера юридической консультации на право участия адвоката в данном деле или приравненного к нему по значению документа,

2) с представителями профессиональных союзов и других общественных объединений, являющимися защитниками, - по предъявлении соответствующего решения общественного объединения или его руководящего органа о назначении защитником;

3) с иными лицами, участвующими в деле в качестве защитников, - по предъявлении постановления суда, постановления следователя или дознавателя, а также документа, удостоверяющего его личность.

2. Подозреваемым и обвиняемым на основании письменного разрешения лица или органа, в производстве которого находится уголовное дело, может быть предоставлено не более двух, а несовершеннолетним - не более трех свиданий в месяц с родственниками и иными лицами продолжительностью до трех часов каждое.

3. Свидания с родственниками и иными лицами осуществляются под контролем сотрудников мест содержания под стражей. В случае попытки передачи подозреваемому и обвиняемому запрещенных предметов, веществ и продуктов питания либо сведений, которые могут препятствовать установлению истины по уголовному делу или способствовать совершению преступления, свидания прерываются досрочно.

4. Официальные представители дипломатических представительств иностранных государств по решению Генеральной прокуратуры это не противоречит законодательству.

5. Инфекционным больным (ВИЧ/СПИД и туберкулезом) количество и продолжительность свиданий предоставляются в установленном порядке, после

предварительной беседы с медицинским работником (врачом) и письменного уведомления о возможности заражения.

Участие адвоката в уголовном процессе в качестве представителя потерпевшего, гражданского истца, частного обвинителя и гражданского ответчика.

Наряду с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым в квалифицированной юридической помощи нуждаются другие участники уголовного процесса, защищающие свои или представляемые права и интересы. Такими участниками являются в частности, потерпевший, гражданский истец, частный обвинитель, и гражданский ответчик.

В данном случае представителями в уголовном процессе могут быть лица, уполномоченные представлять законные интересы потерпевшего, гражданского истца, частного обвинителя гражданского ответчика в силу закона или соглашения. Так, в качестве представителей гражданского истца, потерпевшего, частного обвинителя, и гражданского ответчика могут выступать адвокаты и иные лица, правомочные в силу закона (родители, усыновители, опекуны, попечители и др). представлять при производстве по уголовному делу законные интересы потерпевшего, гражданского, гражданского истца, частного обвинителя, гражданского ответчика и допущенные к участию в деле постановлением органа, ведущего уголовный процесс.

Особое место среди участников уголовного процесса. Защищающих свои права и интересы занимает потерпевший – лицо, в отношении которого есть основание полагать, что ему непосредственно причинен моральный, физический или имущественный вред, и оно постановлением соответствующего органа признано таковым.

Для защиты прав и интересов потерпевших, являющихся несовершеннолетними, или по своему физическому или психическому состоянию лишенных возможности самостоятельно защищать свои права и законные интересы, к обязательному участию в деле привлекаются их законные представители, а они в свою очередь, могут пригласить адвоката.

Адвокат как представитель потерпевшего является самостоятельным и равноправным участником уголовного процесса. Потерпевший осуществляет свое право на судебную защиту от преступных посягательств на его честь и достоинство, жизнь и здоровье на личную свободу, имущество, и поэтому в случаях когда потерпевшему от преступления требуется содействие в отстаивании своих прав и интересов, либо, когда он не имеет возможности лично участвовать, в дело вступает профессиональный представитель – адвоката. При этом адвокат действует в уголовном деле не вместе потерпевшего а наряду с ним, и обладает такими же широкими полномочиями, что и представляемые ими физические лица, в пределах, предусмотренных УПК.

Адвокат как представитель потерпевшего участвует в главном судебном разбирательстве и имеет право представлять доказательства и вносить предложения о порядке исследования доказательств (в том числе участвовать в их исследовании); заявлять ходатайство и отводы; поддерживать гражданский иск и просить суд о принятии мер для обеспеченного заявленного иска; выступать в судебных прениях; знакомиться с протоколом судебного заседания и подавать на него замечания; получить копии приговора; обжаловать приговор и постановления суда, знать о принесенных по делу жалобах и протестах и подавать на них возражения.

Адвокат как представитель потерпевшего, гражданского истца, обвинителя и гражданского ответчика обязан:

- оказывать квалифицированную юридическую помощь представляемым участникам процесса;
- не совершать каких – либо действий вопреки интересам представляемого участника процесса;
- участвовать в доказывании по уголовному делу для установления оснований и размера гражданского иска путем заявления ходатайств, направленных на собирание, проверку и оценку доказательства и т.д.

Участие адвоката в следственных действиях.

Адвокату рекомендуется при вступлении в дело заявить следователю письменное ходатайство о заблаговременном извещении его о дате и месте проведения следственных действиях с подозреваемым.

Защитник должен активно и целенаправленно готовиться к его проведению (уяснить сущность проводимого следственного действия, особенности его производства, круг участников, их права, наметить вопросы).

В ходе производства следственных действий с участием обвиняемого (подозреваемого) адвокат может с разрешения следователя использовать аудио и видеозапись. Адвокат вправе запрашивать информацию из научных учреждений, обращаться в бюро независимых экспертиз о производстве экспертных исследований. Осуществляя доказывание, защитник может представлять следователю фотоснимки и схемы места происшествия которое он смотрел сам или с участием своего доверителя. Защитник может осуществлять поиск свидетелей, экспертов, проводить с ними предварительные беседы. Кроме того, защитник вправе представить следователю документы и предметы, полученные от обвиняемого и его близких.

Защитник вправе привлекать на договорной основе специалистов для содействия и обнаружения, закрепления и изъятия предметов и документов, применения технических средств, исследования материалов уголовного дела и постановки вопросов эксперту.

Заявление ходатайство.

Адвокат вправе заявлять ходатайства по любым вопросам, имеющим значение для защиты доверителя, в том числе об изменении квалификации предъявленного обвинения, об изменении, отмене меры пресечения, о прекращении уголовного дела и уголовного преследования, о производстве отдельных следственных действий, об истребовании доказательств.

Участие адвоката при предъявлении обвинения.

Обвинения должно быть предъявлено лицу не позднее 3 суток со дня вынесения постановления о привлечении его в качестве обвиняемого в присутствии адвоката, если он участвует в уголовном деле.

Участие адвоката в допросе подозреваемого (обвиняемого).

Смысл участия защитника в допросе обвиняемого (подозреваемого) состоит в том, чтобы обеспечить проведение допроса в рамках закона, не допустить в ходе применения угроз, грубости, физического или психического насилия, защитить законные интересы обвиняемого (подозреваемого), способствовать выявлению фактов, оправдывающих или смягчающих наказание.

Перед допросом защитник может встретиться наедине с обвиняемым и обсудить план защиты на предстоящем допросе, в том числе и круг вопросов, которые могут быть поставлены допрашиваемому.

При подписании протокола допроса адвокат вправе делать письменные замечания по поводу правильности и полноты записей этого следственного действия.

Участие адвокат в суде первой инстанции.

После получения ордера на ведение дела в суде адвокат приступает к подготовке защиты.

Адвокаты, как правило, начинают изучение дела с обвинительного заключения. Именно из этого итогового предварительного расследования защитник узнает, в чем обвиняется его доверитель, на чем построено его обвинение, как обвиняемый относится к предъявленному ему обвинению, что он собой представляет как человек.

Приступая к чтению обвинительного заключения, необходимо обратить внимание на следующие моменты: кем составлено обвинительное заключение (принимало ли это лицо дело к своему производству); утверждено ли оно прокурором, отвечает ли форма и содержание обвинительного заключения требованиям.

Важнейшей составляющей при изучении материалов дела является работа с доказательствами. Каждое доказательство адвокат должен оценить с точки зрения его относимости, допустимости и достоверности.

Допустимость – это свойство доказательства, характеризующее его сточки зрения законности источника фактических данных в порядке, предусмотренном уголовно-процессуальным законом. Допустимость, как свойство доказательства, включает в себя четыре критерия:

- надлежащий субъект, правомочный проводить процессуальное действие;
- надлежащий источник, из которого получены фактические данные (сведения, информация).
- надлежащие процессуальные действия, используемые для получения доказательств.
- надлежащий порядок проведения процессуального действия, используемого как средство получения доказательств.

Доказательства, полученные ненадлежащим субъектом из ненадлежащего источника либо ненадлежащим следственным действием, оцениваются как **недопустимые**, не имеющие юридической силы.

Составление адвокатского производства. Изучение материалов уголовного дела – не чтение художественной литературы.

В подготовительной части судебного заседания адвокат сосредотачивает свое внимание на усилия на обеспечении законности суда. Защитник вправе заявить отвод судье, прокурору, секретарю судебного заседания, переводчику, специалисту, эксперту.

В ходе судебного разбирательства под стражей со дня поступления уголовного дела в суд и до вынесения приговора не может превышать 6 месяцев.

Своевременное и мотивированное ходатайство адвоката об изменении меры пресечения в отношении подсудимого может способствовать освобождению его из-под стражи.

Участие в **судебных прениях** дает возможность адвокату публично подвергнуть развернутой критике версию обвинения изложить суду все доводы в пользу подзащитного. Задача защитника в прениях заключается в том, чтобы содействовать формированию у судей убеждения, благоприятного для своего подзащитного.

Защитительная речь имеет определенную структуру и должна содержать следующие составные части: вступление; анализ фактических обстоятельств дела; разбор юридической стороны предъявленного обвинения, характеристику личности обвиняемого; заключение.

Литература:

1. Об адвокатской деятельности: ЗРК от 05.12.1997 г.
8. О государственной защите лиц, участвующих в уголовном процессе: ЗРК от 05.07.00.
9. О мерах по совершенствованию правоохранительной деятельности в РК: Указ Президента РК от 22.01.01. // Казахстанская правда. - 2001г. - 20 января.
10. Конституция Республики Казахстан 1995г.
11. Основные принципы независимости отправления правосудия, приняты 7 Конгрессом ООН по вопросам профилактики преступлений в августе - сентябре 1985г. // Вестник суда «Тураби». - 1997г. - №4.
12. Уголовный кодекс Республики Казахстан.
13. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан.

Специальная литература:

1. Постановление Правительства Республики Казахстан от 21 сентября 1997 года N 1361 «О порядке оплаты труда адвокатов за счет средств республиканского бюджета» (с изменениями, внесенными в соответствии с постановлением Правительства РК от 26 августа 1999 года N 1247.

2. О мерах по совершенствованию правоохранительной деятельности в РК: Указ Президента РК от 22.01.01. // Казахстанская правда. - 2001г. - 20 января.
3. О мерах по дальнейшему реформированию системы правоохранительных органов Республики Казахстан: Указ Президента РК от 22.04.1997г. // Казахстанская правда. - 1997г. - 23 апреля.
4. Государственная программа Республики Казахстан по борьбе с преступностью и коррупцией: Указ Президента РК от 05.11.1997г. // Казахстанская правда. - 1997г. - 7 ноября.
5. Об органах внутренних дел Республики Казахстан: указ президента РК, имеющий силу закона, от 21.12.95г. // Ведомости ВС РК. - 1995. - №23. - Ст.154.
6. О государственной защите лиц, участвующих в уголовном процессе: Закон РК от 05.07.00 // Казахстанская правда. - 2000г. - 13 июля.
7. О порядке и условиях содержания под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступления: ЗРК №353-1 // Казахстанская правда. - 1999г. - 2 апреля.
8. Адвокат в современном уголовном процессе: Пособие для адвокатов / Под ред. И.Т. Полякова. - М. - 1954г.
9. Торяиков А.Г. Адвокат в уголовном процессе М.1997г.
10. Тыныбеков С. «Адвокатура и адвокатская деятельность в Республике Казахстан» Алматы 2001г.

Вопросы для самоконтроля:

1. Права и обязанности адвоката-защитника в уголовном процессе.
2. Обязательное участие адвоката-защитника в уголовном деле.
3. Заключение соглашения между защитником и подзащитным.
4. Участие адвоката-защитника по назначению.

Тема 5.

Современные проблемы участия адвоката в гражданском процессе. (проблемная лекция).

Цель: Рассмотреть современные проблемы участия адвоката в качестве представителя в гражданском процессе. Установить основные причины недостаточной эффективности деятельности адвоката-представителя. Наметить пути совершенствования этой деятельности.

Ключевые слова: представитель, правовая позиция представителя, представитель в судебных прениях, гражданский иск, гражданский процесс.

1. **Основания участия адвоката в качестве представителя в гражданском процессе.**
2. **Права представителя в гражданском процессе.**
3. **Обстоятельства, исключающие участие адвоката в качестве представителя.**
4. **Процессуальная самостоятельность адвоката.**
5. **Участие представителя в судебных прениях.**
6. **Участие адвоката - представителя в различных стадиях гражданского процесса.**

1. Основания участия адвоката в качестве представителя в гражданском процессе.

В соответствии с Конституцией РК и положениями действующего Гражданского процессуального кодекса РК от 13 июля 1999 г, каждый гражданин вправе обратиться в суд за защитой нарушенных или оспариваемых конституционных прав, свобод или охраняемых законом интересов.

Каждый имеет право на получение в ходе гражданского процесса квалифицированной юридической помощи.

Свои задачи по защите прав граждан от любых посягательств и нарушений, от кого бы они не исходили, адвокаты осуществляют всеми предусмотренными законными средствами и способами. Это – предоставление консультаций по юридическим вопросам; представительство в суде по поручению граждан и юридических лиц независимо от форм собственности; участие в судебном разбирательстве гражданских дел в качестве представителей истцов, ответчиков и других лиц, а также оказания иной юридической помощи.

Основными участниками гражданского процесса являются стороны – истец и ответчик.

Истцами являются граждане и юридические лица, предъявившие иск в своих интересах, или в интересах которых предъявлен иск.

Ответчиками являются граждане и юридические лица, к которым предъявлено исковое требование, т.е. которые по мнению истца, нарушают или оспаривают его права либо охраняемые законом интересы.

Представителем в суде может быть дееспособное лицо, имеющее надлежащим образом оформленное полномочие на ведение дела, основанное на доверенности, законодательстве, решении суда либо административном акте.

Личное участие в деле гражданина не лишает его права иметь при этом своего представителя. ГПК дает возможность гражданину избрать наиболее удобный для него способ ведения своего дела в суде:

- вести дело лично
- вести дело совместно с представителем
- вести дело через представителя, не принимая участия в процессе.

Во всех случаях все издержки, связанные с производством дела, а также иные расходы, связанные с исполнением решения, определения и постановления суда, несет лицо являющееся стороной в деле.

Различаются два вида представительства в суде:

Представительство в силу закона – Законное представительство осуществляется в процессе с целью защиты прав, свобод и охраняемых законом интересов недееспособных граждан; граждан не обладающих полной дееспособностью или граждан, признанных ограниченно дееспособными. Законными представителями являются родители, усыновители, опекуны, попечители, которые представляют суду документы, удостоверяющие их правовое положение.

1) Представительство на основании договора – поручения в суде являются:

- адвокаты;
- работники юридических лиц – по делам этих юридических лиц;
- уполномоченные профессиональных союзов – по делам рабочих, служащих, а также других лиц, защита прав и интересов которых осуществляется этими профессиональными союзами
- уполномоченные организаций, которым законом, уставом или положением предоставлено право защищать права и интересы членов этих организаций;
- уполномоченные организаций, которым законом, уставом или положением предоставлено право защищать право и интересы других лиц;
- один соучастник по поручению других соучастников;
- другие лица, допущенные судом по просьбе лиц, участвующих в деле.

Условия принятия адвокатом поручения на ведение гражданского дела

Понятие правовой позиции означает, что адвокат – поверенный может принять или отказать в поручении на ведение гражданского дела в тех случаях, если он убежден в законности требований или возражений клиента; представлены достоверные доказательства, допускаемые законом и полученные процессуальным путем; юридическая перспектива дела представляется благоприятной а спорный правовой интерес и средства его защиты нравственно оправданны и законны.

Адвокат защищает только законные интересы лица, обратившегося за помощью. Адвокат должен, прежде всего, выяснить вопрос о законности притязаний или возражений клиента, то есть основан ли спорный интерес на законе либо противоречит его предписаниям.

2) Наличие в распоряжении клиента необходимых доказательств.

Доказательствами по делу являются полученные законным способом фактические данные, на основе которых предусмотренных законом порядке суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения сторон, а также иных обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения дела.

Представителями в суде не могут быть адвокаты, принявшие поручение об оказании юридической помощи с нарушением правил, установленных законодательством об адвокатуре:

Адвокат не вправе принять поручение на ведение дела, если:

- 1) Если он по данному делу оказывает или ранее оказывал юридическую помощь лицам, интересы которых противоречат интересам представляемого лица (клиенту);
- 2) Он по данному делу участвовал в качестве судьи, прокурора, эксперта, специалиста, переводчика, свидетеля или понятого;
- 3) в рассмотрении дела принимает участие должностное лицо, с которым он состоит в родственных отношениях.

Во всех остальных случаях, когда по делу имеет правовая позиция, адвокат не может отказать лицу, обратившемуся за помощью, в представительстве его интересов при рассмотрении гражданского дела в суде.

В случае положительного решения о правовой позиции по делу адвокату следует проанализировать, если ли у лица право на иск:

- соблюден ли установленный законом для данной категории дел порядок предварительного досудебного разрешения спора и возможность применения этого порядка утрачена;
- обладают ли истец и ответчик процессуальной дееспособностью;
- подлежит ли заявление рассмотрению и разрешению в порядке гражданского судопроизводства;
- не имеется ли вступившее в законную силу, вынесенное по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям решение суда или определение суда о прекращении производства по делу в связи с отказом истца от иска или об утверждении мирового соглашения;
- отсутствует ли заключенный договор о передаче данного спора на разрешение третейского суда;
- подсудно ли дело данному суду.

Полномочия адвоката – поверенного по гражданскому делу

Полномочия адвоката как поверенного удостоверяются ордером, выдаваемым юридической консультацией либо адвокатской конторой, а при осуществлении им своей деятельности индивидуально - договором, заключенным адвокатом с лицом (клиентом), обратившимся за помощью. В ордере и договоре должны быть указаны номер лицензии адвоката и дата ее выдачи.

Ордер дает право на совершение от имени представляемого всех процессуальных действий, кроме:

- 1) подписания искового заявления;
- 2) передачи дела в третейский суд;
- 3) полного или частного отказа от исковых требований и признания иска;
- 4) изменения предмета или основания иска;
- 5) заключения мирового соглашения;
- 6) передачи полномочий другому лицу;
- 7) обжалования постановления суда;
- 8) требования принудительно исполнения судебного постановления;
- 9) получения принудительного имущества или денег.

Адвокат, выступая в качестве поверенного, обязан:

- лично исполнять данное поручение;
- сообщать доверителю по его требованию все сведения о ходе исполнения поручения;
- передавать без промедления все полученное по совершенной сделке;
- по исполнении поручения без промедления возвращать доверителю доверенность, срок действия которой не истек, и представить отчет с приложением оправдательных документов, если это требуется по характеру поручения.

Адвокат (поверенный) должен лично совершать те действия, на которые он уполномочен. Он может передоверить их совершение другому лицу только в том случае, если на это уполномочен полученной доверенностью либо вынужден к этому силою обстоятельства для охраны интересов доверителя. Адвокат поверенный действует на основании и в пределах предоставленных ему клиентом полномочий, которые клиент может отозвать в любое время.

Хотя адвокат выступает в гражданском деле не как сторона, а лишь как представитель лица (клиента), он самостоятельно принимает решения в совершении тех или иных процессуальных действий и связан со своим клиентом лишь в отношении конечной цели процесса – обоснования правоты доверителя. Адвокат вправе отступить от указаний доверителя, если по обстоятельствам дела и в интересах клиента это необходимо, и он не мог предварительно согласовать его, либо получит своевременный ответ.

Важным элементом **процессуальной самостоятельности** адвоката и его независимости от своего клиента является право адвоката отказаться уже от принятого поручения.

Согласно ст. 852 ГКРК доверитель вправе отменить поручение, а поверенный вправе отказаться от него в любое время. Закон не содержит никаких предписаний, определяющих порядок и условия этого важного процессуального действия со стороны адвоката.

Поскольку речь ведется о договоре поручения и роли адвоката в гражданском судопроизводстве, то следует назвать и иные предусмотренные законом основания прекращения доверенности в частности:

- истечение срока действия доверенности;
- осуществления действия, предусмотренного доверенностью;
- ликвидация юридического лица, на имя которого выдана доверенность;
- смерть лица, выдавшего доверенность, признание его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим;
- смерть адвоката. Которому выдана доверенность, признание его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим.

Литература:

1. Об адвокатской деятельности: ЗРК от 05.12.1997 г.
2. О государственной защите лиц, участвующих в уголовном процессе: ЗРК от 05.07.00.

3. О мерах по совершенствованию правоохранительной деятельности в РК: Указ Президента РК от 22.01.01. // Казахстанская правда. - 2001г. - 20 января.
4. Конституция Республики Казахстан 1995г.
5. Основные принципы независимости отправления правосудия, приняты 7 Конгрессом ООН по вопросам профилактики преступлений в августе - сентябре 1985г. // Вестник суда «Тураби». - 1997г. - №4.
6. Гражданско-процессуальный кодекс Республики Казахстан.

Специальная литература:

1. Постановление Правительства Республики Казахстан от 21 сентября 1997 года N 1361 «О порядке оплаты труда адвокатов за счет средств республиканского бюджета» (с изменениями, внесенными в соответствии с постановлением Правительства РК от 26 августа 1999 года N 1247).
2. О мерах по совершенствованию правоохранительной деятельности в РК: Указ Президента РК от 22.01.01. // Казахстанская правда. - 2001г. - 20 января.
3. Гаррис Р. Школа адвокатуры. Руководство по ведению гражданских и уголовных дел. - СПб. - 1910.
4. Тыныбеков С. «Адвокатура и адвокатская деятельность в Республике Казахстан». - Алматы, 2001г.

Вопросы для самоконтроля:

1. Права представителя в гражданском процессе.
2. Обстоятельства, исключающие участие адвоката в качестве представителя.
3. Участие представителя в судебных прениях.

Тема 6.

Адвокатская этика.

Цель: Изучить принципиальные положения профессиональной этики деятельности адвоката.

Ключевые слова: профессиональная этика, этические принципы, адвокатская этика.

1. **Этические принципы деятельности адвоката.**
2. **Адвокат и истина по делу.**
3. **Адвокатская тайна.**
4. **Престиж профессии.**
5. **Этика взаимоотношений адвоката с подзащитным, доверителем, следователем, прокурором, судом.**

Защита гарантированных Конституцией РК прав и свобод человека и гражданина, содействие устранению нарушений закона и укреплению правопорядка являются профессиональной обязанностью и высоким нравственным долгом адвоката. В связи с этим, адвокатская профессия предполагает определенные требования точно и неуклонно соблюдать требования действующего законодательства, не нарушать этические нормы поведения адвоката, использовать все предусмотренные законом средства и способы защиты лиц, обратившихся к нему за юридической помощью. Именно обеспечение конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи физическим и юридическим лицам лежит в основе профессиональной деятельности адвокатов. Понятие «**профессиональная этика адвоката**» - охватывает довольно широкий

круг вопросов морали и нравственности во взаимоотношениях с гражданами, государственными органами и должностными лицами, с различными коммерческими и общественными организациями, а также с органами адвокатуры и коллегиями. Соблюдение этических норм адвокатом - необходимое условие надлежащего исполнения его профессиональных задач и функций. Подрывом престижа профессиональной деятельности адвокатов считается такое поведение, которое снижает общественное доверие к институту адвокатуры и порочит звание адвоката. Поэтому адвокат при оказании юридической помощи, должен соблюдать следующие профессиональные правила:

Проявлять старательность и усердие, не избегая совершения необходимых действий, требующих большого напряжения либо затрат времени, что означает осуществлять такую деятельность, исключаящую какую-либо спешку и поверхностное отношение к делу, т.е. выполнять поручение честно, добросовестно и компетентно, несмотря на то, что на это потребуется затратить личное время и отдых;

Корректно вести себя по отношению к органам и должностным лицам, рассматривающим юридические вопросы, т.е. участвуя в судопроизводстве, адвокат должен вести себя так, чтобы его речь, ходатайства, заявления и иные действия не подрывали авторитет государственных органов (в частности, органов дознания и предварительного следствия, а также суда и др.);

Не допускать необоснованного затягивания дела, незаконных методов оказания юридической помощи, обмана, формируя и ограничивая свое профессиональное поведение в соответствии с правами и законными интересами лица, обратившегося за помощью, в том числе, если, требования клиента противоречат закону, или когда для защиты своих интересов он требует использовать незаконные средства и способы, адвокат обязан отказать ему в юридической помощи;

Соблюдать верность интересам лица, обратившегося за помощью, и не совершать каких-либо действий вопреки его интересам, т.е. адвокат должен использовать все законные интересы, средства и способы защиты интересов клиента, ни при каких обстоятельствах не допускать действий, противоречащих законным интересам как бывших, так и нынешних клиентам, не отказывать от принятых на себя обстоятельств до окончательного законного разрешения дела.

Нарушение этих же правил считается нарушением профессиональной этики, а в некоторых случаях, и невыполнение своего профессионального долга, которое может повлечь за собой применение мер дисциплинарного воздействия. Адвокат обязан добросовестно оказывать юридическую помощь, должен быть образцом моральной чистоты и безукоризненного поведения, постоянно повышать свою профессиональную квалификацию, активно участвовать в пропаганде правовых знаний и действующего законодательства. Так, Ю.И. Стецовский считает: «чтобы стать адвокатом, необходимо отвечать не только формально определенным условиям (образование, стаж и т.д.). Адвокат должен иметь еще и нравственные основания для своего участия в разрешении человеческих судеб, для высказывания о проступках людей. Поэтому необходимо, чтобы адвокат являлся образцом моральной чистоты и безукоризненного поведения». Адвокаты должны постоянно поддерживать честь и достоинство своей профессии в качестве равноправного участника процесса. При исполнении своих обязанностей адвокат должен:

- исходить из положения, что интересам общества соответствует защита только тех прав и интересов граждан и организаций, которые не противоречат интересам самого общества;
- консультировать клиента о его (ее) правах и обязанностях с разъяснением принципов деятельности правовой системы, поскольку они относятся к правам и обязанностям клиента;
- быть моральным к интересам своего клиента.

Поведение адвоката должно отвечать требованиям закона и принципам нравственности как при оказании им юридической помощи, так и в быту и в личной жизни. Адвокаты,

оказывая помощь своим клиентам при осуществлении правосудия, должны добиваться соблюдения прав человека и основных свобод, признаваемых национальным и международным правом, действуя в соответствии с законом и признанными профессиональными стандартами и этическими нормами. В случаях, когда вопросы профессионального поведения адвоката не регламентируются рамками действующего законодательства об адвокатуре. Уставом коллегии адвокатов и Правилами профессиональной этики адвокатов, то адвокат обязан соблюдать те сложившиеся нормы и традиции, которые сформировались в адвокатуре, если их содержание не противоречит закону и соответствует общепринятым принципам морали и нравственности.

Таким образом, адвокатская этика - это регламентированная рамками действующего законодательства об адвокатуре, Уставом коллегии адвокатов и Правилами профессиональной этики адвокатов и выработанная практикой норма поведения адвокатов, целью которого является содействие наилучшей защите прав и охраняемых законом интересов юридических и физических лиц.

Институтами и правовыми механизмами гарантии соблюдения адвокатами требований закона и правил адвокатской этики являются как само общество, государственные органы, так и органы адвокатского самоуправления.

Литература:

1. Об адвокатской деятельности: Закон РК от 05.12.1997 г.
2. О государственной защите лиц, участвующих в уголовном процессе: Закон РК от 05.07.00.
3. О мерах по совершенствованию правоохранительной деятельности в РК: Указ Президента РК от 22.01.01. // Казахстанская правда. - 2001г. - 20 января.
4. Конституция Республики Казахстан 1995г.
5. Всеобщая декларация прав человека, одобренная Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. // Ваше право. - 1997г. - 5 декабря.

Специальная литература:

4. Кучерина А.Т. «Адвокатура». - М., 2005г.
5. Михайлов В.А. «Адвокатура»: Уч. пособие. - М., 2002г.
6. Тыныбеков С. «Адвокатура и адвокатская деятельность в Республике Казахстан». - Алматы, 2001г.
7. Васьковский Е. Основные вопросы адвокатской этики. - М., 1905г.
8. Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Котов Д.П. Судебная этика. – Воронеж, 1973г.

Вопросы для самоконтроля:

1. Этические принципы деятельности адвоката.
2. Адвокатская тайна.
3. Престиж профессии адвоката.

Тема 7.

Адвокатура зарубежных стран.

Цель: Рассмотреть формы организации и деятельности адвокатуры в странах с развитыми правовыми системами.

Ключевые слова: адвокатура США, адвокатура Франции.

1. Особенности правового положения и деятельности адвокатуры зарубежных государств.
2. Адвокатура США, адвокатура Франции.

3. Международное сотрудничество адвокатов.

Адвокаты и их коллегии вправе на добровольной основе объединяться не только в республиканские (Союз адвокатов РК), но и в международные союзы (ассоциации) на началах индивидуального или коллективного членства.

Свидетельством расширения и укрепления международных, профессиональных и культурных связей адвокатов зарубежных государств и регионов является Международный союз (содружество) адвокатов, созданный и зарегистрированный 28 июля 1992 года.

Международный союз (сотрудничество) адвокатов является международной общественной организацией адвокатов, основанной на принципах добровольности, членства, самоуправления, законности, гласности и равноправия его членов, независимо от их расовой и национальной принадлежности, гражданства, языка, пола, религии и социального происхождения.

Деятельность Международного союза адвокатов (именуемый в дальнейшем «МС(С)А») осуществляется на территории Армении, Беларуси, Казахстана, Кыргызстана, Латвии, Туркменистана, Узбекистана, Украины, ряда регионов Российской Федерации и других государств, где они созданы.

Общее между Союзом адвокатов РК и МС(С)А состоит в том, что они не занимаются профессиональной адвокатской деятельностью, не руководят ею (что является выражением принципа децентрализации организации и деятельности адвокатуры – самоуправления и независимости на уровне каждой коллегии адвокатов и невмешательство в их деятельность, а также отсутствием центральных органов управления, стоящих над коллегиями и руководящими ими), а представляют и защищают законные права и интересы адвокатов и их коллегий в области международно-правовых отношений.

Деятельность организации является гласной, и информации о ее учредителях и программных документах общедоступная.

Коллективными членами могут быть союзы, ассоциации, коллегии адвокатов и иные общественные объединения адвокатов, признающие Устав и добровольно изъявившие желание вступить в МС (С) А.

Индивидуальными членами могут быть не только адвокаты, но и ученые, юристы, общественные деятели, активно содействующие реализации целей и задач этой организации (в отличие от Союза адвокатов РК, где членами могут быть только лица, являющиеся членами коллегии). МС (С) А является юридическим лицом, имеет самостоятельный баланс, расчетные счета в банковских и кредитных учреждениях, круглую печать, штамп и бланки с указанием своего наименования, эмблему, образец, которой утверждается и регистрируется в предусмотренном законодательством порядке.

Цель деятельности МС (С) А совпадает с целью деятельности Союза адвокатов РК, так как они представляют целостную систему адвокатуры и являются едиными.

МС (С) А для выполнения указанных целей и задач:

- создает научно-исследовательский институт адвокатуры, изучает и распространяет опыт лучших адвокатов;
- организует научно-методическую работу по совершенствованию деятельности адвокатуры;
- оказывает помощь адвокатским объединениям в проведении профессиональной учебы и научно-практических конференций;
- организует международные семинары, конгрессы и конференции;
- участвует в организации стажировок адвокатов в коллегиях и фирмах иных регионов и государств;

Учреждает печатный орган МС (С) А и распространяет методическую литературу для адвокатов (необходимо отметить, что результатом деятельности МС (С) А явилось издание ежемесячного журнала «Адвокат», который имеет большое значение в плане объединения

адвокатов, повышения их профессионального уровня, а также пропаганды и изучения опыта зарубежных адвокатов).

- организует обмен делегациями адвокатов между Союзами (ассоциациями), адвокатов разных государств и регионов;
- разрабатывает проблемы адвокатской этики;
- изучает и обобщает положения адвокатов в правовых системах различных государств и в необходимых случаях направляет органам власти государств и Международным организациям ходатайства об устранении нарушений прав и свобод адвокатов;
- проводит независимую правовую экспертизу нормативных правовых актов по просьбе государственных органов и общественных организаций, содействует разработке законодательства об адвокатской деятельности и иных нормативных правовых актов;
- осуществляет другие полномочия, предусмотренные международным правом и законодательством государств об общественных объединениях.

Имущество МС (С) А формируется за счет:

- вступительных и членских взносов;
- добровольных взносов и пожертвований предприятий;
- поступлений от проведенных лекций, выставок, оздоровительных, спортивных, и иных мероприятий;

Доходов от предпринимательской деятельности МС (С) А, гражданско- правовых сделок, внешнеэкономической деятельности МС (С) А;

- и иных не запрещенных законом поступлений.

Адвокатура США.

Сложная правовая система США, традиционно высокая роль правового регулирования жизни американского общества предопределяют особое место профессии адвоката по сравнению с другими профессиональными группами.

Юристы занимают многие ключевые посты в экономике и государственно-политическом механизме США. В США работают около 62% от общего числа юристов всего мира. Следующие данные свидетельствуют о социально-политической роли обладателей диплома юриста в США. Из сорока двух президентов США двадцать пять были юристами, две трети сенаторов и половина членов палаты представителей конгресса США - юристы.

Для того чтобы получить патент на адвокатскую практику, выпускнику юридического вуза необходимо пройти дополнительную аттестацию, при этом патент выдается на право заниматься адвокатской практикой только на территории того штата, где собирается практиковать данный кандидат в адвокаты.

Условия допуска к адвокатской практике устанавливаются обычно судом штата, однако вопрос о самом допуске решается специальной комиссией по допуску в адвокатуру, формируемой либо ассоциацией адвокатов штата, либо по назначению суда или губернатора штата.

При решении вопроса о допуске к адвокатской практике комиссия исходит из моральных качеств кандидата и результатов проводимого ею экзаменов.

Экзамен состоит из устного собеседования и письменной работы. Письменная работа, как правил продолжается несколько дней, в течение которых претендент должен ответить на 20-30 вопросов, касающихся знания, толкования и применения толковых норм штата, в котором сдается экзамен.

Решение комиссии может быть обжаловано в суде.

Разрешение на ведение дел в федеральных судах выдается автоматически лицам, допущенным к адвокатской практике в штате.

Ассоциация юристов имеет две главные цели. Первая способствовать развитию права и укреплению правосудия в целом, правовому воспитанию граждан и т.д. Второй является

оказание содействия своим членам, повышение профессионального уровня американских юристов, развитие юридической профессии как таковой.

Ассоциация юристов является чисто профессиональными объединениями и не ведут никакой практической юридической деятельности. Членские взносы в ассоциации юристов никак не связаны ни с доходами юристов, ни с тем, в каком юридическом ведомстве или фирме они работают.

Необходимо отметить, что членами ассоциаций адвокатов являются не только практикующие адвокаты, но и юристы, работающие в прокуратуре, а также лица, работающие юрисконсультами.

В США, как и в России, не существует системы твердо установленных тарифов оплаты услуг адвоката. Сумма гонорара устанавливается по договоренности с клиентом. Наиболее распространена почасовая система оплаты труда. Также практикуется такая система оплаты, когда адвокат получает гонорар только в случае выигрыша дела.

Адвокатура Франции:

С конца 19 века во Франции утвердился принцип независимости адвокатской профессии, которая традиционно занимала престижное место в общественной жизни страны. В настоящее время во Франции насчитывается более 35000 адвокатов.

В 1992 г. также произошло слияние адвоката и юридического советника в новую и единую адвокатскую профессию.

В настоящее время существует три категории адвокатов, имеющих право выступать в суде: солиситоры, барристеры, и барстеры перед Советом.

Солиситоры имеют право на представление интересов в судах первой инстанции, барристеры – в апелляционных судах, и наконец, стороны в кассационном суде и Совете государства должны быть представлены специалистами- барристерами перед Советом.

Необходимо отметить, что во Франции термин «адвокат» обозначает не звание, а вид профессиональной деятельности практикующего лица. Поэтому любой человек, имеющий квалификацию адвоката, но прекративший работать в адвокатуре, даже если он продолжает работать в других сферах права, более не может именоваться адвокатом.

Условия доступа к адвокатской профессии во Франции довольно жесткие и определены декретом 1972г.

Прежде всего, необходимо иметь французское гражданство и диплом по специальности высшего учебного заведения (как минимум, магистра права), кроме того, лицо, желающее стать членом ассоциации адвокатов, должно не иметь судимости и взысканий за серьезные дисциплинарные или административные проступки, а также не быть соучастником банкротства по линии какой-либо фирмы или предприятия.

Лицо, соответствующее указанным требованиям, должно пройти вступительный экзамен в Центре профессиональной подготовки (два письменных и устный), проучиться там год, пройти теоретический курс и практическую стажировку, а затем сдать выпускной экзамен (1 письменных и 3 устных).

При соблюдении этих условий юрист принимается в ассоциацию адвокатов и принимает присягу.

Адвокатом во Франции может стать также гражданин одного из государств Общего рынка при наличии условий взаимного признания дипломов о высшем образовании. Кроме того, иностранцы должны соответствовать ряду особых требований.

Главой ассоциации адвокатов является председатель, избираемый тайным голосованием членов ассоциации (включая стажеров) сроком на 3 года.

Адвокаты вправе работать самостоятельно или объединяться на условиях партнерства с другими адвокатами. С 1992года адвокатом также разрешено работать в коммерческих организациях. Кроме того, адвокат может нанимать других адвокатов.

Ассоциация - объединение адвокатов, каждый из которых персонально отвечает перед своим клиентом. Права члена ассоциации имеют личностный характер и не могут

передаваться. Члены ассоциации в полной мере сохраняют свою самостоятельность. Договор о создании ассоциации доводится до сведения Совета ассоциации адвокатов.

Поскольку, профессия адвоката отнесена законом к независимым, вмешательство в финансовые отношения адвоката и его клиента ограничено. Основой взаимоотношений адвоката и клиента является добровольная сделка. Тарифы за составление гражданско-процессуальных документов и участие в процессуальных действиях устанавливаются гражданско-процессуальным законодательством. Гонорары же за консультации, помощь в суде, дачу советов, составлении правовых документов, которые не требуют удостоверения, и за выступление в прениях устанавливаются по договоренности с клиентом. При отсутствии согласия с последним гонорар определяется, как правило, с учетом материального обеспечения клиента, сложности дела, затрат адвоката и др. Запрещено устанавливать размер гонорара лишь в зависимости от результатов судебного дела. Однако не запрещается к основному гонорару доплачивать дополнительный в случае положительного для клиента решения суда.

Споры относительно гонораров между адвокатом и клиентом разрешаются руководством ассоциации адвокатов.

Литература:

1. Об адвокатской деятельности: ЗРК от 05.12.1997 г.
2. О государственной защите лиц, участвующих в уголовном процессе: ЗРК от 05.07.00.
3. О мерах по совершенствованию правоохранительной деятельности в РК: Указ
4. Президента РК от 22.01.01. // Казахстанская правда. - 2001г. - 20 января.
5. Конституция Республики Казахстан 1995г.
6. Всеобщая декларация прав человека, одобренная Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. // Ваше право. - 1997г. - 5 декабря.

Специальная литература:

1. Кучерина А.Т. «Адвокатура». - М., 2005г.
2. Михайлов В.А. «Адвокатура»: Уч. пособие. - 2002г.
3. Тыныбеков С. «Адвокатура и адвокатская деятельность в Республике Казахстан». – Алматы, 2001г.
4. Васьковский Е. Основные вопросы адвокатской этики. - М., 1905г.
5. Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Котов Д.П. Судебная этика. – Воронеж, 1973г.
6. Самсонов В.В., Ефимова В.В. Адвокатура. - М., 2006г.

Вопросы для самоконтроля:

1. Особенности правового положения и деятельности адвокатуры США.
2. Особенности правового положения и деятельности адвокатуры Франции.
3. Международное сотрудничество адвокатов.