

Министерство образования Республики Беларусь
Учреждение образования «Витебский государственный
университет имени П.М. Машерова»
Кафедра гражданского права и гражданского процесса

М.А. Плиговка, И.А. Дубик

**АДВОКАТ
В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ**

Курс лекций

*Витебск
ВГУ имени П.М. Машерова
2014*

УДК 347.921.4(075.8)
ББК 67.410.1я73+67.75я73
ПЗ8

Печатается по решению научно-методического совета учреждения образования «Витебский государственный университет имени П.М. Машерова». Протокол № 3 от 20.12.2013 г.

Авторы: преподаватель кафедры гражданского права и гражданского процесса ВГУ имени П.М. Машерова **М.А. Плиговка**; старший преподаватель кафедры гражданского права и гражданского процесса ВГУ имени П.М. Машерова **И.А. Дубик**

Р е ц е н з е н т :

заведующий кафедрой гражданского права и гражданского процесса ВГУ имени П.М. Машерова, кандидат юридических наук,
доцент *И.И. Шматков*

Плиговка, М.А.

ПЗ8 Адвокат в гражданском процессе : курс лекций / М.А. Плиговка, И.А. Дубик. – Витебск : ВГУ имени П.М. Машерова, 2014. – 51 с.

Краткий курс лекций подготовлен в соответствии с учебной программой по курсу «Адвокат в гражданском процессе» для студентов дневной и заочной форм обучения юридического факультета. Содержит все основные темы курса, тестовые задания, словарь терминов. Материал изложен в соответствии с действующим законодательством по состоянию на декабрь 2013 года.

Предназначается для студентов дневной и заочной форм обучения юридического факультета, а также слушателей ИПК и ПК, изучающих дисциплины «Адвокат в гражданском процессе» и «Гражданский процесс».

УДК 347.921.4(075.8)
ББК 67.410.1я73+67.75я73

© Плиговка М.А., Дубик И.А., 2014
© ВГУ имени П.М. Машерова, 2014

ВВЕДЕНИЕ

Изучение дисциплины «Адвокат в гражданском процессе» имеет своей целью формирование у студентов, избравших соответствующую специальность, необходимого правового компонента их профессиональной подготовки, способности оценивать события и явления общественной жизни с позиций закона и действовать в соответствии с его нормами, а также воспитание высокой правовой и нравственной культуры, уважения к правам и свободам граждан, добросовестного отношения к призванию адвоката.

Адвокат наделен многообразными функциями на всех этапах гражданского процесса. Трудно преувеличить степень ответственности адвоката перед клиентом за качество ведения порученного ему дела. Адвокат как доверенное лицо, профессионально отстаивающее интересы своего клиента, обязан повышать свою квалификацию путем изучения законодательного материала и существующей судебной практики. Участвуя в конкретном деле, адвокат использует в интересах своего клиента все возможности, предоставленные гражданско-процессуальным законодательством.

Данный курс лекций направлен на детальное разъяснение прав и задач адвоката как представителя в гражданском процессе истца, ответчика и других заинтересованных лиц. Задачами курса являются достижение теоретического усвоения основных понятий и правовых институтов, подготовка студентов к практической работе адвоката.

Целями учебной дисциплины являются приобретение студентами знаний специфики и особенностей разносторонней работы адвоката в гражданском судопроизводстве; уяснение полномочий адвоката применительно к конкретным направлениям деятельности; ознакомление с научной организацией работы адвокатуры; усвоение положений законодательства об участии адвоката на стадиях возбуждения дела, подготовки дела к судебному разбирательству, судебного разбирательства в первой и последующих инстанциях и исполнительного производства.

Дисциплина «Адвокат в гражданском процессе» занимает важное место в юридической подготовке квалифицированных специалистов-профессионалов для дальнейшей работы, в том числе и в адвокатуре.

Данное издание способствует уяснению общих вопросов организации адвокатуры, статуса адвоката и адвокатской деятельности; принципов гражданского процесса, определяющие статус адвоката (состязательности сторон, свободы оценки доказательств, соблюдения и охраны прав и свобод человека и гражданина в гражданском судопроизводстве и др.); времени и оформлению начала и окончания участия в гражданском процессе адвоката в качестве представителя; прав и обязанностей адвоката при его участии в гражданском процессе на стадии возбуждения дела, стадии подготовки дела к судебному разбирательству, в судебном рассмотрении гражданского дела в первой и последующих инстанциях и в стадии исполнительного производства.

Изучение данной дисциплины предполагает, что студенты располагают базовыми знаниями в области конституционного, административного, гражданского, гражданского процессуального права.

Определенным препятствием в работе адвоката по гражданским делам является отсутствие надлежащего законодательного регулирования по ряду существенных вопросов. Некоторые вопросы не отражены в законодательстве вовсе. Другие нуждаются в принципиальных уточнениях. От разрешения уже назревших проблем и своевременного законодательного реагирования на возникающие в практике вопросы, зависит нормальное функционирование судебной системы в целом, и работа адвоката, в частности.

Тема 1. ОРГАНИЗАЦИЯ АДВОКАТУРЫ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

1.1 История возникновения и развития адвокатуры в Беларуси

Адвокатура в Беларуси имеет многовековую историю. Уже в XVI ст. этот институт получил законодательную регламентацию. Первые нормы об адвокатах («прокураторах») и их деятельности содержались в Статуте Великого княжества Литовского 1529 г. Позднее Статут 1566 г. сформулировал правила адвокатской этики, установил ответственность за нарушение адвокатом своих обязанностей (шкоды подзащитному), а также определил обязанности суда назначать адвокатов тем, кто в этом нуждался. В Статуте 1588 г., завершившем судебную реформу феодальной Беларуси, вопросам, связанным с участием адвокатов в суде, посвящены шесть статей (ст.ст. 56–61), в которых эти обязанности были достаточно четко и подробно урегулированы.

Адвокатура в Российской империи, в том числе и в ее Северо-Западном крае (так именовались вошедшие в нее в конце XVIII в. белорусские земли), была учреждена Судебными уставами 1864 г. и являлась прогрессивным институтом в системе юстиции того времени.

Дореволюционная адвокатура комплектовалась главным образом из представителей буржуазной интеллигенции и дворянства. В списке 111 лиц, занимавшихся адвокатской деятельностью при Минском окружном суде с 1883 по 1917 гг. (48 присяжных поверенных, 35 их помощников и 28 частных поверенных), все без исключения – выходцы из дворян, чиновников, крупной и средней буржуазии. Не могли стать адвокатами в царской России и женщины. Хотя прямого запрещения женщинам заниматься адвокатской деятельностью в законе не было, однако путем соответствующих разъяснений Правительствующего сената и министерства юстиции они отстранялись от ведения защиты и представительства в суде. В 1913 г. Государственный совет отверг внесенный в него законопроект о допущении женщин в адвокатуру.

Резкую характеристику дореволюционной адвокатуры дал в свое время В.И. Ленин, который был знаком не только с теорией, но и с практикой российского судопроизводства.

Решительное и бескомпромиссное упразднение частной и присяжной адвокатуры в ходе октябрьских событий 1917 г. было закономерным процессом, обусловленным всем ходом развернувшейся и то время классовой борьбы, приходом к власти большевиков, руководствовавшихся идеей марксизма-ленинизма о необходимости революционного слома буржуазного государственного аппарата, всей дореволюционной правовой системы.

С декабря 1917 по 1920 г. включительно в РСФСР был принят ряд декретов, постановлений, инструкций и других нормативных актов, в которых в том или ином объеме и аспекте регулировались во-

просы судебной защиты и оказания населению иной правовой помощи. Большинство этих законоположений было претворено в жизнь и в Беларуси, которая, как известно, до января 1919 г. входила в состав Российской Федерации, а после была преобразована в Белорусскую Советскую Социалистическую Республику (БССР).

Состав первой и единственной коллегии защитников в БССР был утвержден 04 сентября 1922 года и был представлен 22 защитниками, 13 из которых находились в г. Минске.

В связи с принятием Положения о судеустройстве БССР от 31 октября 1925 года вместо ранее существовавшей одной коллегии защитников такие структуры создавались при окружных судах, в том числе и при Минском окружном суде.

В 1939 году в связи с принятием Положения об адвокатуре СССР в соответствии с существовавшим административно-территориальным делением в БССР была образована Минская областная коллегия адвокатов. Согласно Положению об адвокатуре СССР коллегиями адвокатов признавались добровольные объединения лиц, занимавшихся адвокатской деятельностью.

Одновременно в г. Минске и городах (районах), существующих в границах области, вместо упраздняемых коллективов защитников были созданы юридические консультации, которые стали единственной организационной формой оказания юридической помощи населению.

В годы Великой Отечественной войны ряды адвокатов и юристов значительно поредели, а подготовка молодых специалистов резко сократилась. Постепенно численность адвокатов увеличивалась, соответственно, возросло число юридических консультаций. В 1947 году их насчитывалось 18. В городе Минске действовало три: городская (Кагановичского района), Сталинского района, Ворошиловского района. Появились консультации в Смолевичском, Руденском, Минском, Дзержинском, Червенском, Березинском, Пуховичском, Узденском, Крупском, Борисовском, Холопеничском, Плещеницком, Бегомльском, Заславльском и Логойском районах.

Количественный состав, рост профессионализма адвокатов коллегии вели и к росту помощи, оказываемой населению области. В 1952 году за юридической помощью обратилось 8 449 человек, в 1959 году – 24 115, в 1965 году – 32 547, в 1980 году – 144 473 человека.

Увеличение штатной численности коллегии, создание новых консультаций привели к разделу коллегии. 30 декабря 1981 года была образована Минская городская коллегия адвокатов. Юридические консультации Ленинского, Октябрьского, Советского, Заводского, Московского, Партизанского, Фрунзенского и Центрального районов г. Минска были переданы со всем имуществом и инвентарем Минской городской коллегии. До 01 февраля 1982 года из МОКА в МГКА вышло 137 адвокатов.

В 1991 году внеочередным съездом адвокатов Беларуси Президентом Союза адвокатов Беларуси была избрана Наталия Иосифовна Андрейчик, впоследствии дважды переизбранная на эту должность и возглавлявшая Союз адвокатов с 1991 года по июль 1997 года.

В Республиканский совет Союза адвокатов входило 17 человек: председатели 7 коллегий адвокатов по должности, а остальные члены Республиканского совета избирались съездом адвокатов из числа наиболее авторитетных, опытных, высококвалифицированных адвокатов, делегированных общими собраниями (конференциями) адвокатов областных, Минской городской коллегий адвокатов

Современный этап в развитии белорусской адвокатуры был открыт Законом Республики Беларусь от 15 июня 1993 года «Об адвокатуре». Реализуя идеи Концепции судебно-правовой реформы о развитии адвокатуры, этот правовой акт учел отечественный и зарубежный опыт, предложения работников юстиции и прежде всего самих адвокатов, достижения правовой мысли, потребности общества в расширении и качественном улучшении правозащитной деятельности в условиях перехода к рыночным отношениям и демократическому правовому государству. Не будет преувеличением сказать, что в этом законе на уровне международно-правовых стандартов регламентированы основные принципы организации и функционирования указанного института. Надо также отметить, что впервые в республике было принято не Положение, как это было до сих пор, а Закон об адвокатуре, обладающий значимой юридической силой по сравнению с другими нормативными правовыми актами. Данный НПА действовал до 1 апреля 2012 года, пока не утратил силу в связи с принятием Закона Республики Беларусь от 30 декабря 2011 г. № 334-з «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь» (далее – Закон об адвокатуре).

1.2 Законодательные акты, регламентирующие организацию и деятельность адвокатуры

Главным источником любого права, в том числе и жилищного, является Конституция Республики Беларусь. В статье 62 Конституции Республики Беларусь закреплено право каждого на юридическую помощь для осуществления и защиты прав и свобод, в том числе право пользоваться в любой момент помощью адвокатов и других своих представителей в суде, иных государственных органах, органах местного управления, на предприятиях, в учреждениях, организациях, общественных объединениях, а также в отношениях с должностными лицами и гражданами.

К числу источников, регулирующих данные общественные отношения, следует также отнести:

1. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь от 11 января 1999 г. № 238-З с изменениями и дополнениями (далее – ГПК);

2. Закон Республики Беларусь от 30 декабря 2011 г. № 334-З “Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь” (Приложение А);
3. Указ Президента Республики Беларусь от 14 июня 2012 г. № 265 “О некоторых вопросах адвокатской деятельности”;
4. Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 6 февраля 2012 г. № 122 «О порядке возмещения расходов на оплату труда адвокатов по оказанию юридической помощи жертвам торговли людьми, лицам, пострадавшим в результате акта терроризма»;
5. Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 6 февраля 2012 г. № 39 “Об утверждении правил профессиональной этики адвоката” (далее – Правила профессиональной этики, Приложение Б);
6. Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 30 ноября 2010 г. № 105 “О некоторых вопросах осуществления адвокатской деятельности и оказания юридических услуг”;
7. Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 3 февраля 2012 г. № 35 “Об утверждении инструкции о порядке прохождения стажировки гражданами Республики Беларусь, намеревающимися стать адвокатами, и признании утратившим силу постановления министерства юстиции Республики Беларусь от 18 февраля 2008 г. № 10”;
8. Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 2 февраля 2012 г. № 33 “Об утверждении инструкции о порядке прохождения аттестации для целей приобретения статуса адвоката инструкция о порядке прохождения аттестации для целей приобретения статуса адвоката»;
9. Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 18 мая 2005 г. № 22 «Об утверждении инструкции о поведении адвоката в местах содержания под стражей и исправительных учреждениях инструкция о поведении адвоката в местах содержания под стражей и исправительных учреждениях» (в редакции от 06.02.2012);
10. Постановление Пленума Верховного суда Республики Беларусь от 21 декабря 2006 г. № 10 “О практике применения законодательства, обеспечивающего право граждан на судебную защиту, и мерах по повышению ее эффективности в общих судах” (в редакции от 29.03.2012);
11. Приказ Министерства юстиции Республики Беларусь от 10 августа 2012 г. №246 «О программе подготовки к квалификационному экзамену для соискателей специального разрешения (лицензии) на осуществление адвокатской деятельности программа подготовки к квалификационному экзамену для соискателей специального разрешения (лицензии) на осуществление адвокатской деятельности»;
12. Методические рекомендации по составлению и ведению адвокатами производств по гражданским делам: приняты Президиумом Республиканской коллегии адвокатов 15.09.1999г.

1.3 Принципы, задачи адвокатуры. Профессиональная этика.

Организация адвокатуры и адвокатской деятельности основывается на следующих **принципах**:

обеспечения гарантированного Конституцией Республики Беларусь права на юридическую помощь;

законности;

доступности юридической помощи;

независимости адвокатов при осуществлении своей профессиональной деятельности;

адвокатской тайны;

использования всех не запрещенных законодательством средств и способов защиты прав, свобод и интересов клиента;

обеспечения качества юридической помощи;

недопустимости вмешательства в профессиональную деятельность адвокатов со стороны органов, ведущих уголовный процесс, других государственных органов, иных организаций и должностных лиц;

соблюдения Правил профессиональной этики адвоката.

Основными **задачами** адвокатуры являются:

оказание на профессиональной основе юридической помощи клиентам в целях осуществления и защиты их прав, свобод и интересов;

участие в правовом воспитании граждан.

Право на юридическую помощь, оказываемую адвокатами.

1. Юридическая помощь оказывается адвокатами на возмездной основе. В случаях и порядке, предусмотренных настоящим Законом и иными законодательными актами, юридическая помощь оказывается за счет средств коллегий адвокатов, республиканского и (или) местного бюджетов.

2. Любое физическое и юридическое лицо на территории Республики Беларусь вправе обратиться за юридической помощью к адвокату по своему выбору, за исключением случаев оказания юридической помощи за счет средств коллегий адвокатов, республиканского и (или) местного бюджетов, для защиты своих прав и интересов в судах, государственных органах, иных организациях, в компетенцию которых входит решение соответствующих юридических вопросов, и перед физическими лицами.

3. Задержанному, административно арестованному, лицу, заключенному под стражу, домашний арест, лицу, которому назначены принудительные меры безопасности и лечения, или осужденному при оказании юридической помощи обеспечиваются необходимые условия для встреч и консультаций с адвокатом с соблюдением их полной конфиденциальности.

4. Адвокат в своей профессиональной деятельности независим и подчиняется только закону. Он обязан точно и неуклонно соблюдать действующее законодательство и применять все допустимые законом

средства и способы защиты прав и законных интересов лиц, которым он оказывает правовую помощь. В своей профессиональной деятельности адвокат руководствуется не только нормами права, но и этическими правилами. Правила профессиональной этики адвоката представляют собой свод положений, определяющих требования, предъявляемые к личности адвоката и его поведению при выполнении профессиональных обязанностей, а также во взаимоотношениях с клиентами, коллегами, органами адвокатского самоуправления, государственными органами, общественными и иными организациями, должностными лицами.

Действие Правил профессиональной этики распространяется на адвокатов, стажеров и помощников адвокатов. Помощники адвоката обязаны соблюдать настоящие Правила с учетом исполняемых ими обязанностей. Некоторые, особо важные» правила адвокатской этики имеют силу закона. Например, запрет для адвоката осуществлять защиту двух обвиняемых, если между их интересами имеются противоречия и другие.

Исполняя свои обязанности, адвокат пользуется свободой слова в пределах, определенных задачами адвокатуры и положениями Закона об адвокатуре. Устные и письменные высказывания адвоката, которые не нарушают Правила профессиональной этики адвокатов, не влекут за собой ответственности адвоката. Нарушение правил профессиональной этики влечет дисциплинарную ответственность.

5. Адвокат должен честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми средствами, не запрещенными белорусским законодательством; постоянно совершенствовать свои знания, повышать свою квалификацию, т. е. профессиональное мастерство (п. 2, 3 ст. 7 Закона об адвокатуре, Приложение А).

В целях поддержания чести и достоинства адвокату следует:

быть вежливым, тактичным, честным, добросовестным, принципиальным и независимым;

действовать квалифицированно, использовать все законные средства, способы и методы оказания юридической помощи;

активно отстаивать свою позицию;

сохранять адвокатскую тайну;

не совершать действий, подрывающих престиж адвокатуры и личное достоинство адвоката, содействовать повышению роли и авторитета адвокатуры в обществе;

использовать только достоверную информацию, участвуя в правовом воспитании граждан и предоставляя сведения в средства массовой информации;

не допускать любых посягательств на свою профессиональную независимость;

постоянно расширять и углублять свои познания в области права;

при исполнении профессиональных обязанностей соблюдать деловую манеру в общении и деловой стиль одежды (п. 9 Правил профессиональной этики, Приложение Б).

Профессия адвоката является свободной профессией, основанной на верховенстве закона, доверии и независимости.

6. В своей профессиональной деятельности адвокат полностью независим. Обязанности по защите прав и интересов клиента адвокат исполняет свободно и самостоятельно, достойно и тактично, честно и принципиально, добросовестно и конфиденциально, без какого бы то ни было вмешательства или давления извне.

7. Достоинство профессии адвоката обеспечивается его особым моральным отношением к самому себе, определяющим соответствующее отношение к нему со стороны общества.

8. Утверждение и поддержание достоинства адвоката предполагают совершение соответствующих нравственных поступков и несовершение поступков, унижающих его достоинство. Унижающим профессиональное достоинство считается такое поведение адвоката, которое порочит его высокое звание и подрывает доверие общества к адвокатуре.

9. Соблюдение адвокатской тайны является безусловным приоритетом деятельности адвоката. Обязанность сохранения адвокатской тайны не ограничивается во времени.

10. Правила сохранения адвокатской тайны распространяются на: сведения о вопросах, по которым клиент обратился за юридической помощью;

суть консультаций, разъяснений, справок, полученных клиентом от адвоката;

сведения о личной жизни клиента;

информацию, полученную от клиента, об обстоятельствах совершения преступления по уголовному делу, по которому адвокат осуществлял защиту прав, свобод и интересов клиента;

сведения, составляющие коммерческую тайну клиента.

11. Материалы, входящие в состав адвокатского производства по делу, а также переписка адвоката с клиентом должны быть ясным и недвусмысленным образом обозначены как принадлежащие адвокату или исходящие от него.

12. Адвокат строит свои отношения с другими адвокатами на основе взаимного уважения и соблюдения их профессиональных прав.

13. Адвокат должен быть отзывчивым и доброжелательным, уважать честь и достоинство своих коллег, при необходимости оказывать коллеге посильную помощь в профессиональной деятельности (при выборе правовой позиции, наиболее целесообразных средств, способов и методов оказания юридической помощи).

14. Адвокат должен помогать начинающим коллегам своими знаниями и опытом.

15. Адвокату следует поддерживать с клиентами честные и доверительные отношения.

16. Адвокат не должен необоснованно отказывать лицу, обратившемуся за юридической помощью, в принятии обязательства на оказание юридической помощи.

17. Адвокат не может участвовать в деле, если обязательство оказания юридической помощи не оформлено в соответствии с требованиями законодательства об адвокатуре.

18. Адвокат, принявший участие в предварительном следствии по уголовному делу в порядке назначения или на основании договора на оказание юридической помощи, не вправе без уважительных причин отказаться от принятой на себя обязанности по защите клиента.

1.4 Организационные формы осуществления адвокатской деятельности

Адвокатская деятельность не является предпринимательской деятельностью.

Адвокаты вправе осуществлять адвокатскую деятельность в адвокатском образовании в форме юридической консультации или адвокатского бюро либо индивидуально.

Адвокат, принявший решение осуществлять адвокатскую деятельность индивидуально либо стать учредителем (участником) адвокатского бюро (далее - партнер), должен иметь стаж работы в качестве адвоката или лица, оказывающего юридические услуги на основании свидетельства об аттестации юриста, не менее трех лет.

Решение адвоката об осуществлении адвокатской деятельности индивидуально либо решение адвокатов об учреждении адвокатского бюро на территории определенной административно-территориальной или территориальной единицы подлежат согласованию с советом территориальной коллегии адвокатов. В согласовании может быть отказано, если такое решение будет препятствовать обеспечению доступности на соответствующей территории юридической помощи по уголовным делам по назначению через территориальную коллегию адвокатов по требованию органа, ведущего уголовный процесс, либо противоречить иным требованиям настоящего Закона.

Решение совета территориальной коллегии адвокатов об отказе в согласовании может быть обжаловано в судебном порядке в течение месяца со дня его принятия.

Юридические консультации

1. Юридические консультации являются организационной формой осуществления адвокатской деятельности и образуются территориальными коллегиями адвокатов в районах, городах, районах в горо-

дах для оказания юридической помощи физическим и юридическим лицам и обеспечения ее доступности. Юридические консультации не являются юридическими лицами.

2. Юридические консультации обеспечивают оказание на территории соответствующей административно-территориальной или территориальной единицы юридической помощи по уголовным делам по назначению через территориальную коллегия адвокатов по требованию органа, ведущего уголовный процесс, а также других видов юридической помощи, оказываемых за счет средств коллегий адвокатов, республиканского и (или) местного бюджетов, и несут ответственность за ее доступность, если иное не установлено территориальной коллегией адвокатов.

3. Территориальные коллегии адвокатов определяют порядок деятельности юридических консультаций, осуществляют их материально-техническое, финансовое, организационное и кадровое обеспечение.

4. Руководство деятельностью юридической консультации осуществляется заведующим, назначаемым из числа адвокатов юридической консультации советом соответствующей территориальной коллегии адвокатов. Положение о заведующем юридической консультацией утверждается Министерством юстиции Республики Беларусь.

Адвокатское бюро

1. Адвокатское бюро является некоммерческой организацией, создаваемой в целях осуществления деятельности по оказанию юридической помощи.

Адвокатское бюро вправе нанимать по трудовому договору адвокатов, помощников адвокатов и иных работников.

Трудовой договор с адвокатом подлежит прекращению в случае аннулирования или прекращения действия лицензии.

2. Партнерами адвокатского бюро могут быть два и более адвоката, если иное не предусмотрено законодательными актами. Один и тот же адвокат не может быть партнером двух и более адвокатских бюро.

Адвокатское бюро не вправе заниматься иными видами деятельности, кроме организации оказания юридической помощи, а также выступать в качестве учредителя (участника) иных юридических лиц или собственника их имущества.

3. Адвокатское бюро имеет самостоятельный баланс, вправе открывать счета в банках и (или) небанковских кредитно-финансовых организациях, иметь печать, штампы и бланки с адресом и наименованием адвокатского бюро.

4. Наименование адвокатского бюро может содержать фамилии, собственные имена всех участников адвокатского бюро либо одного или нескольких участников с дополнением словами "и партнеры", "и

адвокаты". С разрешения партнера, прекратившего участие в адвокатском бюро, либо наследников такого адвоката допускается использование в наименовании адвокатского бюро его фамилии и (или) собственного имени.

5. Учредительным документом адвокатского бюро является его устав, который утверждается его учредителями.

Устав, кроме сведений, определенных законодательными актами, должен содержать следующие обязательные условия:

- права и обязанности партнеров;
- порядок управления деятельностью адвокатского бюро и принятия решений его партнерами;
- порядок избрания управляющего партнера и его полномочия;
- порядок использования средств, поступивших от оказания юридической помощи;
- порядок реорганизации и ликвидации адвокатского бюро;
- порядок внесения изменений и (или) дополнений в устав адвокатского бюро.

6. Юридическая помощь в адвокатском бюро оказывается на основании договора на оказание юридической помощи путем осуществления адвокатской деятельности партнерами, а также иными адвокатами в соответствии с заключенными с ними адвокатским бюро трудовыми договорами.

Договор на оказание юридической помощи заключается между адвокатским бюро и клиентом.

Адвокатами в адвокатском бюро, если иное не установлено решением соответствующей территориальной коллегии адвокатов, обеспечивается оказание юридической помощи по уголовным делам по назначению через территориальную коллегию адвокатов по требованию органа, ведущего уголовный процесс, других видов юридической помощи за счет средств коллегий адвокатов, республиканского и (или) местного бюджетов.

7. Имущество адвокатского бюро формируется за счет взносов партнеров, средств, поступивших от оказания юридической помощи, а также иных источников, не запрещенных законодательством, и находится в собственности адвокатского бюро.

Адвокатское бюро несет ответственность по своим обязательствам принадлежащим ему имуществом, если иное не установлено законодательными актами.

8. Средства, поступившие от оказания юридической помощи, кроме уплаченных в установленном порядке налогов, сборов и других обязательных платежей в республиканский и (или) местный бюджеты, а также в государственные внебюджетные фонды, направляются в порядке и на условиях, предусмотренных законодательством и уставом адвокатского бюро, на:

оплату труда партнеров и выплату им вознаграждения за управление деятельностью адвокатского бюро;

оплату труда адвокатов, не являющихся партнерами, и иных работников адвокатского бюро;

возмещение расходов на содержание адвокатского бюро и его дальнейшее развитие;

укрепление материально-технической базы адвокатского бюро;

иные цели, указанные в уставе адвокатского бюро.

9. Управление деятельностью адвокатского бюро осуществляется путем проведения собрания партнеров, на котором принимаются решения по вопросам:

внесения изменений и (или) дополнений в устав адвокатского бюро;

изменения состава партнеров;

избрания одного из партнеров управляющим партнером адвокатского бюро и определения срока его полномочий;

управления и распоряжения имуществом, находящимся в собственности адвокатского бюро;

реорганизации и ликвидации адвокатского бюро;

утверждения правил внутреннего трудового распорядка адвокатского бюро;

иным вопросам, подлежащим рассмотрению на собрании партнеров в соответствии с законодательством и уставом адвокатского бюро.

Собрания партнеров проводятся:

по основаниям, предусмотренным уставом адвокатского бюро, в том числе для решения вопросов, отнесенных уставом адвокатского бюро к компетенции собрания;

в иных случаях, предусмотренных законодательными актами.

Собрание партнеров проводится по требованию любого из партнеров в срок не позднее пятнадцати дней со дня уведомления иных партнеров о его проведении, если иное не предусмотрено законодательными актами.

Решения на собрании партнеров принимаются по общему согласию всех партнеров. Уставом адвокатского бюро могут быть предусмотрены случаи, когда решение принимается простым большинством голосов партнеров.

10. Текущее руководство деятельностью адвокатского бюро осуществляется управляющим партнером, который представляет адвокатское бюро в отношениях с государственными органами, общественными объединениями и иными организациями, а также с физическими лицами, действует от имени адвокатского бюро без доверенности, заключает сделки от имени адвокатского бюро, выдает доверенности на представление интересов адвокатского бюро перед третьими

лицами, подписывает денежные и расчетные документы, выдает справки, осуществляет прием и увольнение работников адвокатского бюро, выполняет иные полномочия, предусмотренные уставом адвокатского бюро и трудовым договором, заключенным с ним собранием партнеров.

11. Партнеры адвокатского бюро не отвечают по его обязательствам, а адвокатское бюро не отвечает по обязательствам партнеров, если иное не предусмотрено законодательными актами.

12. Государственная регистрация и ликвидация адвокатских бюро, государственная регистрация изменений и (или) дополнений, вносимых в их уставы, осуществляются в порядке, предусмотренном законодательными актами.

13. Изменение состава партнеров адвокатского бюро может осуществляться вследствие:

выхода партнера;

принятия нового партнера;

прекращения партнером адвокатской деятельности по основаниям, предусмотренным настоящим Законом.

14. Партнеры адвокатского бюро вправе:

при выходе из адвокатского бюро либо прекращении адвокатской деятельности получить часть имущества адвокатского бюро или стоимость этого имущества в пределах стоимости имущества, переданного ими в собственность адвокатского бюро, если иное не предусмотрено уставом адвокатского бюро;

получить в случае ликвидации адвокатского бюро часть его имущества, оставшегося после расчетов с кредиторами, в пределах стоимости имущества, переданного ими в собственность адвокатского бюро.

15. Имущество адвокатского бюро, оставшееся после расчетов с кредиторами и партнерами адвокатского бюро, в случае, предусмотренном законодательством, распределяется между партнерами в равных долях, если иное не предусмотрено уставом адвокатского бюро.

Специализированные адвокатские образования

1. Юридические консультации и адвокатские бюро могут быть специализированными в соответствующих отраслях права и (или) направлениях деятельности.

2. Особенности порядка создания и деятельности отдельных специализированных адвокатских образований могут устанавливаться актами Президента Республики Беларусь.

Индивидуальная адвокатская деятельность

1. Адвокат, принявший решение осуществлять адвокатскую деятельность индивидуально, должен иметь помещение, пригодное для осуществления адвокатской деятельности, принадлежащее ему на праве собственности, аренды или ином законном основании.

2. Помещение для осуществления адвокатской деятельности может использоваться совместно несколькими адвокатами, осуществляющими адвокатскую деятельность индивидуально.

3. До начала осуществления адвокатской деятельности индивидуально адвокат обязан зарегистрироваться в Министерстве юстиции Республики Беларусь и получить свидетельство о регистрации.

Форма свидетельства о регистрации адвоката, осуществляющего адвокатскую деятельность индивидуально, и порядок его выдачи определяются Министерством юстиции Республики Беларусь.

4. Адвокат, осуществляющий адвокатскую деятельность индивидуально, если иное не установлено решением соответствующей территориальной коллегии адвокатов, обеспечивает оказание юридической помощи по уголовным делам по назначению через территориальную коллегию адвокатов по требованию органа, ведущего уголовный процесс, других видов юридической помощи за счет средств коллегий адвокатов, республиканского и (или) местного бюджетов.

Тема 2. АДВОКАТ КАК УЧАСТНИК ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

2.1 Цели и правовые основания участия адвоката в гражданском процессе, порядок оформления его полномочий

Очерченные ГПК Республики Беларусь роль и место адвоката-представителя в гражданском процессе, а также его возможности влиять на разрешение спора позволяют увидеть новую тенденцию: последовательное проведение идеи профессионализма в рассмотрении и разрешении гражданских дел. Нормативно эта идея выражена в усилении роли судов, адвоката и прокурора (например, ст.ст. 11, 12, 14 ГПК). Данная тенденция в полной мере согласуется с конституционным принципом о праве на квалифицированную юридическую помощь на протяжении всего гражданского судопроизводства.

Адвокатура - правовой институт, призванный оказывать в соответствии с Конституцией Республики Беларусь на профессиональной основе юридическую помощь в целях осуществления и защиты прав, свобод и интересов физических и юридических лиц;

Представитель, исполняя в суде поручение своего доверителя, должен своей деятельностью способствовать разрешению задач судопроизводства в судах первой инстанции, преследуя достижение в качестве основной цели своей деятельности защиту нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов своего доверителя. Кроме того, адвокат должен оказывать помощь доверителю в осуществлении им предоставленных ему процессуальных прав и возложенных на него процессуальных обязанностей.

Для более точного определения целей участия адвоката в гражданском процессе необходимо определить **виды юридической помощи** оказываемой адвокатами своим клиентам:

дают консультации и разъяснения по юридическим вопросам;
составляют заявления, жалобы и другие документы правового характера;

представляют интересы клиентов в судах, в том числе на стадии исполнения судебных постановлений, а также в государственных органах, иных организациях, в том числе их органах управления, и перед физическими лицами;

участвуют в досудебном производстве и суде по уголовным делам в качестве защитника, а также представителя потерпевших, гражданских истцов, гражданских ответчиков;

участвуют в административном процессе в качестве защитника, представителя потерпевшего, иных физических или юридических лиц, являющихся участниками административного процесса;

проводят правовую оценку документов и деятельности;

ведут правовую работу по обеспечению хозяйственной и иной деятельности;

ведут правовую работу по вопросам привлечения инвестиций в Республику Беларусь;

совершают от имени и в интересах клиентов юридически значимые действия в пределах полномочий, предоставленных им клиентом и законодательством;

оказывают иные виды юридической помощи.

Представителем в суде может быть дееспособное лицо, имеющее надлежащим образом оформленное полномочие на ведение дел в суде, за исключением лиц, перечисленных в статье 73 ГПК.

Представителями в суде могут быть:

- 1) адвокаты;
- 2) работники юридических лиц - по делам этих лиц;
- 3) уполномоченные общественных объединений (организаций), которым законом предоставлено право представлять и защищать в суде права и законные интересы членов этих общественных объединений (организаций) и других лиц;
- 4) уполномоченные организаций, которым законодательством предоставлено право представлять и защищать в суде права и законные интересы других лиц;
- 5) законные представители;
- 6) близкие родственники, супруг (супруга);
- 7) представители, назначенные судом;
- 8) один из процессуальных соучастников – по поручению этих соучастников.

Гражданский процессуальный кодекс не только определяет круг лиц, которые могут быть представителями в суде, но и указывает тех, кто не имеет права выполнять такие функции. К ним, прежде всего, относятся лица, не достигшие совершеннолетия. Из этого правила есть исключение, оно касается несовершеннолетних родителей. По делам своих детей такие родители могут быть представителями в суде,

Не могут иметь права представителя лица, признанные в установленном законом порядке недееспособными или ограниченно дееспособными.

Закон также запрещает выполнять функции представителя отдельным лицам, которые работают в правоохранительной и судебной системе. Так, не могут быть представителями судьи, следователи и прокуроры, кроме тех случаев, когда они участвуют в деле в качестве законных представителей недееспособных лиц, либо представителей суда, прокуратуры либо другого органа расследования (ст. 73 ГПК).

В гражданском процессе **виды представительства** определяют по различным основаниям.

В зависимости от правовой природы фактов различают:

– договорное, законное, общественное, официальное, консульское.

По степени необходимости участия в процессе

– обязательное и факультативное.

Чаще других в качестве представителей выступают адвокаты. Они имеют профессиональные знания и опыт ведения дел в суде. В этом случае речь идет о договорном представительстве.

Договорное представительство имеет в своей основе смешанный договор, элементом которого является гражданско-правовой договор поручения. Если в качестве представителя выступает адвокат, данный договор заключается физическим лицом или юридическим лицом с коллегией адвокатов в лице юридической консультации. В качестве уполномоченного юридической консультации, адвокат принимает на себя обязательства выполнить условия данного договора.

В соответствии со ст. 861 Гражданского кодекса Республики Беларусь «по договору поручения одна сторона (поверенный) обязуется совершить от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия. Права и обязанности по сделке, совершенной поверенным, возникают непосредственно у доверителя.

Договор поручения может быть заключен с указанием срока, в течение которого поверенный вправе действовать от имени доверителя, или без такого указания».

Иными словами, адвокат, который является в этом случае поверенным, принимает на себя обязательство совершить от имени и за счет доверителя, в его интересах, определенные юридические действия. Он выполняет взятое на себя обязательство в соответствии с указаниями доверителя и действует в рамках предоставленных ему пол-

номочий. Поручения доверителя должны быть правомерными, осуществимыми и конкретными.

Суд назначает представителя в случаях, строго указанных в законе (ст. 77 ГПК). Это происходит, если по какой-то причине не имеют представителя недееспособная сторона или третье лицо, либо в случае отсутствия представителя у ответчика, место жительства (место нахождения) которого неизвестно; в случаях, когда представитель не вправе вести судебное дело по основаниям, установленным Кодексом о браке и семье Республики Беларусь и в других установленных законом случаях. При наличии обстоятельств, установленных пунктами 1 и 3 части первой статьи 77 ГПК, представителем может быть назначен работник органа опеки и попечительства, а в случае, установленном пунктом 2 части первой указанной статьи, могут быть назначены родственники и другие граждане с их согласия. Полномочия представителей, назначенных судом, оформляются определением.

Как мы уже определили, адвокат действует в гражданском процессе в соответствии с договором, согласно которому обязуется совершить от имени и за счет другой стороны — доверителя — определенные юридические действия. Правовые последствия, являющиеся результатом действий адвоката, возникают у доверителя. Поэтому, исполняя свои профессиональные обязанности, адвокат не вправе выйти за рамки предоставленных ему полномочий. Вместе с тем, если адвокат будет испрашивать согласие доверителя на осуществление каждого процессуального действия (например, о заявлении ходатайств в ходе судебного разбирательства, возражений против ходатайств другой стороны и т.д.), осуществление им функции судебного представительства окажется практически невозможным. Адвокат самостоятельно принимает решения о совершении процессуальных действий, но в рамках общих полномочий, предоставленных ему доверителем.

Выполняя полномочия представителя, адвокат обязан сообщать доверителю по его требованию все сведения о ходе исполнения поручения, а по исполнению поручения или при прекращении договора поручения до его исполнения без промедления возратить доверителю доверенность, срок действия которой не истек, и представить отчет с приложением оправдательных документов, если это было предусмотрено условиями договора или характером поручения.

Представители по доверенности допускаются судом к участию в деле только при наличии надлежаще оформленной доверенности.

Доверенность может быть выдана на совершение отдельных процессуальных действий, ведение конкретного гражданского дела, нескольких дел или на представление интересов доверителя в суде по любому делу в течение определенного срока.

Адвокат наряду с доверенностью представляет суду специальное разрешение (лицензию) на осуществление адвокатской деятельно-

сти и ордер юридической консультации, если он работает в юридической консультации.

Представители коллегиальных органов управления юридических лиц подтверждают свои полномочия в суде выпиской из протокола заседания соответствующего органа управления.

Подлинники документов, подтверждающих полномочия представителей, или копии с них приобщаются к делу.

2.2 Процессуальное положение адвоката

Деятельности адвоката-представителя в белорусском гражданском судопроизводстве присущи многие особенности, обусловленные организационно-правовым и процессуально-правовым положением адвоката.

В совокупности такого рода **особенности** выражаются в том, что адвокат-представитель:

1) осуществляет гражданско-процессуальную деятельность как профессиональный юрист, обладающий достаточными знаниями и опытом;

2) отчетливо знает свои ролевые функции представителя в гражданском процессе вообще и по конкретному гражданскому делу в частности;

3) обладает широким арсеналом предусмотренных законом мер, средств и способов выполнения своих профессиональных задач и профессиональных обязанностей;

4) хорошо информирован о видах и размерах своей ответственности за качество, своевременность и эффективность процессуальной деятельности по поручению стороны, третьих лиц в гражданском процессе.

В соответствии с новыми положениями процессуального законодательства расширены права и обязанности представителя согласно с выполняемыми публично-правовыми ролями. Эта тенденция прослеживается как в Законе об адвокатуре, так и в ГПК.

Полномочия адвоката, участвующего в качестве представителя доверителя в гражданском судопроизводстве, регламентируются процессуальным законодательством. Вместе с тем, закон также уделил внимание регулированию прав и обязанностей адвоката, т. е. важнейших составных его правового статуса.

Адвокат-представитель вправе совершать от имени представляемого все процессуальные действия, предусмотренные ст. 56 ГПК. Однако в доверенности специально должны быть оговорены такие полномочия представителя, как право представителя на подписание искового заявления, предъявление иска, передачу дела в третейский суд, полный или частичный отказ от иска, признание иска, заключение мирового соглашения, изменение предмета или основания иска, а также размера исковых требований, передачу полномочий другому лицу (передоверие), заявление ходатайств о приостановлении произ-

водства по делу по соглашению сторон, об обеспечении иска, о вынесении дополнительного решения, об отсрочке или о рассрочке исполнения решения, об изменении способа и порядка его исполнения, обжалование судебного постановления, дачу объяснений на жалобу (протест), предъявление исполнительного документа ко взысканию, получение присужденного имущества, в том числе денег, подачу заявления о пересмотре решения по вновь открывшимся обстоятельствам должны быть специально оговорены в доверенности, выданной представляемым (ст. 79 ГПК). Пользоваться всеми принадлежащими ему процессуальными правами представитель, как и лица, участвующие в деле, должен добросовестно (ст. 56 ГПК).

Представитель, являющийся иностранным гражданином, лицом без гражданства или гражданином Республики Беларусь, постоянно проживающим за пределами Республики Беларусь, вправе знакомиться с материалами дела, содержащими сведения, составляющие государственные секреты, после получения допуска в порядке, установленном законодательными актами (ст. 79 ГПК; часть третья статьи 79 введена Законом Республики Беларусь от 15.06.2009 № 26-3).

Наряду с этим, в отношении адвоката как особого субъекта представительства в гражданском процессе закон устанавливает различные правовые ограничения. В частности, **адвокат не вправе:**

действовать вопреки законным интересам клиента, оказывать ему юридическую помощь, руководствуясь соображениями собственной выгоды, безнравственными интересами или находясь под воздействием давления извне;

занимать правовую позицию, противоречащую интересам клиента;

разглашать, а также использовать в личных целях без согласия клиента сведения, сообщенные им адвокату в связи с оказанием ему юридической помощи;

делать публичные заявления о доказанности вины клиента, если последний ее отрицает;

требовать и представлять документы, дискредитирующие участников процесса или иных лиц, если это не необходимо для дела.

Этические нормы и закон запрещают адвокату занимать по делу позицию, противоречащую воле доверителя, а также без согласия доверителя разглашать сведения, сообщенные ему в связи с оказанием юридической помощи (п.4 ст.6 Закона об адвокатуре, Приложение А; п.п.10,22 Правил профессиональной этики, Приложение Б).

2.3 Процессуальные права и обязанности адвоката

Права адвоката.

1. Адвокат вправе оказывать клиентам любую юридическую помощь, в которой они нуждаются.

2. Адвокат, выступая в качестве представителя или защитника, имеет право:

представлять права и интересы клиентов, обратившихся за юридической помощью, в судах, государственных органах, иных организациях и перед физическими лицами;

самостоятельно собирать и представлять сведения, касающиеся обстоятельств дела;

запрашивать справки, характеристики и иные документы, необходимые в связи с оказанием юридической помощи, у государственных органов и иных организаций, которые обязаны в установленном порядке выдавать эти документы или их копии;

запрашивать с согласия клиента мнения специалистов для решения вопросов, возникших в связи с оказанием юридической помощи и требующих специальных знаний в области науки, техники, искусства и других сферах деятельности;

беспрепятственно и конфиденциально общаться наедине со своим клиентом;

заявлять ходатайства, подавать в установленном порядке жалобы на действия суда, государственных органов и иных организаций, должностных лиц, ущемляющие права, свободы и интересы клиента, а также права адвоката при осуществлении им профессиональных обязанностей;

применять в своей профессиональной деятельности технические средства (компьютеры, видео- и звукозаписывающую аппаратуру, фото- и киноаппаратуру, множительную и иную технику) с учетом требований, установленных процессуальным законодательством;

осуществлять иные права, предусмотренные Законом об адвокатуре и иными актами законодательства.

3. Суд, государственный орган, иная организация или должностное лицо не могут отказать в признании права адвоката представлять права и интересы физического или юридического лица, обратившегося за юридической помощью, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами.

Обязанности адвоката.

1. Адвокат в своей деятельности обязан:

точно и неукоснительно соблюдать законодательство, использовать все предусмотренные законом средства и способы защиты прав, свобод и интересов клиентов;

оказывать юридическую помощь по делам в соответствии с законодательными актами по назначению через территориальную коллегию адвокатов по требованию органа, ведущего уголовный процесс, другие виды юридической помощи за счет средств коллегий адвокатов, республиканского и (или) местного бюджетов;

соблюдать Правила профессиональной этики адвоката;
отчислять средства в форме взносов на содержание территориальной коллегии адвокатов;
постоянно совершенствовать свои знания и повышать свою квалификацию;
выполнять иные обязанности, предусмотренные настоящим Законом и другими актами законодательства.

2. Адвокат не вправе оказывать юридическую помощь клиенту в случаях, если он оказывает или ранее оказывал юридическую помощь клиенту, интересы которого противоречат интересам физического или юридического лица, обратившегося за юридической помощью, или участвовал в качестве судьи, прокурора, следователя, лица, проводившего дознание, эксперта, специалиста, переводчика, секретаря судебного заседания, свидетеля, понятого, третейского судьи, или принимал участие в примирительной процедуре либо медиации, а также если в расследовании или рассмотрении дела принимает или принимало участие должностное лицо, являющееся супругом (супругой), отцом, матерью, сыном, дочерью, родным братом или сестрой адвоката.

3. Адвокат не вправе действовать вопреки интересам клиента, занимать правовую позицию, не согласованную с ним, за исключением права адвоката в случае признания вины клиентом оспаривать такое утверждение и просить об оправдании или прекращении уголовного преследования.

4. Адвокату запрещается покупать или иным способом приобретать являющееся предметом спора имущество клиентов, в том числе имущественные права, как на свое имя, так и на имя других лиц.

Тема 3. УЧАСТИЕ АДВОКАТА НА ДОСУДЕБНЫХ СТАДИЯХ РАЗРЕШЕНИЯ ГРАЖДАНСКИХ СПОРОВ

3.1 Участие адвоката в гражданском процессе на стадии возбуждения дела. Сущность правовой позиции защитника

Одним из видов юридической помощи, оказываемой адвокатом, является дача консультаций и справок по правовым вопросам в устной и письменной форме (п.2 ст. 2 Закона об адвокатуре, Приложение А). Адвокату необходимо в течение непродолжительного времени установить психологический контакт с клиентом, разобраться в существе его претензий и оказать квалифицированную юридическую помощь.

Статья 55 ГПК предусматривает: «Каждое юридически заинтересованное в исходе дела лицо занимает и защищает в производстве по этому делу самостоятельную позицию, которая выражается в соответствующих процессуальных документах, заявлениях и действиях.

Позиция включает определенные требования или возражения против требований вместе с их фактическим и правовым обоснованием». Эта норма права в равной мере касается и представителя,

Однако адвокат может представлять не всякий, а лишь законный интерес доверителя. Возражения обратившегося за правовой помощью должны быть также основаны на законе. Отсутствие закона, регулирующего гражданско - правовое отношение, по поводу которого идет спор, само по себе не является основанием для отказа адвоката участвовать в деле, так как защита интересов доверителя в гражданском процессе возможна также и путем применения закона, регулирующего сходные отношения, то есть путем применения аналогии закона, либо путем применения общих начал и смысла гражданско-правового законодательства, то есть путем аналогии права.

Выступая в процессе в качестве представителя, адвокат направляет все свои усилия на защиту прав и охраняемых законом интересов своего доверителя, используя при этом законные средства и способы защиты.

Законность спорного интереса лица, обратившегося за правовой помощью, – первый элемент его правовой позиции в деле.

Однако законность требований или возражений необходимо доказать, а в некоторых случаях – определенными в законе средствами доказывания. Доказательства, имеющиеся в деле, или сведения, которыми располагает участник процесса, должны отвечать требованиям относимости. Суд принимает к рассмотрению только те из представленных доказательств, которые имеют значение для дела. В случае, если доказательства не подтверждают и не опровергают основания иска или возражения против него, они не отвечают признаку относимости доказательств и не будут приняты судом в качестве таковых.

Обязательным требованием к доказательству является его процессуальная допустимость.

Доказательства должны отвечать требованиям не только относимости и допустимости, но и достоверности. Устанавливаемые факты должны соответствовать действительности, а средства доказывания должны быть доброкачественными. Заведомо недостоверные доказательства не подлежат использованию адвокатом.

Итак, **наличие необходимых доказательств** – второй элемент правовой позиции участника гражданского процесса.

Законность спорного интереса, а также наличие необходимых доказательств для его обоснования позволяют делать вывод о **юридической перспективе дела**, который представляет собой третий элемент правовой позиции в деле. Адвокат должен трезво оценить шансы лица, обратившегося к нему за помощью, то, можно ли добиться в суде удовлетворения его требований или признания обоснованности выдвинутых им возражений. Для участника гражданского процесса

очень важна реальная возможность обиться разрешения гражданско-правового спора в своих интересах, судебная перспектива дела. Если спорный интерес законен, и имеются доказательства его обосновывающие, но они неубедительны и легко могут быть поставлены под сомнение, такое дело не имеет юридической перспективы. В этой ситуации адвокат обязан разъяснить лицу, обратившемуся к нему за помощью, юридическую перспективу дела, предоставив ему возможность самостоятельно решать вопрос обращения в суд. При законности спорного интереса, достаточности достоверных доказательств для его защиты, благоприятной юридической перспективе ведения дела, для установления наличия правовой позиции у лица, обращающегося за правовой помощью, также необходимо установить, **соответствует ли интерес обращающегося нравственным воззрениям**, существующим в обществе. В этом состоит четвертый элемент правовой позиции субъекта гражданском деле. По мнению некоторых исследователей, неприемлемо для адвоката ведение дела, хотя и основанного на законе, но безнравственного по своей сути. Например, противоречит нормам морали выселение сыном своей престарелой матери даже на законном основании.

В уголовном процессе каждому лицу, подозреваемому или обвиняемому в совершении преступления, вне зависимости от его тяжести и аморальности, гарантировано право на защиту. А адвокат в гражданском судопроизводстве вправе принять на себя обязанности представителя юридически заинтересованного в исходе дела лица только при наличии у него правовой позиции.

Таким образом, адвокат вправе принять поручение на ведение гражданского дела при наличии совокупности следующих условий:

- спорный интерес лица, обратившегося к адвокату за помощью, основан на законе;
- имеются предусмотренные законом доказательства, подтверждающие обоснованность требований или возражений данного лица;
- имеется благоприятная юридическая перспектива ведения дела;
- нравственность позиции в процессе.

Эти условия в совокупности и составляют **правовую позицию лица**, обратившегося к адвокату с просьбой о представительстве его интересов в процессе.

Однако не всегда предварительная правовая позиция юридически заинтересованного в исходе дела лица подтверждается в судебном разбирательстве. Может случиться, что доказательства, казавшиеся безупречными до начала их исследования, не найдут подтверждения в суде, или в судебном заседании будут установлены новые факты, опровергающие их.

Но и в этом случае требования и возражения доверителя должны иметь правовую позицию.

Правила профессиональной этики адвоката требуют от него, чтобы он не давал клиенту каких-либо обещаний или гарантий, что его требования будут удовлетворены. Но если клиент настаивает, адвокат имеет право высказать свое мнение о перспективе исхода дела (п. 42 Правил профессиональной этики, Приложение Б).

При наличии сомнений в обоснованности позиции клиента (иска или возражений против иска) адвокат может принять на себя обязательство оказания юридической помощи на ведение дела, но обязан разъяснить клиенту возможность неудовлетворения его требований.

Адвокату следует выяснить и определить правовую сущность вопросов клиента, разъяснить правовые нормы, дать юридическую оценку исследуемой ситуации.

При убежденности в явной необоснованности требований или возражений клиента и отсутствии у него правовой позиции адвокат должен сообщить свое мнение клиенту. В этом случае адвокат вправе отказаться от оказания юридической помощи и предложить клиенту не возбуждать или прекратить дело.

Если необоснованность иска или возражений против иска выяснится в ходе судебного разбирательства, а клиент настаивает на дальнейшем участии адвоката в деле, адвокату следует ограничиться изложением требований или возражений клиента, не ссылаясь на правовые нормы (п.п.43,44,45 Правил профессиональной этики, Приложение Б).

Если в судебном разбирательстве выяснится, что требования доверителя необоснованны, но имеются иные средства, способы и методы защиты его интересов, адвокат должен информировать его об этих возможностях.

Убедившись, что поручение клиента имеет законный характер, адвокат принимает на себя ведение дела в суде. На данном этапе адвокат занимается предварительным изучением обстоятельств дела и осуществляет следующие юридические действия с целью подготовки к судебному разбирательству: беседует с доверителем, выясняет его намерения и требования, изучает обстоятельства дела, дает правовую оценку проблеме, раскрывает возможные пути, ведущие к разрешению правового спора, определяет тактику ведения дела в суде.

Необходимым, а также исходным элементом процесса оказания правовой помощи является составление искового заявления. Иск – это обращенное к суду требование об отправлении правосудия, содержание которого составляет просьба заинтересованного лица (истца) к предполагаемому нарушителю права (ответчику).

Глава 24 ГПК «Возбуждение производства по делу» определяет основные требования, предъявляемые к форме искового заявления, а также случаи отказа в принятии иска и оставления его без движения.

В иных видах производства по гражданским делам средством защиты субъективного права и охраняемого законом интереса выступают жалоба, заявление, форму и содержание которых определяет ГПК (глава 29 «Производство по делам, возникающим из административно - правовых отношений», глава 30 «Особое производство», глава 31 «Приказное производство»).

3.2 Участие адвоката в стадии подготовки дела к судебному разбирательству

Подготовка адвоката-представителя к участию в деле в суде первой инстанции происходит на стадии подготовки дела к судебному разбирательству и подчинена общим задачам этой стадии судопроизводства: К задачам по подготовке дела к судебному разбирательству относятся:

- 1) уточнение предмета доказывания;
- 2) определение норм права, подлежащих применению при разрешении дела;
- 3) определение состава юридически заинтересованных в исходе дела лиц и уточнение их позиций;
- 4) определение состава юридически не заинтересованных в исходе дела лиц;
- 5) обеспечение получения необходимых доказательств;
- 6) принятие мер к примирению сторон (ст. 261 ГПК).

Деятельность адвоката зависит от того, какую сторону он представляет в процессе. Адвокат-представитель истца обязан передать ответчику копии доказательств, обосновывающих фактические основания иска; заявить перед судьей ходатайства об истребовании доказательств, которые он не может получить самостоятельно без помощи суда. Адвокат-представитель ответчика уточняет иски требования истца и фактические основания этих требований; представляет истцу или его представителю и суду возражения в письменной форме относительно исковых требований; передает истцу или его представителю и суду доказательства, обосновывающие возражения относительно иска; заявляет перед судьей ходатайства об истребовании доказательств, которые он не может получить самостоятельно без помощи суда (ст. 260' ГПК).

При подготовке дела к судебному разбирательству истец, третье лицо на стороне истца или их представители:

- 1) представляют суду в подтверждение своих требований доказательства;

2) передают ответчику копии письменных доказательств, обосновывающих фактические основания иска;

3) заявляют ходатайства об истребовании доказательств, которые они не могут получить самостоятельно без помощи суда.

При подготовке дела к судебному разбирательству ответчик, третье лицо на стороне ответчика или их представители:

1) уточняют иски требования и фактические основания этих требований;

2) представляют суду возражения в письменной форме относительно исковых требований и доказательства, обосновывающие возражения против иска;

3) передают истцу, третьему лицу на стороне истца или их представителям копии возражений против иска и доказательств, обосновывающих эти возражения;

4) заявляют ходатайства об истребовании доказательств, которые они не могут получить самостоятельно без помощи суда (ст. 260' ГПК).

Основными **способами защиты** ответчика и соответствующего представителя ответчика являются: защита против иска, возражения против иска, предъявление встречного иска.

Защита против иска. Ответчику принадлежит право на защиту против иска. Средствами защиты являются возражения против иска и встречный иск.

Возражения против иска. После получения копии искового заявления ответчик вправе представить суду письменные возражения против иска.

По сложным делам, а также по делам, связанным со значительным объемом расчетов, судья может обязать ответчика представить до начала судебного разбирательства письменные возражения против иска.

Если это необходимо для составления возражений, ответчик имеет право потребовать копии приложенных к исковому заявлению документов.

Ответчик вправе возражать против иска, ссылаясь на:

1) незаконность требований истца;

2) необоснованность этих требований;

3) отсутствие у истца права на обращение в суд либо наличие препятствий к возбуждению дела (ст.ст. 245, 246 ГПК).

Предъявление встречного иска. Ответчик вправе до вынесения судьей решения предъявить к истцу встречный иск для совместного рассмотрения с первоначальным.

Совместное рассмотрение встречного иска с первоначальным является обязательным, если:

1) встречный иск направлен в зачет первоначального;

2) удовлетворение встречного иска исключает полностью или в части удовлетворение первоначального;

3) между встречным и первоначальным исками имеется взаимная связь и их совместное рассмотрение ведет к более быстрому и правильному рассмотрению споров.

Предъявление встречного иска производится по общим правилам.

В основе всей этой деятельности адвоката-представителя лежит ст. 179 ГПК, определяющая, что каждая сторона доказывает факты, на которые ссылается как на основание своих требований или возражений.

Факты, которые, согласно закону, предполагаются установленными, не подлежат доказыванию. Однако в опровержение их могут быть представлены доказательства.

Если доказательств, представленных юридически заинтересованными в исходе дела лицами, недостаточно, суд предлагает им представить дополнительные доказательства. Однако если для названных лиц представление дополнительных доказательств невозможно, суд на основании их ходатайств содействует в истребовании таких доказательств (ст. 179 ГПК).

В этот же период адвокат-представитель собирает сведения, запрашивает справки, характеристики и иные документы от органов государственной власти, органов местного самоуправления, организаций и общественных объединений; опрашивает с их согласия лиц, предположительно владеющих информацией, относящейся к делу. Кроме того, собирает предметы и документы, которые впоследствии могут быть признаны судом вещественными и иными доказательствами; определяет, кого следует вызывать в суд в качестве свидетелей; есть ли необходимость в проведении экспертизы, в привлечении к участию в деле специалистов.

Осуществляя подготовку дела к судебному разбирательству, адвокат-представитель разъясняет доверителю порядок рассмотрения дела в суде, процессуальные права и обязанности клиента. Помимо этого, необходимо дать определенные рекомендации относительно поведения в суде, а также, что следует говорить в ходе дачи объяснений, при ответах на вопросы суда и других лиц, участвующих в деле, изучает соответствующую судебную практику.

В ходе подготовки к ведению дела адвокат-представитель составляет досье, т. е. собрание документов, их копий, выписок и других материалов, необходимых для ведения дела.

3.3 Участие адвоката в предварительном судебном заседании

Подготовка адвоката к ведению дела завершается предварительным судебным заседанием (ст. 264 ГПК). Стороны в предварительном судебном заседании, следовательно, и их представители

имеют право представлять доказательства, приводить доводы, заявлять ходатайства. В предварительном судебном заседании может рассматриваться возражение ответчика относительно пропуска истцом без уважительных причин срока исковой давности для защиты права и установленного законом срока обращения в суд.

Предварительное судебное заседание проводится судьей по правилам судебного разбирательства, за изъятиями, установленными статьей 264 ГПК.

Стороны и другие юридически заинтересованные в исходе дела лица извещаются о времени и месте предварительного судебного заседания.

Стороны и другие юридически заинтересованные в исходе дела лица в предварительном судебном заседании имеют права, предусмотренные статьей 56 ГПК, а именно: имеют право подавать заявления, знакомиться с материалами дела, делать выписки из них, снимать копии представленных документов, заявлять отводы, представлять доказательства, участвовать в исследовании доказательств, задавать вопросы другим участникам судопроизводства по делу, заявлять ходатайства, давать устные и письменные объяснения суду, представлять свои доводы и соображения, возражать против ходатайств, доводов и соображений других лиц, обжаловать (опротестовывать) судебные постановления, а также совершать иные процессуальные действия, предусмотренные ГПК. Также юридически заинтересованные в исходе дела лица обязаны добросовестно пользоваться принадлежащими им процессуальными правами. Всякие попытки затянуть процесс или отклониться от существа дела будут пресекаться судом.

В предварительном судебном заседании могут рассматриваться заявления сторон о применении срока обращения в суд или срока исковой давности в отношении требований истца о защите нарушенного права (ст. 264 ГПК).

Производство по делу в предварительном судебном заседании **приостанавливается** или **прекращается**, или суд оставляет **заявление без рассмотрения** при наличии обстоятельств, предусмотренных ГПК.

Суд **обязан приостановить** производство по делу в случаях:

1) смерти гражданина или реорганизации юридического лица, являвшихся сторонами в деле, если спорное правоотношение допускает правопреемство – до определения правопреемника выбывшего лица;

2) утраты стороной дееспособности – до назначения недееспособному лицу представителя;

3) пребывания ответчика в участвующей в боевых действиях части Вооруженных Сил, других войск или воинских формирований Республики Беларусь или просьбы истца, находящегося в участвующей в боевых действиях части Вооруженных Сил, других войск или воинских формирований Республики Беларусь;

4) невозможности рассмотрения данного дела до разрешения другого дела, рассматриваемого в гражданском, уголовном судопроизводстве или административном порядке;

4¹) заключения сторонами соглашения о применении медиации;

5) в иных случаях, прямо предусмотренных законом (ст.160 ГПК).

Суд **может** по заявлению юридически заинтересованных в исходе дела лиц или по своей инициативе **приостановить** производство по делу в случаях:

1) пребывания стороны в составе Вооруженных Сил, других войск или воинских формирований Республики Беларусь на срочной службе или привлечения ее для выполнения какой-либо государственной обязанности;

2) нахождения стороны в длительной командировке;

3) нахождения стороны в лечебном учреждении, а также тяжелой болезни стороны, удостоверенной документом лечебного учреждения;

4) розыска ответчика в случаях, предусмотренных статьей 149 ГПК;

5) назначения судом экспертизы;

6) взаимного соглашения сторон;

7) направления судом судебного поручения в соответствии со статьей 238 ГПК;

8) обращения заинтересованного лица с возражением или жалобой в Апелляционный совет при патентном органе либо заявлением в антимонопольный орган (ст.161 ГПК).

Суд **прекращает производство** по делу, если:

1) дело не подлежит рассмотрению в судах ввиду его неподведомственности;

2) имеется 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 утверждением мирового соглашения сторон;

3) истец отказался от иска и отказ принят судом;

4) стороны заключили мировое соглашение и оно утверждено судом;

5) после смерти гражданина, а также в связи с ликвидацией юридического лица, являвшихся одной из сторон по делу, спорное правоотношение не допускает правопреемства;

6) состоялось решение товарищеского суда, принятое в пределах его компетенции, по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям;

7) между сторонами заключен договор о передаче данного спора на разрешение третейского суда в предусмотренных законом случаях;

8) имеется вступившее в законную силу, принятое по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям решение третейского суда, за исключением случаев, когда имеется вступившее в законную силу определение суда об отказе в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда либо об отмене решения третейского суда.

В случае прекращения производства по делу повторное обращение в суд по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям не допускается (ст.164 ГПК).

Суд **оставляет заявление без рассмотрения**, если:

1) заинтересованным лицом, обратившимся в суд, не соблюден установленный актами законодательства для данной категории дел порядок предварительного внесудебного разрешения дела;

2) заявление подано недееспособным лицом;

3) заявление от имени заинтересованного лица подано лицом, не имеющим полномочий на его подписание или предъявление;

4) заявление в интересах дееспособного гражданина или юридического лица негосударственной формы собственности подано государственными органами, иными юридическими лицами или гражданами без согласия этого гражданина или юридического лица;

5) исключен;

6) спор между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям находится на рассмотрении в том же или другом суде;

7) истец, надлежащим образом извещенный о времени и месте судебного заседания, не явился без уважительных причин по вызову суда либо не уведомил суд о наличии уважительных причин неявки и нет его письменного заявления о разбирательстве дела в его отсутствие, а ответчик не требует разбирательства дела по существу;

8) истец по делу о расторжении брака, надлежащим образом извещенный о времени и месте судебного заседания, не явился без уважительных причин по вызову суда либо не уведомил суд о наличии уважительных причин неявки и от него не поступило просьбы о разбирательстве дела в его отсутствие;

9) стороны, не просившие о разбирательстве дела в их отсутствие, не явились в суд по повторному вызову;

9¹) заявитель не явился без уважительных причин на рассмотрение судом дела в порядке особого производства;

10) во время разбирательства дела, возникшего из административно-правовых отношений, или дела особого производства возник спор о праве, подведомственный суду;

11) стороны, не освобожденные от уплаты судебных издержек, в случае необходимости назначения экспертизы отказываются от уплаты издержек по ее проведению.

После устранения условий, послуживших основанием для оставления заявления без рассмотрения, заинтересованное лицо вправе вновь обратиться с заявлением в общем порядке (ст.165 ГПК).

Тема 4. УЧАСТИЕ АДВОКАТА В СУДЕБНОМ РАЗБИРАТЕЛЬСТВЕ В СУДЕ I ИНСТАНЦИИ

4.1 Правомочия адвоката на начальном этапе судебного разбирательства. Заявление отводов и ходатайств

В соответствии с главой 27 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь судебное разбирательство делится в свою очередь на 4 раздела:

1. Общие положения (ст.ст. 266–273);
2. Подготовительная часть судебного разбирательства (ст.ст. 274–283);
3. Рассмотрение дела по существу (ст.ст. 284–289);
4. Заключительная часть судебного разбирательства (ст.ст.290–293).

Судебное разбирательство является центральной стадией гражданского судопроизводства.

Каждое дело должно быть рассмотрено беспристрастным судом в одном и том же составе при строгом соблюдении принципов непосредственности, устности и непрерывности судебного разбирательства.

Разбирательство гражданского дела происходит в открытом судебном заседании. О времени и месте проведения судебного заседания извещаются стороны и другие юридически заинтересованные в исходе дела лица.

Время и место проведения судебного заседания назначает судья в пределах срока на рассмотрение дела.

Принцип состязательности и равноправия сторон лежит в основе судебного разбирательства.

Объем прав и обязанностей адвоката на стадии судебного разбирательства гражданского дела зависит, с одной стороны, от соответствующей части судебного разбирательства, а с другой – от наделения его определенными правами доверителем. Таким образом, представитель не вправе совершать те действия, на которые он не был уполномочен, однако он обязан действовать в интересах доверителя, исключительно на основании закона.

Поскольку целью адвоката в рамках данной стадии является оказание юридической помощи представляемому, постольку адвокат

способствует решению такой задачи судопроизводства, как правильное и своевременное рассмотрение гражданского дела.

После объявления состава суда в соответствии со ст. 164 ГПК адвокат-представитель имеет право заявить отвод судье, прокурору, секретарю судебного заседания, эксперту, специалисту, переводчику.

Основания для отвода судьи и секретаря судебного заседания (секретаря судебного заседания — помощника судьи) предусмотрены ст. 32 ГПК. Так, судья не имеет права рассматривать дело, если в состав суда, рассматривающего это дело, входят лица, состоящие в родстве между собой.

Кроме того, судья не может участвовать в рассмотрении дела, если:

- 1) его связывают с одной из сторон по рассматриваемому делу отношения брака, родства, усыновления, опеки или попечительства;
- 2) он был или остается представителем одной из сторон по делу;
- 3) он при предыдущем рассмотрении данного дела в судах первой и второй инстанций либо в порядке надзора участвовал в качестве свидетеля, эксперта, переводчика, прокурора, секретаря судебного заседания (секретаря судебного заседания - помощника судьи);
- 4) он лично прямо или косвенно заинтересован в исходе дела или имеются иные обстоятельства, вызывающие сомнения в его объективности и беспристрастности.

Эти основания для отвода распространяются и на секретаря судебного заседания (секретаря судебного заседания — помощника судьи), кроме одного случая — участие его в предыдущем рассмотрении дела в том же качестве основанием для отвода не является.

Если основания для отвода станут известны представителю, он, согласовав свою позицию с доверителем, вправе заявить отвод.

Гражданский процессуальный кодекс предусматривает целый ряд случаев, когда представитель, согласовав свою позицию с доверителем, может заявить отвод участникам процесса. Так, ст. 105 ГПК устанавливает основания для отвода эксперта, специалиста, переводчика и понятого. Эти лица не вправе участвовать в производстве по гражданскому делу и подлежат отводу, если:

- 1) их связывают с одной из сторон по рассматриваемому делу отношения брака, родства, усыновления, опеки или попечительства;
- 2) они были или остаются представителем одной из сторон по делу;
- 3) они при предыдущем рассмотрении данного дела в судах первой и второй инстанций либо в порядке надзора участвовали в качестве свидетеля, эксперта, переводчика, прокурора, секретаря судебного заседания (секретаря судебного заседания — помощника судьи);

4) они лично прямо или косвенно заинтересованы в исходе дела или имеются иные обстоятельства, вызывающие сомнения в их объективности и беспристрастности.

Кроме того, отвод этим лицам может быть заявлен также ввиду служебной или иной зависимости от кого-либо из лиц, юридически заинтересованных в исходе дела.

Эксперт, специалист, переводчик подлежат отводу также в случае обнаружения их профессиональной некомпетентности.

Не вправе участвовать в деле в качестве экспертов или специалистов лица, проводившие ревизию или иную проверку, материалы которой являются основанием для иска. Если основания для отвода станут известны представителю, он вправе заявить отвод участникам процесса.

На практике встречаются случаи, когда необходимо заявить отвод представителю стороны или третьего лица. Законны основания для такого отвода связаны с существующими в ряде случаев запретами на участие в деле.

Так, представитель не вправе участвовать в производстве по гражданскому делу, если он;

1) ранее участвовал в деле в качестве судьи, прокурора, секретаря судебного заседания (секретаря судебного заседания — помощника судьи), свидетеля, эксперта, специалиста, переводчика или понятого;

2) состоит в родственных отношениях с судьей, прокурором или секретарем судебного заседания (секретарем судебного заседания — помощником судьи), принимавшим или принимающим участие в рассмотрении данного дела судом, либо состоит в родственных отношениях с лицом, интересы которого противоречат интересам доверителя данного представителя;

3) является судьей, следователем, прокурором и не участвует в производстве по делу в качестве законного представителя недееспособного лица либо представителя суда, прокуратуры, другого органа расследования;

4) оказывает или ранее оказывал юридическую помощь лицу, интересы которого противоречат интересам его доверителя, являющегося стороной или третьим лицом (ст. 106 ГПК).

Лица, участвующие в деле, вправе заявлять ходатайства, связанные с разбирательством дела: ходатайства об исключении из процесса представленных письменных и вещественных доказательств, не относящихся к делу; ходатайства об оглашении (обозрении) отдельных доказательств; ходатайства о приобщении к делу письменных и вещественных доказательств, аудио– или видеозаписи. Ходатайства должны быть разумными и мотивированными, соответствовать требованиям доверителя по делу.

Так как представители участвуют в процессе не от собственного имени, а от имени доверителей, и их права являются производными. Это означает, что если доверитель имеет какое-либо право, то такое же право имеет и представитель. Право заявлять ходатайство имеет любой участник процесса, следовательно, таким право обладает и представитель.

При этом заявившему ходатайство следует указать, для установления каких именно фактов необходимы дополнительные доказательства или для разрешения каких вопросов оно заявлено. Ходатайство может быть заявлено как устно, так и письменно. Письменные ходатайства приобщаются к делу, устные заносятся в протокол судебного заседания. Суд выслушивает по заявленным ходатайствам мнения юридически заинтересованных в исходе дела лиц и выносит соответствующее определение.

Рассмотрение дела по существу начинается кратким докладом председательствующего. В докладе называются истец и ответчик, излагаются сущность заявленных требований, факты, на которых основаны требования, указываются возражения, если они известны, сущность требований по заявленному встречному иску.

После доклада дела суд заслушивает объяснения истца и участвующего на его стороне третьего лица, ответчика и участвующего на его стороне третьего лица. В зависимости от формы представительства (один или вместе с доверителем) давать объяснения может и адвокат-представитель, подчеркивая юридически значимые обстоятельства и высказывая позицию своего доверителя по делу. Прокурор, а также государственные органы, юридические лица и граждане, обратившиеся от собственного имени в суд с заявлением в защиту прав и законных интересов других лиц, дают объяснения первыми. Юридически заинтересованные в исходе дела лица вправе задавать друг другу вопросы. При необходимости уточнения позиции стороны суд может признать ее явку обязательной (ст. 286 ГПК).

В случае неявки юридически заинтересованных в исходе дела лиц в судебное заседание их письменные объяснения оглашаются председательствующим.

Затем суд устанавливает последовательность исследования доказательств и переходит к следующей стадии судебного рассмотрения дела.

4.2 Участие адвоката в исследовании доказательств

В науке существуют различные мнения относительно статуса адвоката в гражданском процессе. В частности, некоторые ученые сходятся во мнении, что адвокат-представитель является самостоятельным субъектом доказывания, а не тем лицом, которое не участву-

ет в деле, не обладает ни правами, ни обязанностями по доказыванию, не имеет каких-либо самостоятельных правомочий.

Например, по мнению А.А. Власова, основанием для участия адвоката-представителя в доказывании является наличие договора с клиентом. Для устранения же встречающихся на практике недоразумений он предлагает усовершенствовать ордерную форму представительства, предусмотреть конкретный перечень полномочий адвоката в суде и исполнительном производстве или одновременно оформлять ордер и доверенность, содержащую конкретные полномочия представителя при рассмотрении дела и исполнении судебного решения.

Законодатель же закрепляет право предоставления доказательств за сторонами и другими участниками процесса, к которым не относит представителя. Однако в силу доверенности, выданной истцом или ответчиком, адвокат вправе представлять интересы клиента, а, следовательно, принимать участие в доказывании как самостоятельный субъект, выражающий мнение одной из сторон. При этом адвокат обладает специальными познаниями, позволяющими ему более профессионально осуществлять возложенные на него функции.

В статье 182 ГПК перечисляются обстоятельства, при наличии которых стороны освобождаются от обязанностей по доказыванию:

- 1) обстоятельства, признанные судом общеизвестными;
- 2) факты, установленные вступившим в законную силу решением суда по одному гражданскому делу, обязательны для суда и не доказываются вновь при разбирательстве других гражданских дел, в которых участвуют те же лица или их правопреемники;
- 3) факты, установленные вступившим в законную силу решением хозяйственного суда и имеющие значение для рассматриваемого судом гражданского дела, не доказываются вновь лицами, участвовавшими в деле, рассмотренном хозяйственным судом;
- 4) вступивший в законную силу приговор суда по уголовному делу обязателен для суда, рассматривающего дело о гражданско-правовых последствиях действий лица, в отношении которого состоялся приговор суда, лишь по вопросам, имели ли место эти действия и совершены ли они данным лицом.

Адвокат-представитель должен следить за показаниями свидетелей, задавать вопросы, направленные на извлечение нужных фактов; участвовать в исследовании письменных и вещественных доказательств. Исследование предполагает ознакомление с этими документами, их анализ, установление связей между отдельными доказательствами. Адвокат-представитель участвует в допросе экспертов и специалистов, если они привлекались к участию в деле. Суд обязан непосредственно исследовать доказательства. Поэтому при невозможности ознакомления с доказательствами в силу объективных причин в зале суда их осмотр и исследование проводятся по месту нахождения.

Суд по собственной инициативе либо по ходатайству юридически заинтересованных в исходе дела лиц может применять технические средства для закрепления объяснений сторон и третьих лиц, показаний свидетелей, а также для фиксирования других процессуальных действий доказательственного характера.

Звукозапись, видеозапись допроса лишь некоторых свидетелей либо только одной стороны, третьего лица, а равно специально выделенных для звукозаписи и видеозаписи фрагментов чьих-либо показаний, данных в ходе допроса, не допускаются.

По окончании процессуального действия звукозапись и видеозапись полностью воспроизводятся участникам процессуального действия. Правильность звукозаписи и видеозаписи удостоверяется участниками процессуального действия в протоколе, который отражает применение технических средств в соответствии с требованиями статей 174 и 175 ГПК.

В случае воспроизведения звукозаписи или видеозаписи показаний при производстве другого процессуального действия суд обязан сделать об этом отметку в протоколе производимого процессуального действия (ст.239 ГПК).

Деятельность представителя при этом должна соответствовать требованиям закона, быть профессиональной и квалифицированной, не нарушать норм адвокатской этики. Адвокат при допросах обязан занимать активную позицию, однако ни при каких обстоятельствах не грубить опрашиваемому, проявлять уважение к его личности. Нельзя задавать наводящие вопросы, а также незапланированные, ответ на которые может повредить доверителю.

Исследование доказательств предполагает и их оценку. В рамках оценки доказательств необходимо выявлять относимость, допустимость доказательств, их достоверность, достаточность и наличие взаимной связи. Адвокат-представитель, оценивая доказательства по гражданскому делу, руководствуется своим внутренним убеждением, основой которого является уверенность в необходимости выполнения своей конституционной обязанности – защиты прав и законных интересов лица, обратившегося за правовой помощью.

4.3 Судебные прения. Ознакомление с протоколом судебного заседания

После исследования и всесторонней оценки доказательств и при отсутствии заявлений от лиц, участвующих в деле, их представителей о желании выступить с дополнительными объяснениями суд переходит к судебным прениям.

Судебные прения состоят из речей лиц, участвующих в деле, их представителей. Первым выступает истец и его представитель, затем – ответчик и его представитель.

В своей речи адвокат должен высказать согласованную с доверителем правовую позицию по делу, проанализировать и оценить исследованные судом доказательства. Он указывает на то, какие обстоятельства дела, по его мнению, можно считать доказанными, а какие обстоятельства так и не получили подтверждения. В заключение представитель высказывает мнение о том, о каком правоотношении сторон идет речь и каким законом следует руководствоваться.

При возникновении необходимости следует использовать и право на реплику, чтобы ответить на реплики лиц, участвующих в деле, и дать этим выступлениям всестороннюю оценку.

В соответствии со ст. 176 ГПК юридически заинтересованные в исходе дела лица вправе знакомиться с протоколом и в течение трех дней со дня его подписания могут подать письменные замечания на протокол с указанием на допущенные в нем неправильности и неполноту.

Замечания на протокол рассматривает судья в пятидневный срок со дня их подачи. В случае согласия с замечаниями судья выносит определение о приобщении их к протоколу.

В случае несогласия с замечаниями судья выносит определение об их отклонении. Замечания на протокол и определение судьи об их отклонении приобщаются к протоколу судебного заседания. В этом случае юридически заинтересованные в исходе дела лица мотивы несогласия с определением судьи вправе изложить в кассационной жалобе или в жалобе в порядке надзора.

Тема 5. УЧАСТИЕ АДВОКАТА В СТАДИИ КАССАЦИОННОГО ПЕРЕСМОТРА И В НАДЗОРНОЙ СТАДИИ

5.1 Участие адвоката в стадии кассационного пересмотра

Согласно ст. 399 ГПК, не вступившее в законную силу решение суда может быть обжаловано в кассационном порядке.

Кассационное производство – это одна из стадий гражданского процесса, перед которой стоят, прежде всего, общие для всего гражданского судопроизводства задачи, сформулированные в законе. Вместе с тем, данная стадия процесса имеет и свои специфические цели. Главная из них – проверить законность и обоснованность решений и определений, вынесенных судом первой инстанции, и тем самым предотвратить вступление в законную силу и исполнение неправильных постановлений.

Суд второй инстанции обязан проверить правильность судебных решений как с правовой, так и с фактической стороны.

Кассационное производство служит надежной гарантией защиты прав и охраняемых интересов лиц, участвующих в деле. Право обжалования решений в гражданском процессе не ставится в зависимость от цены и основания иска, от размера суммы, присужденной судом первой

инстанции. Суды кассационной инстанции должны обеспечить своевременное исправление ошибок, единообразие судебной практики.

Контроль суда кассационной инстанции за деятельностью нижестоящих судов и руководство ими имеют свои особенности. Они осуществляются в специфической форме – в основном путем вынесения судом кассационной инстанции определений по каждому рассмотренному делу и должны сочетаться с выраженным в Конституции Республики Беларусь принципом независимости судей и подчинения их только закону.

Обжаловать (опротестовать) не вступившее в законную силу решение имеют право стороны, третьи лица, заявители, прокурор и другие лица, участвующие в деле. Кассационному обжалованию подлежат все судебные решения, за исключением тех, которые немедленно вступают в законную силу. К ним относятся решения Верховного Суда Республики Беларусь, решения, вынесенные по жалобам граждан на неправильности в списках избирателей, по жалобам на действия государственных органов и должностных лиц о наложении штрафа и применении других административных взысканий. Законность и обоснованность этих решений может быть проверена в порядке судебного надзора.

Адвокат разъясняет клиенту, что кассационная жалоба может быть подана только в течение десяти дней, считая со следующего дня после вынесения судом решения.

Содержание кассационной жалобы или кассационного протеста содержатся в ст. 409 ГПК. Так, кассационная жалоба или кассационный протест должны удовлетворять требованиям, предъявляемым к процессуальному документу, а также содержать:

- 1) указание на решение, которое обжалуется или опротестовывается, и наименование суда, вынесшего решение;
- 2) обоснование неправильности решения, а также просьбу лица, подающего жалобу или протест;
- 3) указания об оспариваемой сумме по имущественным делам;
- 4) перечень прилагаемых к жалобе или протесту письменных материалов.

Кассационная жалоба подписывается кассатором или его представителем. Кассационный протест подписывается прокурором.

Составляя жалобу, адвокату не надо слишком детально излагать в ней обстоятельства дела. Жалоба всегда передается в кассационную инстанцию вместе с делом, а оно подробно изучается членом суда. В качестве вступления адвокату вполне достаточно изложить резолютивную часть решения, на которое приносится жалоба.

Если решение обжалуется не в полном объеме, адвокату следует указать, в какой именно части оно обжалуется. Каждый довод жалобы излагается кратко, но исчерпывающе. Когда в жалобе есть несколько доводов, они должны быть четко разделены в изложении. Доводы адвоката излагаются в жалобе систематически: сначала, например, указываются

процессуальные нарушения, далее нарушения в области материального права и т.д. Доводы жалобы сопровождаются ссылками на подтверждающие их материалы дела, с указанием нумерации листов дела. Если в жалобе делаются ссылки на новые доказательства, особо обосновывается необходимость их исследования, разъясняются причины, послужившие препятствием их предоставления в суд первой инстанции.

В заключительной части жалобы излагается просьба, обращенная к суду. Она формулируется в соответствии с полномочиями суда кассационной инстанции, закрепленными в ст. 425 ГПК.

Жалоба, поданная по истечении десятидневного срока, может быть принята судом только в случае, если суд по заявлению клиента восстановит указанный срок в порядке, предусмотренном ст. 154 ГПК. Право на кассационное обжалование имеет любое лицо, участвующее в деле, а также его адвокат при наличии соответствующей доверенности. Кассационная жалоба может быть подана на решение любого суда первой инстанции, кроме решений Верховного Суда Республики Беларусь.

Также не подлежат кассационному обжалованию решения народных судов по жалобам на неправильности в списках избирателей и на постановления административных органов и должностных лиц об административных взысканиях. Объектом обжалования может быть решение суда, как в целом, так и в части. Кассационная жалоба может касаться как вопросов, непосредственно связанных с разрешением дела по существу, так и других вопросов, разрешаемых судом первой инстанции. Это распределение расходов между сторонами, порядок и сроки исполнения решения и т.д. Одновременно с обжалованием решения адвокат может обжаловать и определения суда первой инстанции, такие, например, как об отказе в удовлетворении ходатайства об истребовании какого-либо доказательства и т.д.

Изучение материалов дела и установление оснований обжалования судебного постановления либо принесение возражений на поданную жалобу (протест).

Перед составлением кассационной жалобы адвокат сопоставляет решение суда со всеми материалами дела, анализирует его, руководствуясь ст.ст. 401, 402, 403 ГПК, где предусмотрен исчерпывающий перечень оснований отмены решения в кассационной инстанции.

В соответствии со ст.401 ГПК, **основаниями отмены решения** в кассационной инстанции являются:

- 1) полная или частичная необоснованность его;
- 2) незаконность решения, то есть неприменение или неправильное применение судом подлежащих применению норм материального либо процессуального права.

Не может быть отменено правильное по существу решение суда по одним лишь формальным основаниям.

Суд, рассмотрев дело в кассационном порядке, вправе своим определением:

1) оставить решение без изменения, а кассационную жалобу (кассационный протест) – без удовлетворения;

2) отменить решение полностью или в части и направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции, если ошибки, допущенные судом первой инстанции, не могут быть исправлены судом кассационной инстанции;

3) отменить решение полностью или в части и прекратить производство по делу либо оставить заявление без рассмотрения;

4) изменить решение или вынести новое решение, не передавая дело на новое рассмотрение, если по делу не требуется собирания или дополнительной проверки доказательств, обстоятельства дела установлены судом первой инстанции полно и правильно, но допущена ошибка в применении норм материального права;

5) изменить решение или вынести новое решение на основании исследованных в суде кассационной инстанции материалов дела и новых доказательств, если на основании исследованных в суде кассационной инстанции материалов и новых доказательств установлены все фактические данные, необходимые для разрешения спора в соответствии с законодательством. В этом случае юридически заинтересованные в исходе дела лица должны быть ознакомлены с дополнительными доказательствами до рассмотрения дела в кассационном порядке и извещены о дне рассмотрения дела.

Адвокат просит отменить решение полностью или в какой-то части и направить дело на новое рассмотрение.

Просьба об изменении решения или о вынесении нового решения без передачи дела на новое рассмотрение возможна только тогда, когда по делу не требуется собирать или дополнительно проверять доказательства, когда обстоятельства дела установлены судом первой инстанции полно и правильно, но допущена ошибка в их юридической квалификации.

Кассационная жалоба приносится через суд, вынесший решение. К кассационной жалобе прилагаются квитанция об оплате государственной пошлины и копии жалобы по числу лиц, участвующих в деле. Если кассационная жалоба подается представителем, к ней должна быть приложена доверенность, удостоверяющая его полномочие на совершение указанного действия.

Составление письменных возражений на кассационную жалобу противной стороной не обязательно, но часто бывает полезно. В суде второй инстанции протокол судебного заседания не ведется, поэтому письменные объяснения (возражения) отчасти восполняют этот пробел в документации процесса. Кроме того, при подготовке дела член суда кассационной инстанции (докладчик) сможет заранее взвесить

доводы против жалобы, сопоставить их с материалами дела, и объективно изложить их в своем докладе.

В случае отклонения жалобы судом второй инстанции, может последовать просьба об опротестовании решения в порядке надзора. В этой ситуации объяснения на первую жалобу смогут восполнить отсутствие стороны при рассмотрении жалобы в порядке надзора. Вот почему адвокату не следует упускать возможность подать письменные объяснения на жалобу.

В объяснениях на жалобу должны быть убедительно, отчетливо и обоснованно опровергнуты доводы жалобы. Возражения против жалобы могут считаться достигшими своей цели (защиты решения суда первой инстанции), если они либо опровергают само существование того нарушения, на которое ссылается жалобщик, либо доказывают, что хотя нарушение и имело место, но оно не оказало никакого влияния на правильность решения в его резолютивной части, либо показывают формальный характер обжалуемого нарушения при наличии правильного по существу решения, либо доказывают умышленное сокрытие стороной тех доказательств, которые она не смогла представить в суд первой инстанции. В заключительной части объяснений содержится просьба оставить решение без изменений, а жалобу – без удовлетворения.

Согласно ст. 422 ГПК рассмотрение дела в кассационной инстанции начинается докладом председательствующего или одного из членов суда. Председательствующий объявляет состав суда и разъясняет лицам, участвующим в деле, их право заявлять отводы. Рассмотрение дела в кассационном порядке начинается докладом председательствующего или одного из судей, который кратко излагает сущность дела, содержание решения суда первой инстанции, содержание кассационной жалобы или кассационного протеста и поступивших на них возражений, сообщает о представленных и собранных судом новых доказательствах, а также об иных данных, которые необходимо рассмотреть суду для проверки решения.

Адвокату следует внимательно слушать доклад, с тем чтобы, с учетом его полноты, правильности ссылок на обстоятельства дела, анализа мотивов решения и доводов поступивших в суд кассационной жалобы и возражений на нее, построить свои устные объяснения. Затем суд заслушивает объяснения лиц, участвующих в деле, и их представителей. Первым выступает кассатор или его представитель. В случае обжалования решения несколькими кассаторами первым выступает истец, подавший кассационную жалобу. Прокурор, государственные органы, юридические лица и граждане, от собственного имени защищающие права и интересы других лиц, выступают после лиц, имеющих непосредственный интерес в исходе дела, и их представителей.

Задача адвоката при выступлении в суде второй инстанции состоит не в том, чтобы повторить написанное в жалобе, а в том, чтобы раз-

вить уже известные суду соображения и восполнить в своих устных объяснениях те пробелы, которые вскрылись в ходе доклада дела. Адвокат следит за реакцией суда на его выступление. Почувствовав, что какое-либо положение прозвучало не вполне убедительно, он должен постараться привести в его подтверждение дополнительные доводы.

Согласно ст.423 ГПК адвокат в своем выступлении может приводить доводы, не указанные в кассационной жалобе, и представлять дополнительные материалы. Дополнительные материалы удобнее всего представлять в соответствии с ходом объяснений, при изложении тех доводов, для подтверждения которых они служат.

Объяснения адвоката, выступающего против жалобы, определяются не только докладом дела, но и объяснениями жалобщика, поэтому к ним следует отнестись с особой серьезностью. Учитывая то, как кассационные доводы были восприняты судом, адвокат может уделить одним из них больше внимания, а в отношении других ограничиться лишь отдельными замечаниями.

Согласно ст. 432 ГПК определение суда кассационной инстанции вступает в силу с момента его вынесения.

Если кассационная инстанция вынесла определение об оставлении жалобы без удовлетворения, а адвокат все же убежден в незаконности судебного решения и правильности своей правовой позиции по делу, он обязан с согласия клиента просить об опротестовании решения в порядке надзора. Аналогично следует поступить адвокату в случае, когда кассационная инстанция изменила правомерное, с его точки зрения, решение суда первой инстанции.

5.2 Участие адвоката в стадии пересмотра судебных постановлений в порядке надзора

Оставление судом второй инстанции кассационной жалобы адвоката без удовлетворения не лишает его возможности оспаривать это решение в надзорном порядке.

Однако в порядке надзора дело может быть пересмотрено не по жалобе адвоката, а по протесту соответствующего прокурора или председателя суда, которым адвокат и направляет жалобы. Отказ этих должностных лиц принести протест не запрещает адвокату обращаться вторично к ним же с той же жалобой.

Для составления мотивированной жалобы необходимо знание всех материалов дела, т.к. в ней необходимо ссылаться на нарушения уже во всех инстанциях, в том числе необходимо указать, чего не учел суд второй инстанции. И главное, что необходимо указывать, – какой закон и в какой части нарушен.

Принимая личное участие в надзорной инстанции, адвокат может также давать устные пояснения после доклада материалов дела судьей.

Если надзорная инстанция приняла решение, с которым адвокат, как защитник, не согласен, он может подать новую надзорную жалобу.

Правом принесения протеста в порядке надзора обладают только должностные лица, перечисленные в ст. 439 ГПК. Лица, участвующие в деле, и их представители вправе лишь просить указанных должностных лиц о принесении протеста. Опротестование и отмена судебных постановлений в порядке надзора не ограничены какими-либо сроками. Объектом пересмотра в порядке надзора могут быть вступившие в законную силу решения и определения всех судов первой инстанции, определения, вынесенные в кассационном порядке, определения и постановления, вынесенные в порядке надзора. Исключение составляют лишь постановления Президиума Верховного Суда Республики Беларусь.

Составляя жалобу в порядке надзора, адвокат учитывает, что, если дело рассматривалось в кассационной инстанции, в жалобе должно быть оспорено не только решение суда первой инстанции, но и определение суда кассационной инстанции.

В отличие от кассационной жалобы, в надзорной следует кратко, но исчерпывающе изложить суть дела, поскольку ознакомиться с жалобой должностному лицу придется, не имея перед собой материалов дела.

Жалоба должна содержать:

- 1) наименование должности, фамилию, собственное имя, отчество должностного лица, которому адресуется жалоба;
- 2) фамилию, собственное имя, отчество (наименование) лица, подающего жалобу, его место жительства (место пребывания) или место нахождения и процессуальное положение в деле;
- 3) указание на содержание судебного постановления, а также перечень юридически заинтересованных в исходе дела лиц с указанием мест их жительства (мест пребывания) или мест нахождения;
- 4) указание на суды, рассматривавшие дело в первой и кассационной инстанциях, и содержание принятых ими решений;
- 5) указание на судебное постановление, которое обжалуется;
- б) указание на то, в чем заключается существенное нарушение законодательства и в чем состоит просьба лица, подающего жалобу.

Если судебное постановление не обжаловалось в кассационном порядке, в жалобе должны быть указаны причины, по которым оно не обжаловалось.

Если жалоба подается лицом, не являющимся юридически заинтересованным в исходе дела, в ней должно быть указано, какие права или охраняемые законом интересы этого лица нарушены вступившим в законную силу судебным постановлением.

Если жалоба ранее подавалась в надзорную инстанцию, в ней должно быть указано на это, а также на решение, принятое по жалобе.

Если жалоба передается уполномоченному должностному лицу на приеме, адвокат должен быть готов устно разъяснить ему свою правовую позицию по делу. Для этого целесообразно иметь при себе копии необходимых материалов дела. Адвокат также должен быть готов привести веские доводы в пользу необходимости приостановить исполнение судебного решения и представить соответствующие документы: извещение судебного исполнителя, письмо нотариуса о выдаче свидетельства о праве на наследство и т.д.

В случае отказа должностного лица от истребования дела для его проверки или от принесения протеста, адвокату следует обратиться к другому должностному лицу. Обращение к вышестоящему должностному лицу возможно только при наличии письменного отказа уполномоченного должностного лица нижестоящей инстанции. Председателю Верховного Суда Республики Беларусь и его заместителям, Генеральному прокурору Республики Беларусь и его заместителям надзорная жалоба может быть подана в случае оставления ее без удовлетворения председателями областного, Минского городского, Белорусского военного судов, прокурорами области, города Минска и приравненными к ним прокурорами.

Выступление адвоката при рассмотрении дела в порядке надзора строится по тем же правилам, что и дача адвокатом объяснений в кассационной инстанции.

Тема 6. УЧАСТИЕ АДВОКАТА В ИНЫХ СТАДИЯХ

6.1 Участие адвоката при пересмотре гражданских дел по вновь открывшимся обстоятельствам

Принимая поручение на участие в пересмотре судебного решения (определения, постановления) по вновь открывшимся обстоятельствам, адвокат прежде всего устанавливает, имеются ли **основания для такого пересмотра**, а именно:

- 1) на самом ли деле речь идет об обстоятельствах, предусмотренных ст.452 ГПК;
- 2) есть ли доказательства, подтверждающие наличие этих обстоятельств;
- 3) обуславливают ли эти обстоятельства ошибочность судебного постановления по делу;
- 4) не пропущен ли со дня установления новых обстоятельств трехмесячный срок для подачи заявления о пересмотре судебного решения (определения, постановления), предусмотренный ст. 454 ГПК.

При получении положительного ответа на все указанные вопросы адвокат составляет заявление о пересмотре судебного решения (определения, постановления) по вновь открывшимся обстоятельствам. В заявлении не следует подробно излагать все содержание дела.

Если заявление подается в суд, который рассматривал дело по первой инстанции, то материал изучается по делу, полученному из архива суда. Если же заявление подается в суд, рассматривавший дело в кассационном или надзорном порядке, то дело должно быть запрошено из архива суда первой инстанции.

Заявление целесообразно начать кратким изложением содержания решения, о пересмотре которого ставится вопрос. Далее необходимо указать новое обстоятельство, разъяснить, почему оно является новым, упомянуть о том, когда именно оно стало известно доверителю адвоката, и обосновать его существенность для дела. К заявлению необходимо приложить копию судебного решения и документ, подтверждающий существование нового обстоятельства (решение, приговор суда, административный акт и т.д.). Если заявитель еще не располагает необходимыми доказательствами, но знает об их существовании и местонахождении, он вправе ходатайствовать перед судом об их истребовании.

Согласно ст. 456 ГПК заявление о пересмотре судебного решения рассматривается в судебном заседании, с приглашением всех лиц, участвующих в деле. Выступая в суде, адвокат должен помнить, что в данной стадии процесса в отличие от кассационной и надзорной инстанций не проверяется законность судебного решения. Здесь главная задача суда – выяснить наличие или отсутствие вновь открывшихся обстоятельств и установить, повлияли ли они на правильность постановления, вынесенного судом без их учета. Задача адвоката, выступающего от имени противной стороны, состоит в критике доводов в пользу отмены решения, причем ему достаточно опровергнуть хотя бы один из них, например доказать, что обстоятельства, о которых идет речь, не являются вновь открывшимися.

В соответствии со ст. 457 ГПК определение суда об удовлетворении заявления окончательно и обжалованию не подлежит, но может быть опротестовано в порядке надзора. Отказ в пересмотре дела может быть оспорен путем подачи частной жалобы.

6.2 Адвокат в стадии исполнения

Решения суда, за исключением обращенных к немедленному исполнению, подлежат исполнению с момента их вступления в законную силу. Исполнение судебных решений - последняя, завершающая стадия гражданского процесса.

В большинстве случаев по судебному решению одна сторона должна совершить в пользу другой определенные действия: возместить причиненный вред; выплатить заработную плату; освободить жилое помещение; вернуть вещи; возместить судебные расходы и т.д. Если она добровольно не исполняет решение, последнее исполняется принудительно, в порядке исполнительного производства, которое призвано

обеспечить реальное осуществление прав, признанных судебным решением, и фактическое выполнение установленных им обязанностей.

Решая вопрос о возможности участия в исполнительном производстве, адвокат должен, прежде всего, установить, не пропущен ли его клиентом срок, предусмотренный ст. 468 ГПК для предъявления исполнительного листа к исполнению, а если пропущен, то есть ли основания для подачи в суд заявления о его восстановлении в порядке, предусмотренном ст. 471 ГПК. Адвокат должен помнить, что в соответствии со ст. 470 ГПК срок давности для предъявления исполнительного документа прерывается частичным исполнением судебного решения, если хотя бы одной стороной по делу является гражданин.

Приняв поручение на представительство интересов доверителя в исполнительном производстве, адвокат получает право на совершение от его имени широкого круга действий: ходатайствует о выдаче дубликата исполнительного листа, знакомится со всеми материалами исполнительного производства, заявляет в случаях, предусмотренных ст. 477 ГПК, отвод судебному исполнителю, просит об отсрочке, рассрочке, изменении порядка или способа исполнения судебного решения, присутствует при производстве отдельных исполнительных действий, ходатайствует о приглашении эксперта в случае, если клиент возражает против оценки имущества, произведенной судебным исполнителем, обжалует действия судебного исполнителя в порядке, предусмотренном ст. 479 ГПК, ходатайствует о розыске должника в случаях, предусмотренных ст. 149 ГПК, представляет интересы доверителя в суде при решении вопросов, связанных с исполнительным производством.

Адвокат должен заранее предусмотреть, что такие действия, как предъявление исполнительного листа к исполнению, отказ от взыскания, отказ от принудительного осуществления права, заключение мирового соглашения, предъявление иска об освобождении имущества от ареста, получение присужденных имущества и денег, могут быть совершены им от имени клиента только при наличии соответствующей доверенности.

Учебное издание

ПЛИГОВКА Максим Анатольевич
ДУБИК Ирина Анатольевна

АДВОКАТ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

Курс лекций

Технический редактор

Г.В. Разбоева

Компьютерный дизайн

И.В. Волкова

Подписано в печать 05.03.2014. Формат 60x84 ¹/₁₆. Бумага офсетная.

Усл. печ. л. 2,96. Уч.-изд. л. 2,87. Тираж 99 экз. Заказ 20.

Издатель и полиграфическое исполнение – учреждение образования
«Витебский государственный университет имени П.М. Машерова».

ЛИ № 02330/110 от 30.01.2013.

Отпечатано на ризографе учреждения образования
«Витебский государственный университет имени П.М. Машерова».

210038, г. Витебск, Московский проспект, 33.