

К ВОПРОСУ О ПРОФЕССИОНАЛЬНОМ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВЕ В СУДЕ

*Алиева Л.Р., м.ю.н., старший преподаватель кафедры гражданского и трудового права
КарГУ им. академика Е.А.Букетова*

Жамбурбаева С., студент юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова

Институт представительства в гражданском процессе призван обеспечить реализацию провозглашенного Конституцией РК права на судебную защиту. Без такого института невозможна защита интересов несовершеннолетних, недееспособных граждан. Таким образом, представительство является важным процессуальным институтом, содействующим надлежащей защите прав и интересов, участвующих в судопроизводстве лиц и, как следствие, способствующим решению задач правосудия. Согласно части 3 статьи 13 Конституции РК, каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. Это положение означает конституционную обязанность государства обеспечить каждому желающему достаточно высокий уровень любого из видов предоставляемой юридической помощи в любой сфере деятельности, где возникает необходимость в такой помощи. В гражданском процессе такую юридическую помощь должен оказать представитель. [1]

В институте представительства в гражданском процессе сочетаются как материально-правовые, так и процессуально-правовые предпосылки. Именно благодаря этому институт представительства является межотраслевым, опираясь на нормы двух тесно взаимосвязанных отраслей законодательства и права: гражданского и гражданско-процессуального.

Судебное представительство является частью процессуального представительства. Первое дает право представлять интересы стороны только в суде, в то время как второе позволяет действовать и до суда (предъявить иск, собирать материалы, консультировать стороны и т.д.). В науке гражданского процесса на столь существенное различие не всегда обращают внимание. Более того, зачастую употребляют как синонимы выражения "институт представительства в судебном разбирательстве" и "институт представительства в гражданском процессе".

Термин «адвокат» произошел с латинского языка от слова «advocatus», которое означало «приглашенный» и в свою очередь происходило от «advoco», то есть «призываю, приглашаю».

На первом этапе формирования адвокатуры предусматривалась самозащита: лицо самостоятельно определяло, когда его право нарушено, находило нарушителя и применяло в отношении этого лица определенные меры принуждения.

Следующим этапом закреплялось, что истец не всегда желал или по определенным причинам не мог отстаивать свои нарушенные права и, таким образом, защита поручалась родственникам и близким людям.

В последующем данную обязанность стали брать и посторонние лица, действовавшие в своих целях или за обусловленное вознаграждение[2]. Именно с этого периода в истории судопроизводства появились адвокаты, то есть приглашенные защитники.

Изначально адвокатура признавалась свободной структурой и адвокатской деятельностью мог заниматься любой желающий гражданин, не имеющий специального образования. Однако в связи с усложнением отношений, складывавшихся в политических, экономических, социальных сферах, и необходимостью защиты чужих интересов на более профессиональном уровне, была создана коллегия юристов - защитников, с появлением которых для осуществления этой услуги внесены новые условия, такие как: успешная сдача экзаменов по праву и нахождение претендента на адвокатскую должность в списке лиц на высшем доходном уровне.

Адвокатами могли стать лишь знающие и понимающие законы настолько, чтобы разъяснить лицу не только допущенные в отношении него нарушения, но и последствия этих действий. Помимо этого, защитником мог стать лишь умеющий повернуть ситуацию так, чтобы закон в любом случае оказался на стороне лица, чьи интересы представляет адвокат.

В настоящее время требования к претендентам на адвокатов значительно изменились и для того, чтобы представлять обратившихся к ним за помощью лиц необходимо соответствовать общеустановленным критериями, а именно адвокатом может быть:

- только дееспособное лицо;
- лицо, не имеющее непогашенное или не снятой судимости, за умышленное преступление;
- лицо, с высшим юридическим образованием;
- лицо, получившее в установленном порядке статус адвоката и право на занятие адвокатской деятельностью;

- лицо, действующее на основании заключенного договора;
- лицо, не имеющее заинтересованности в исходе дела, то есть он защищает не свои права и обязанности, а представляемого им лица.

С развитием юридической науки круг возможных представителей для участия в судопроизводстве стал значительно шире. Ныне представлять интересы лиц в судах по гражданским делам по поручению могут не только адвокаты, но и другие лица, предусмотренные статьей 58 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан [3]:

- 1) адвокаты;
- 2) работники юридических лиц - по делам этих юридических лиц, а государственных органов - по делам этих государственных органов и их территориальных подразделений;
- 3) уполномоченные профессиональных союзов - по делам рабочих, служащих, а также других лиц, защита прав и интересов которых осуществляется этими профессиональными союзами;
- 4) уполномоченные организаций, которым законом, уставом или положением предоставлено право защищать права и интересы членов этих организаций, а также права и интересы других лиц;
- 5) один из соучастников по поручению других соучастников;
- 6) другие лица, имеющие высшее юридическое образование, допущенные судом по просьбе лиц, участвующих в деле.

Требование о том, чтобы защиту интересов своих доверителей осуществляли адвокаты установлено лишь в уголовном судопроизводстве.

Адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем. Адвокат выступает в качестве представителя доверителя - физического лица в гражданском судопроизводстве только на основании договора поручения.

Однако в большинстве стран (Франция, Германия, Англия, Польша, США и т.д.) законодательно закреплено, что как по уголовным делам, так и представительство интересов в гражданском судопроизводстве осуществляется только адвокатами. Данный принцип осуществления защиты только адвокатами обусловлен тщательной подготовкой и профессиональным обучением претендентов на занятие этой деятельностью.

Так, в США подготовка к статусу адвоката достаточно длительна и включает в себя двухступенчатое юридическое образование: первая ступень, начинается после получения образования и получения диплома бакалавра по другой специальности, вторая - это высшее юридическое образование. Для получения патента на адвокатскую практику выпускнику юридического вуза необходимо пройти дополнительную аттестацию. Условия допуска к адвокатской практике устанавливаются Верховным судом штата, а сам допуск разрешается специально сформированной комиссией, которая исходит из моральных качеств кандидата и результатов проводимого ею экзамена. После прохождения всех этапов выдается патент, который ограничивает получателя на ведение деятельности на территории того штата, где собирается практиковать кандидат в адвокаты [4;456].

Аналогичную процедуру проходят для получения права на осуществление адвокатской деятельности практически во всех вышеперечисленных странах.

Страной, в которой также предусматривается установление адвокатской монополии, будет Украина, где запланировано поэтапное введение данной новации, начиная с Верховного Суда и судов кассационной инстанции - с 1 января 2017 года, в судах апелляционной инстанции – с 1 января 2018 года и в судах первой инстанции – с 1 января 2019 года. В этом государстве представительство в суде смогут осуществлять исключительно адвокаты, исключение установлено лишь на представительство в судах по трудовым спорам, спорам о защите социальных прав, в отношении выборов и референдумов, малозначительных спорах, а также в связи с представительством малолетних или несовершеннолетних лиц и лиц, признанных судом недееспособными или дееспособность которых ограничена [5].

Согласно прогнозам ученых и специалистов, в юридической практике имеется большая вероятность того, что со временем монополия адвокатов будет практиковаться во всех странах и сможет охватывать все рассматриваемые дела на всех стадиях судопроизводства.

Законодатель нашей Республики, к сожалению, не спешит внедрять в систему юриспруденции подобное новшество, кроме того, планирует и вовсе отменить закон «Об адвокатской деятельности» и заменить законом «О юридической помощи», проект которого на данном этапе в стадии разработки. Тем самым, значительно ограничив адвокатов в совершении своей деятельности.

Однако совсем недавно в юридическом сообществе с заметной регулярностью поднимался вопрос об установлении ограничений в отношении лиц, имеющих право на участие в гражданском

судопроизводстве, и допуске к представительству по гражданским делам лишь адвокатов, имеющих лицензию на оказание юридических услуг.

По нашему мнению, нет никакой необходимости в отмене закона «Об адвокатской деятельности», который проверен временем и четко регламентирован, и особое внимание следует обратить на установление ограничения в области представительства в гражданском процессе прав и законных интересов лиц, нуждающихся в юридической помощи, в пользу лиц, обладающих адвокатским статусом.

Одним из положительных сторон представительства исключительно адвокатам отмечен в Нормативном постановлении Конституционного Совета РК от 20 августа 2009 года № 5 «Об официальном толковании пункта 2 статьи 18 Конституции Республики Казахстан и проверке на соответствие Конституции Республики Казахстан Закона Республики Казахстан «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма» и Закона РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма», в котором указано, что Конституция РК возлагает на адвокатов особую обязанность по оказанию квалифицированной юридической помощи физическим и юридическим лицам [6].

В статье 1 Закона РК "Об адвокатской деятельности" регламентировано, что адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе адвокатами в порядке, установленном настоящим Законом, в целях защиты и содействия в реализации прав, свобод и законных интересов физических лиц, а также прав и законных интересов юридических лиц [7].

Таким образом, в нашей стране законодательно закреплено, что гарантированную Конституцией квалифицированную юридическую помощь могут оказывать лишь адвокаты.

Само определение адвоката предусматривает наличие у лица лицензии на занятие адвокатской деятельностью и оказание юридической помощи на профессиональной основе.

Высокое качество юридических услуг, оказываемых адвокатами, подтверждается не только наличием высшего юридического образования, но соответствующей профессиональной подготовкой, проводимой при стажировке под руководством адвоката, имеющего стаж адвокатской деятельности не менее пяти лет, с продолжительностью от шести месяцев до одного года. Ученые предполагают, что при адвокатской монополии скорость рассмотрения дел судами будет значительно выше и не будет возникать необходимость откладывать судебные заседания для дополнительных действий, ведь только адвокат сможет качественно и полно собрать документальную базу, а также грамотно «перевести с русского на юридический» обстоятельства дела и донести позицию доверителя до суда, убедив его принять правильное решение.

Другим доказательством профессионализма адвокатов при оказании квалифицированной юридической помощи является успешное прохождение ими аттестации на занятие адвокатской деятельностью, предусматривающей сдачу компьютерного теста на знание законодательства Республики Казахстан, а также устную проверку знаний по экзаменационным билетам специально созданной комиссией, в число которых входят признанные научные деятели и практические работники.

Важно отметить, что частнопрактикующему юристу не установлены критерии, касающиеся квалификации и профессиональной пригодности, не играет роль и наличие судимости, если таковая имеется, данному лицу достаточно иметь диплом о высшем юридическом образовании.

Ирина Сабина, адвокат Алма-Атинской городской коллегии адвокатов, отметила, что на практике часто возникают случаи, когда люди на последних стадиях процесса обращаются за помощью к адвокатам, в связи с тем, что юристы не смогли квалифицированно оказать юридические услуги. Тогда выясняется, что упущено время, вовремя не представлены доказательства, а человек уже произвел серьезные финансовые затраты. Деятельность частнопрактикующих юристов никому не подотчетна. У них нет обязанности по сохранению в тайне информации, которая стала известна им при оказании юридической помощи, ведении дела или дачи правового совета, они могут быть допрошены в качестве свидетелей правоохранительными органами. Также они вправе выступать на стороне оппонента по другим делам, что недопустимо для адвокатов [8].

В свою очередь, играющим значимую роль в положительной стороне адвокатской монополии является то, что деятельность адвокатов строго регулируется специальным законом, Кодексом профессиональной этики адвокатов, Уставом коллегии адвокатов, за нарушение которых адвокат

может быть привлечен к дисциплинарной ответственности вплоть до исключения из коллегии адвокатов и отзыва лицензии на занятие адвокатской деятельностью.

Указанные правовые акты обязывают адвокатов добросовестно действовать в интересах своих доверителей, сохранять адвокатскую тайну, чем не обременены другие лица, наделенные Гражданским процессуальным кодексом правом представления интересов лиц в суде.

При этом в отличие от других представителей работа адвокатов основывается на принципах независимости, недопустимости вмешательства в их деятельность со стороны прокуратуры, судов, органов дознания и предварительного следствия, других государственных органов и должностных лиц [7].

Для приведения в соответствии с Конституцией диспозиции ст.58 ГПК РК необходимо исключить возможность осуществления представительства в суде по гражданским делам лицами, не имеющими право на оказание юридических услуг, которое подтверждается лишь специальным разрешением, а именно лицензией на осуществление этой деятельности, выданной уполномоченным органом.

Список литературы:

1 Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005029

2 Краткая история становления и развития института адвокатуры в мировом и казахстанском масштабах // <http://www.agka.kz>

3 Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 года № 377-V (с изменениями по состоянию на 11.07.2017 г.)
http://online.zakon.kz/document/?doc_id=34329053#sub_id=580000

4 Бернам Уильям. Правовая система США. – М.: РИО "Новая юстиция", 2007.- 1216 с.

5 Монополия адвокатов. Адвокаты «ЗА» и «ПРОТИВ» // <http://advokatura.kz/monopoliya-advokatov-advokaty-za-i-protiv/>

6 Нормативное постановление Конституционного Совета РК от 20 августа 2009 года № 5 «Об официальном толковании пункта 2 статьи 18 Конституции Республики Казахстан и проверке на соответствие Конституции Республики Казахстан Закона Республики Казахстан «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма» и Закона РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма» // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30475919

7 Закон Республики Казахстан от 5 декабря 1997 года № 195-І «Об адвокатской деятельности» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 08.04.2016 г.) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008408

8 Статья информационного агентства «Regnum» // <https://regnum.ru/news/2323187.html>

ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ МЕДИЦИНСКОЙ УСЛУГИ КАК ОБЪЕКТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Прудникова М.Ю. , докторант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова

Во все времена здоровье человека было и остается неотъемлемым благом, принадлежащим человеку с момента рождения и прекращающимся с его смертью. На восстановление и поддержание здоровья направлена деятельность по оказанию медицинских услуг.

Нормы о медицинском обслуживании в современный период стали подвергаться тщательному исследованию и анализу все чаще. Связано это с тем, что с конца 1990-х годов, когда отношения по оказанию услуг вообще, и медицинских услуг - в частности, постепенно перемещались в рыночный сектор, в то же время снижался уровень и качество жизни, здоровья граждан Казахстана, увеличилась смертность, возросла естественная убыль численности населения, а также частота социально обусловленных заболеваний. Все это происходило в условиях крайне неэффективного функционирования системы здравоохранения и ознаменовало собой эпоху кризиса и правовой неопределенности отношений по оказанию медицинских услуг. Дестабилизация, вызванная изменением статуса медицинских учреждений, в условиях возрождения частной системы