Утверждена

Президиумом

Республиканской коллегии адвокатов

18 ноября 2022 года

**СРАВНИТЕЛЬНАЯ ТАБЛИЦА**

**Республиканской коллегии адвокатов**

**к проекту «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты по вопросам совершенствования процессуального законодательства, адвокатской деятельности и оказания юридической помощи, внесудебного и досудебного разрешения споров»**

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **№**  **п/п** | **Структурный элемент** | **Действующая редакция** | **Редакция предлагаемого дополнения** | **Обоснование** | **Позиция РКА** | | **Обоснование РКА** |
| **Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 года** | | | | | | | |
|  | Статья 4 | Статья 4. Задачи гражданского судопроизводства  Задачами гражданского судопроизводства являются защита и восстановление нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, государства и юридических лиц, соблюдение законности в гражданском обороте, обеспечение **полного и своевременного** рассмотрения дела, содействие мирному урегулированию спора, предупреждение правонарушений и формирование в обществе уважительного отношения к закону и суду. | Изложить в следующей редакции:  «Статья 4. Задачи гражданского судопроизводства  Задачами гражданского судопроизводства являются защита и восстановление нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, государства и юридических лиц, соблюдение законности в гражданском обороте, обеспечение **полного, своевременного, справедливого** рассмотрения дела, содействие мирному урегулированию спора, предупреждение правонарушений и формирование в обществе уважительного отношения к закону и суду.». | **Предложение Сената**  На встрече с представителями бизнеса *(19.05.2022г.)* Глава государства отметил, что обеспечение открытого и справедливого правосудия является приоритетом.  В ГПК единую систему принципов составляют 17 принципов. Они обеспечивают принятие судом законного решения. Не один из принципов не должен превалировать над другим.  Но нормы права не в состоянии учесть все разнообразие возможных случаев и жизненных обстоятельств. В одних случаях закон имеет прямо предписание, в других – предоставляет суду возможность принять решение по своему усмотрению.  В любом случае каждый участник судебного разбирательства должен быть уверен, что суд разберется во всех нюансах дела и вынесет не только законное, но и справедливое решение.  Ничто не должно препятствовать судьям полагаться на «принцип справедливости и разумности» при вынесении решения, при условии, что решение основано на законе и не выходит за его пределы. | | **Предложение поддерживается** | Согласно статье Статья 10 Всеобщей декларации прав человека каждый человек, для определения его прав и обязанностей и для установления обоснованности предъявленного ему уголовного обвинения, имеет право, на основе полного равенства, на то, чтобы его дело было рассмотрено гласно и с соблюдением всех требований **справедливости** независимым и беспристрастным судом.  В соответствии со статьей 14 Международного пакта о гражданских и политических правах все лица равны перед судами и трибуналами. Каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе, на **справедливое** и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.  Таким образом, включение в перечень задач гражданского судопроизводства указания на необходимость справедливого рассмотрения дела соответствует международным стандартам. |
|  | Статья 6  Заголовок и  часть четвертая | Статья 6. Законность  4. В случае отсутствия норм права, регулирующих спорное правоотношение, суд применяет нормы права, регулирующие сходные отношения, а при отсутствии таких норм разрешает спор исходя из общих начал и смысла законодательства Республики Казахстан. | Изложить в следующей редакции:  «Статья 6. Законность **и справедливость**  ….  4. В случае отсутствия норм права, регулирующих спорное правоотношение, суд применяет нормы права, регулирующие сходные отношения, а при отсутствии таких норм разрешает спор исходя из общих начал и смысла законодательства Республики Казахстан, **обеспечивающих вынесение справедливого решения.».** | **Предложение Сената**  На встрече с представителями бизнеса *(19.05.2022г.)* Глава государства отметил, что обеспечение открытого и справедливого правосудия является приоритетом.  В ГПК единую систему принципов составляют 17 принципов. Они обеспечивают принятие судом законного решения. Не один из принципов не должен превалировать над другим.  Но нормы права не в состоянии учесть все разнообразие возможных случаев и жизненных обстоятельств. В одних случаях закон имеет прямо предписание, в других – предоставляет суду возможность принять решение по своему усмотрению.  В любом случае каждый участник судебного разбирательства должен быть уверен, что суд разберется во всех нюансах дела и вынесет не только законное, но и справедливое решение.  Ничто не должно препятствовать судьям полагаться на «принцип справедливости и разумности» при вынесении решения, при условии, что решение основано на законе и не выходит за его пределы. | | **Предложение не поддерживается** | Принцип справедливости в большинстве европейских и постсоветских государств (например, Германии, Франции, Эстонии, Республики Молдова, Азербайджанской Республики, Грузии, Российской Федерации, Украины, Республики Беларусь, Республики Узбекистан) установлен в Гражданских кодексах, но не в Гражданских процессуальных кодексах. Схожим образом и в Казахстане этот принцип заложен в ГК РК. При чем схожее с редакцией п. 4 ст. 6 ГПК положение содержится в п. 2 ст. 5 ГК РК, устанавливающей применение аналогии права. В этой связи, если имеется необходимость улучшить редакцию п. 4 ст. 6 ГПК, то лучше было бы ее изложить, буквально скопировав содержание пункта 2 статьи 5 ГК в части применения аналогии права. Однако, такое дублирование норм не является целесообразным.  Помимо вышеизложенного необходимость соблюдения справедливости наряду с добросовестностью и разумностью указана в статье 8 ГК РК, а за несоблюдение данных требований этой статьей предусмотрена возможность отказа в защите принадлежащих лицу прав.  В то же время **принцип справедливости** **уже закреплен** в части 5 статьи 6 действующего ГПК РК.  Следует обратить внимание на то, что в соответствии с частью 5 статьи 6 ГПК применение судом критериев справедливости и разумности допускается только в тех случаях, когда законом или соглашением сторон спора предусматривается разрешение соответствующих вопросов судом.  В связи с вышеизложенным необходимость в предложенном дополнении части 4 статьи 6 ГПК отсутствует. |
|  | Статья 27  Заголовок и  часть третья | Статья 27. Подсудность гражданских дел специализированным судам, специализированным составам суда и суду города **Нур-Султана**  3. Специализированные межрайонные суды поделам несовершеннолетних рассматривают и разрешают гражданские дела по спорам об определении места жительства ребенка; определении порядка общения родителя с ребенком и отобрании ребенка, находящегося у других лиц; об определении места жительства ребенка при выезде ребенка с одним из родителей за пределы республики на постоянное место жительства; о лишении (ограничении) и восстановлении родительских прав; об усыновлении (удочерении) ребенка и его отмене; о направлении несовершеннолетних в специальные организации образования или организации образования с особым режимом содержания; по спорам, возникающим из опеки и попечительства (патроната) над несовершеннолетними; об установлении отцовства **несовершеннолетнего** и взыскании **с него** алиментов; по заявлениям об ограничении или лишении несовершеннолетнего в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет права самостоятельно распоряжаться своими доходами; об объявлении несовершеннолетнего полностью дееспособным (эмансипация); об **установлении отцовства и о взыскании алиментов в процентном отношении или твердой денежной сумме** на содержание ребенка; об **уменьшении** размера алиментов; о защите трудовых, жилищных прав несовершеннолетних; о возмещении вреда, причиненного совместно несовершеннолетними и совершеннолетними, в том числе с участием недееспособных или ограниченно дееспособных совершеннолетних.  По ходатайству законных представителей несовершеннолетнего лица дела, отнесенные к подсудности специализированного межрайонного суда по **делам несовершеннолетних**, могут рассматриваться или могут быть переданы районному (городскому) суду по месту жительства (нахождения) ребенка, за исключением дел, подсудных районным (городским) судам, находящимся в пределах городов республиканского значения и столицы, областных центров. Ходатайство может быть подано до окончания подготовки дела к судебному разбирательству. | Изложить в следующей редакции:  «Статья 27. Подсудность гражданских дел специализированным судам, специализированным составам суда и суду города **Астана**  …  3. Специализированные межрайонные суды по делам несовершеннолетних рассматривают и разрешают гражданские дела по спорам **о расторжении брака между супругами, имеющих общих несовершеннолетних детей, разделе имущества (при наличии несовершеннолетних детей),** об определении места жительства ребенка, в том числе при выезде ребенка с одним из родителей за пределы республики на постоянное место жительства; **определении порядка общения родителя**, **близких родственников с ребенком, проживающим отдельно от них; отобрании ребенка, находящегося у других лиц, не на основании закона;** об определении места жительства ребенка при выезде ребенка с одним из родителей за пределы республики на постоянное место жительства; о лишении (ограничении) и восстановлении **(отмене ограничений)** родительских прав; об усыновлении (удочерении) ребенка и его отмене, **признании усыновления (удочерения) недействительным**; о направлении несовершеннолетних в специальные организации образования или организации образования с особым режимом содержания; **по спорам, возникающим из опеки и попечительства (патроната) над несовершеннолетними**; **об установлении отцовства и взыскании алиментов;** по заявлениям об ограничении или лишении несовершеннолетнего в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет права самостоятельно распоряжаться своими доходами; об объявлении несовершеннолетнего полностью дееспособным (эмансипация); **об изменении размера алименто**в, **об освобождении** **от уплаты алиментов, от уплаты задолженности по алиментам**, **взыскиваемых на содержание несовершеннолетних детей**; о защите трудовых, **наследственных**, жилищных прав несовершеннолетних;  **о возвращении незаконно перемещенного в Республику Казахстан или удерживаемого в Республике Казахстан ребенка или об осуществлении в отношении такого ребенка прав доступа на основании международного договора, ратифицированного Республикой Казахстан;** о возмещении вреда, причиненного совместно несовершеннолетними и совершеннолетними, в том числе с участием недееспособных или ограниченно дееспособных совершеннолетних.  **Специализированные межрайонные суды по делам несовершеннолетних рассматривают и разрешают гражданские дела по спорам, в которых одной из сторон является несовершеннолетний.**  По ходатайству законных представителей несовершеннолетнего лица дела, отнесенные к подсудности специализированного межрайонного суда поделам несовершеннолетних могут рассматриваться или могут быть переданы районному (городскому) суду по месту жительства (нахождения) ребенка, за исключением дел, подсудных районным (городским) судам, находящимся в пределах городов республиканского значения и столицы, областных центров. Ходатайство может быть подано до окончания подготовки дела к судебному разбирательству.». | **Предложение ВС**  В целях реализации принципа верховенства закона, объективного и всестороннего рассмотрения гражданских дел, связанных с интересом и защитой прав ребенка предлагается передать гражданские дела о расторжении брака, разделе имущества (при наличии несовершеннолетних детей) в компетенцию специализированных межрайонных судов по делам несовершеннолетних и семьи**.** | | **Предложение поддерживается** | На практике встречается отсутствие единообразного применения норм о подсудности по спорам, затрагивающим интересы несовершеннолетних детей.  Предложенные поправки способствуют избавлению от спорных вопросов при принятии таких исков. |
|  | Статья 30 часть седьмая | Статья 30. Подсудность по выбору истца  7. Иски о расторжении брака могут предъявляться по месту жительства истца при проживании с ним совместно несовершеннолетних детей. | Изложить в следующей редакции:  «7. Иски о расторжении брака могут предъявляться по месту жительства истца при проживании с ним совместно несовершеннолетних детей, **если на территории соответствующей административно-территориальной единицы не образован специализированный межрайонный суд по делам несовершеннолетних ~~и семьи~~.»;».** | **Предложение ВС**  В целях передачи дел о расторжении брака, разделе имущества в компетенцию специализированных межрайонных судов по делам несовершеннолетних и семьи | | **Предложение поддерживается.** | Обоснование аналогично предыдущему пункту. |
|  | Статья 46  Заголовок и  часть первая | Статья 46. Права и обязанности лиц, участвующих в деле  1. Лица, участвующие в деле, имеют право знакомиться с материалами дела, делать выписки из них и снимать копии; заявлять отводы; представлять доказательства и участвовать в их исследовании; задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, свидетелям, экспертам и специалистам; заявлять ходатайства, в том числе о принятии мер по обеспечению иска, по обеспечению доказательств, об истребовании дополнительных доказательств, о применении примирительных процедур; давать устные и письменные объяснения суду; приводить свои доводы по всем возникающим в ходе судебного процесса вопросам; возражать против ходатайств и доводов других лиц, участвующих в деле; участвовать в судебных прениях; знакомиться с протоколом судебного заседания и подавать на него письменные замечания; обжаловать решения, определения и постановления суда; пользоваться другими процессуальными правами, предоставленными законодательством Республики Казахстан о гражданском судопроизводстве. Они должны добросовестно пользоваться всеми принадлежащими им процессуальными правами, **не злоупотребляя правами других лиц,** не нарушая их интересы, и не допускать умышленное затягивание сроков рассмотрения и разрешения дела. | Изложить в следующей редакции:  «Статья 46. Права и обязанности лиц, участвующих в деле **и их представителей**  1. Лица, участвующие в деле, имеют право знакомиться с материалами дела, делать выписки из них и снимать копии; заявлять отводы; представлять доказательства и участвовать в их исследовании; задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, свидетелям, экспертам и специалистам; заявлять ходатайства, в том числе о принятии мер по обеспечению иска, по обеспечению доказательств, об истребовании дополнительных доказательств, о применении примирительных процедур; давать устные и письменные объяснения суду; приводить свои доводы по всем возникающим в ходе судебного процесса вопросам; возражать против ходатайств и доводов других лиц, участвующих в деле; участвовать в судебных прениях; знакомиться с протоколом судебного заседания и подавать на него письменные замечания; обжаловать решения, определения и постановления суда; пользоваться другими процессуальными правами, предоставленными законодательством Республики Казахстан о гражданском судопроизводстве. Они должны добросовестно пользоваться всеми принадлежащими им процессуальными правами, **не создавая препятствий для реализации прав другими лицами,** не нарушая их интересы, и не допускать умышленное затягивание сроков рассмотрения и разрешения дела.». | **Предложение Сената**  Предлагается дополнить указанием об обязанности лиц, участвующих в деле не допускать злоупотребления своими процессуальными правами в различных формах, тем самым не создавая препятствий в отношении реализации прав других лиц | | **Предложение не поддерживается в части изменения названия статьи.**  **Поддерживается в части новой редакции части 1 статьи 46 ГПК.** | Предложение не может быть принято в части, касающейся заголовка. Представитель не является лицом в отношении прав и обязанностей которого происходит гражданское судебное разбирательство. Полномочия представителя и его поведение обусловлены волей доверителя (истца или ответчика). Представитель не вправе в своих действиях выходить за пределы этой воли. Так, например, представитель не сможет обжаловать решение суда, или заключить мировое соглашение, не имея для этого полномочий от доверителя. Возникает конфликт норм ГПК. Представитель не является ни истцом, ни ответчиком, он всего лишь оказывает юридическую помощь на профессиональной основе. Предлагаемая поправка придает представителю иной процессуальный статус, наделяя его правами, которые он не может иметь в силу специфики своей деятельности. Согласно статье 35 Закона Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» отождествление адвоката с лицом, которому он оказывает юридическую помощь, запрещается. Предлагаемая поправка грубо нарушает указанную гарантию адвокатской деятельности. |
|  | Статья 46  часть вторая | Статья 46. Права и обязанности лиц, участвующих в деле  …  2. Лица, участвующие в деле, обязаны заявлять суду о действительных обстоятельствах дела полностью и правдиво, высказываться или представлять суду письменные документы, опровергающие факты, утверждаемые другой стороной. Неисполнение лицами, участвующими в деле, процессуальных обязанностей влечет наступление процессуальных последствий, предусмотренных настоящим Кодексом. | Изложить в следующей редакции:  «2. Лица, участвующие в деле, **а также их представители, обязаны содействовать полному, справедливому и своевременному рассмотрению дела,** заявлять суду о действительных обстоятельствах дела полностью и правдиво, высказываться или представлять суду письменные документы, опровергающие факты, утверждаемые другой стороной. Неисполнение лицами, участвующими в деле, процессуальных обязанностей влечет наступление процессуальных последствий, предусмотренных настоящим Кодексом.  **3. Представители обязаны проявлять уважение к суду и другим участникам в духе сотрудничества и вежливости, воздерживаться от заведомо необоснованных или вводящих суд в заблуждение действий, избегать действий, которые могут дискредитировать суд и репутацию других лиц, участвующих в деле, подрывать доверие граждан к судебной системе, использовать любые подходящие альтернативные способы разрешения спора, исключить подачу необоснованных обращений, стремиться к эффективности судебного процесса, заявлять суду о действительных обстоятельствах дела полностью и правдиво, исключить сокрытие доказательств, выполнять требования и распоряжения суда в установленные законом и судом сроки.».** | **Предложение Сената**  Часть вторую предлагается дополнить указанием в отношении представителей, на которых также должна быть возложена обязанность по добросовестному осуществлению прав, что возложена на лиц, участвующих в деле. | | **Предложение не поддерживается.** | Возложение на судебных представителей обязанности содействовать полному, справедливому и своевременному рассмотрению дела вытекает из концепции «помощников правосудия». Вместе с тем, данная концепция в мире является дискуссионной и большинством ученых не поддерживается. Профессиональные судебные представители отличаются от иных участников судебного дела тем, что за ними стоит клиент и его частный интерес. Поэтому на профессиональных представителей накладывается множество ограничений, в том числе, они должны быть лояльными к клиенту и не могут вредить его интересам, а также обязаны соблюдать адвокатскую тайну. Даже в случае выявления лжи или иной противоправной деятельности клиента, они за редким исключением не имеют права без согласия клиента докладывать об этом суду, но обязаны отказаться от такого клиента, если он не позволит им раскрыть эту информацию суду. Таким образом, адвокат иногда должен ради интересов клиента молчать, когда ради интересов правосудия, казалось бы, должен говорить. Это является основной причиной неприятия многими учеными и юристами в мире концепции «помощника правосудия». Данная специфика не позволяет в законодательстве считать судебных представителей в качестве помощников правосудия и определить в качестве их цели – содействие правильному разрешению дела, а также возложить обязанность заявлять суду о действительных обстоятельствах дела полностью и правдиво.  Относительно предлагаемых в п. 3 ст. 46 ГПК новых обязанностей представителей. Обязанность проявлять уважение к суду и другим участникам в духе сотрудничества и вежливости закреплена в подпункте 9) статьи 3, в статье 13 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», а также в Кодексе профессиональной этики адвокатов, принятом Республиканской коллегий адвокатов. Дублировать этим нормы в ГПК нет никакой необходимости. Правовой статус профессиональных участников судопроизводства, их специфические права и обязанности устанавливаются специальными законодательными актами об этих лицах и органах, в том числе законами об адвокатской деятельности, о прокуратуре, об органах внутренних дел и т.д. Дублирование норм приведет к нарушению системности нормативного регулирования соответствующих отношений.  Кроме того, использование любых подходящих альтернативных способов разрешения спора является правом, но никак не может быть обязанностью представителя и стороны по делу. Проведение примирительных процедур в соответствии с подпунктом 10) пункта 3 статьи 33 профильного закона является правом, а не обязанностью адвоката. Медиация в действующем законодательстве носит добровольный, а не обязательный характер.  В мировой практике исключение подачи необоснованных обращений в суд обеспечивается не запретами и ограничениями на представителей, а другим более действенным инструментом – возложением судом полного возмещения расходов на представителя на проигравшую сторону. Мало, кто идет судиться по необоснованным требованиям, когда ему за это придется возместить расходы на адвоката выигравшей стороны по делу. В нашей стране этот механизм не работает в должной мере. Суды склонны произвольно снижать размеры возмещаемых сумм. Поэтому необходимо, чтобы этот механизм работал надлежащим образом.  Адвокат в ряде случаев обязан обжаловать судебные акты и поддерживать позицию своего клиента (пункт 10 статьи 33 профильного закона), поэтому установление для него обязанности исключить подачу необоснованных обращений является невозможным.  Представители не являются лицами, участвующими в деле, состав которых определен, частью 1 статьи 43 ГПК РК.  В связи с этим они не могут иметь прав и обязанностей, которые по составу и объему не связаны с соответствующими правами и обязанностями лица, которое они представляют.  Отношения судебного представителя и лица, которое он представляет, основаны на гражданско-правовом институте представительства.  Гражданские процессуальные кодексы большинства европейских и постсоветских государств (например, Германии, Франции, Эстонии, Республики Молдова, Азербайджанской Республики, Грузии, Российской Федерации, Украины, Республики Беларусь, Республики Узбекистан) не содержат никаких положений, устанавливающих обязанности судебных представителей, ограничиваясь только перечислением их прав.  Нормы об обязанностях закрепляются в профильных законах об адвокатской деятельности и в Кодексах профессиональной этики. Это является общепринятым стандартом регулирования юридической профессии. Если отойти от него, тогда станет необходимым в процессуальных кодексах урегулировать обязанности и других лиц, участвующих в судопроизводстве, например, порядок осуществления прокурорского надзора.  Согласно пункту 18 Основных принципов о роли адвокатов адвокаты не отождествляются со своими клиентами или интересами своих клиентов в результате выполнения ими своих функций. Аналогично согласно пункту 2 статьи статье 35 Закона Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» отождествление адвоката с лицом, которому он оказывает юридическую помощь, запрещается.  Согласно статье 411 ГПК Франции полномочия осуществлять представительство в суде имеют своим следствием право и обязанность осуществлять процессуальные действия от имени доверителя.  В соответствии со статьей 412 ГПК Франции поручение об оказании помощи в суде имеет своим следствием право и обязанность консультировать сторону и поддерживать ее возражения.  Согласно статье 413 ГПК Франции полномочия осуществлять представительство имеет своим следствием обязанность оказывать помощь клиенту.  Пунктом (4) статьи 75 ГПК Республики Молдова установлено, что процессуальные действия, совершенные представителем в пределах предоставленных ему полномочий, являются обязательными для представляемого лица в той мере, в которой они могли быть совершены им лично. Вина представителя приравнивается к вине стороны.  Гражданские процессуальные кодексы вышеуказанных стран не содержат также положений, устанавливающих обязанности лиц, участвующих в деле, а также их представителей содействовать полному, справедливому и своевременному рассмотрению дела.  Полное, справедливое и своевременное рассмотрение дела в большинстве случаев является одной из задач суда.  К примеру, Согласно §§ 277, 282, 340 Гражданского процессуального уложения Германии добросовестное ведение стороной процесса обеспечивается указанием средств защиты в отзыве на иск, указанием средств оспаривания и защиты в заявлении об оспаривании, использованием средств оспаривания и защиты, в частности утверждения и оспаривания фактов, оспаривания прав, заявления возражений, приведения доказательств.  Согласно статье 760 ГПК Франции полнота судебного разбирательства обеспечивается председательствующим в ходе подготовки с учетом объяснений адвокатов и состоявшегося между ними обмена состязательными бумагами и документами.  В соответствии с пунктом (2) статьи 200 ГПК Эстонии суд не допускает злоупотребления правами участником процесса или его представителем или консультантом, затягивания процесса и введения суда в заблуждение.  Статьей 206 ГПК Грузии установлено, что стороны обязаны выполнять указания судьи в целях подготовки дела. Непредставление письменных материалов или неосуществление других действий без уважительных причин лишает сторону права совершить такое действие во время рассмотрения данного дела по существу. Судья вправе за невыполнение его указаний наложить на сторону штраф.  Таким образом, обеспечение полного, справедливого и своевременного рассмотрения дела в большинстве стран является функцией не сторон, а суда, который контролирует и организует действия сторон в этом направлении, а также пресекает их недобросовестное поведение, препятствующее достижению целей судопроизводства.  В пункте 2 статьи 13 Конституции закреплено, что «каждый имеет право на судебную защиту своих прав и свобод».  Изложенные формулировки («не создавать препятствия для реализации прав», «заведомо необоснованные или вводящие суд в заблуждение действия», «действия, которые могут дискредитировать суд и репутацию других лиц» и др.) являются достаточно широкими, содержат риск расширительного толкования судьями, а следовательно – ситуацию произвольного ущемления прав участников судебного процесса со стороны суда.  Формулировки законопроекта «об исключении подачи необоснованных обращений», «заявлении суду о действительных обстоятельствах дела полностью и правдиво», «исключении сокрытии доказательств» вступают в противоречие с классической правовой аксиомой о том, что только вступившее в законную силу решение суда может разрешить спор между сторонами, определить обоснован иск либо не обоснован. Граждане и организации обращаются в суд именно по той причине, что существует спор о праве.  Именно в суде истец и ответчик должны иметь полное право пользоваться всем набором инструментов, в том числе, подавать обращения, ходатайства, заявления, составляющих право на судебную защиту.  Представитель не может и не должен содействовать «полному, справедливому и своевременному рассмотрению дела». Представитель осуществляет функцию защиты прав и законных интересов лица, которому он оказывает юридическую помощь. Полномочия представителя и его поведение в гражданском процессе обусловлены волей доверителя (истца или ответчика). Представитель не вправе в своих действиях выходить за пределы этой воли. Интересом стороны в гражданском суде является в первую очередь защита своих собственных прав и законных интересов, которые всегда находятся в противоречии с интересами другой стороны, и разобраться в этом полно и своевременно должен исключительно суд, опираясь беспристрастно на закон.  Предлагаемая поправка об оказании содействия суду, делает представителя элементом судебной системы, осуществления правосудия. Но, в силу Конституционного закона РК «О судебной системе и статусе судей в Республике Казахстан» Правосудие в Республике Казахстан осуществляется только судом. Запрещается издание законодательных актов, предусматривающих передачу исключительных полномочий суда другим органам. Никакие иные органы и лица не вправе присваивать себе полномочия судьи или функции судебной власти.  Возникает явное противоречие предлагаемой поправки нормам Конституционного закона. |
|  | Статья 5  часть третья  подпунктом 5)  новый | Статья 59. Лица, которые не могут быть представителями в суде  3. Лицо не может быть представителем по поручению, если:  **…**  **5) Отсутствует.** | Дополнить новым подпунктом 5) следующего содержания:  **«5) обладает конфиденциальной информацией, имеющей отношение к рассматриваемому спору, полученной им в связи с другим делом с участием одной или нескольких сторон данного спора.».** | **Предложение Сената**  Предлагается дополнить перечень лиц, кто не может быть в суде представителем по поручению. | | **Предложение не поддерживается.** | Предлагаемая норма препятствует адвокату продолжить представление интересов своего клиента в новом судебном споре на его стороне в случае, если во время рассмотрения предыдущего судебного спора адвокату стала известна конфиденциальная информация о противоположной стороне. Клиенту в этом случае придется искать нового адвоката, не знакомого с деталями предыдущего спора, что значительно усложнит его положение и повлечет дополнительные расходы.  Согласно подпункту 9 статьи 1 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» конфликт интересов представляет противоречие между личными интересами лица, оказывающего юридическую помощь, и интересами клиента, которое может привести к неоказанию или некачественному оказанию юридической помощи.  Согласно пункту 8 статьи 33 указанного Закона адвокату запрещается оказывать юридическую помощь при наличии конфликта интересов.  В этом случае адвокат обязан отказаться от оказания юридической помощи  Конфликт интересов не затрагивает отношений с противоположными сторонами спора.  Данные ограничения являются достаточными.  Подпунктом 1) части 3 статьи 59 ГПК РК уже установлена норма, регламентирующая конфликт интересов при представительстве, согласно которой лицо не может быть представителем по поручению, если по данному делу оказывает или ранее оказывало юридическую помощь лицам, интересы которых противоречат интересам представляемого лица.  Данная четкая и понятная формулировка во главу угля ставит интересы представляемого лица.  Предлагаемая редакция во главу угля ставит «конфиденциальную информацию», имеющую отношение к рассматриваемому спору, вне зависимости от интересов представляемого лица. Учитывая что в соответствии со статьей 37 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» адвокатскую тайну составляют факт обращения к адвокату, сведения о содержании устных и письменных переговоров с лицом, обратившимся за помощью, и другими лицами, о характере и результатах предпринимаемых в интересах лица, обратившегося за помощью, действий, а также иная информация, касающаяся оказания юридической помощи, предлагаемая поправка приведет к тому, что клиент не вправе будет прибегнуть к услугам одного адвоката дважды, а при каждом судебном разбирательстве привлекать нового адвоката, который еще не успел узнать какую-либо «конфиденциальную информацию», что в свою очередь нарушает положения ст. 13 Конституции Республики Казахстан о праве на квалифицированную юридическую помощь. |
|  | Статья 60 части первая и вторая | Статья 60. Полномочия представителя  1. Представитель по поручению вправе совершать от имени представляемого все предусмотренные настоящим Кодексом процессуальные действия, кроме подписания иска, передачи дела в арбитраж, суд Международного финансового центра "Астана", заключения мирового соглашения, соглашения об урегулировании спора (конфликта) в порядке медиации или соглашения об урегулировании спора в порядке партисипативной процедуры, полного или частичного отказа от иска или признания иска, увеличения или уменьшения предмета исковых требований, изменения предмета или основания иска, передачи полномочий другому лицу (передоверия), обжалования судебного акта в апелляционном, кассационном порядках, подачи заявления о пересмотре судебного акта по вновь открывшимся или новым обстоятельствам, требования принудительного исполнения судебного акта, получения присужденного имущества, отказа от апелляционной жалобы и ходатайства о пересмотре судебного акта в кассационном порядке.  2. Представитель по поручению, указанный в подпункте 1) части первой [статьи 58](http://zan.kz/rus/docs/K1500000377#z58) настоящего Кодекса, наряду с правами, предусмотренными в части первой настоящей статьи, вправе запрашивать справки или иные документы от государственных органов, общественных объединений, юридических лиц, а также совершать иные действия для оказания юридической помощи в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан об адвокатской деятельности и юридической помощи. | Изложить в следующей редакции:  «Статья 60. Полномочия представителя  1. Представитель по поручению вправе совершать от имени представляемого все предусмотренные настоящим Кодексом процессуальные действия, кроме подписания иска, передачи дела в арбитраж, суд Международного финансового центра «Астана», заключения мирового соглашения, соглашения об урегулировании спора (конфликта) в порядке медиации или соглашения об урегулировании спора в порядке партисипативной процедуры, полного или частичного отказа от иска или признания иска, увеличения или уменьшения предмета исковых требований, изменения предмета или основания иска, передачи полномочий другому лицу (передоверия), **подачи заявления о применении экстерриториальной подсудности и подписания соглашения об изменении территориальной подсудности,** обжалования судебного акта в апелляционном, кассационном порядках, подачи заявления о пересмотре судебного акта по вновь открывшимся или новым обстоятельствам, требования принудительного исполнения судебного акта, получения присужденного имущества, отказа от апелляционной жалобы и ходатайства о пересмотре судебного акта в кассационном порядке.  2. Представитель по поручению, указанный в подпункте 1) **и 6)** части первой статьи 58 настоящего Кодекса, наряду с правами, предусмотренными в части первой настоящей статьи, вправе запрашивать справки или иные документы от государственных органов, общественных объединений, юридических лиц, а также совершать и иные действия для оказания юридической помощи в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан об адвокатской деятельности и юридической помощи.». | **Предложение Сената**  Законом Республики Казахстан от 9 июня 2021 года «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам адвокатской деятельности и юридической помощи» закон «Об адвокатской деятельности и юридической помощи дополнен новой статьей 76-1, предусматривающей обязанности государственных органов, органов местного самоуправления и юридических лиц давать ответы на запросы юридического консультанта*.*  Предлагается права представителя по запросу необходимых документов распространить в отношении и юридических консультантов. | | **Предложение поддерживается.** | Обоснование предложения нуждается в доработке.  Специальные полномочия по подаче заявления о применении экстерриториальной подсудности и подписания соглашения об изменении территориальной подсудности влияют на ход рассмотрения дела, поэтому должны быть оговорены в доверенности. |
|  | Статья 109 Часть первая | Статья 109. Распределение судебных расходов между сторонами   1. Стороне, в пользу которой состоялось решение, суд присуждает с другой стороны все понесенные по делу судебные расходы. Если иск удовлетворен частично, то расходы присуждаются истцу пропорционально размеру удовлетворенных судом исковых требований, а ответчику – пропорционально той части исковых требований, в которой истцу отказано. | Изложить в следующей редакции:  «1. Стороне, в пользу которой состоялось решение, суд присуждает с другой стороны все понесенные по делу судебные расходы. Если иск удовлетворен частично, то расходы присуждаются истцу пропорционально размеру удовлетворенных судом исковых требований, а ответчику – пропорционально той части исковых требований, в которой истцу отказано.  **Суд вправе отнести судебные расходы на представителя, оказавшего неквалифицированную юридическую помощь при рассмотрении дела**.». | **Предложение Сената**  Предлагается возложить судебные расходы не только на лиц, участвующих в деле, но на их представителей | | **Предложение не поддерживается.** | Гражданскими процессуальными кодексами Германии, Франции, Эстонии, Республики Молдова, Грузии, Российской Федерации, Республике Беларусь, Украины, Азербайджанской Республики и многих других стран предусмотрена возможность взыскания судебных расходов только со стороны, против которой вынесено решение.  В соответствии с подпунктом 16 Основных принципов, касающихся роли адвокатов, правительства обеспечивают, чтобы адвокаты не подвергались судебному преследованию и судебным, административным, экономическим или другим санкциям за любые действия, совершенные в соответствии с признанными профессиональными обязанностями, нормами и этикой, а также угрозам такого преследования и санкций.  Согласно пункту 27 указанных Основных положений обвинения или жалобы в отношении адвокатов, выступающих в своем профессиональном качестве, подлежат скорейшему и объективному рассмотрению в соответствии с надлежащей процедурой. Адвокаты имеют право на справедливое разбирательство дела, включая право на помощь адвоката по своему выбору.  Согласно пункту 28 Основных принципов дисциплинарные меры в отношении адвокатов рассматриваются беспристрастным дисциплинарным органом, создаваемым адвокатами, в независимом органе, предусмотренном законом, или в суде и подлежат независимому судебному контролю.  Отождествление адвоката со стороной спора, запрещено в соответствии с пунктом 2 статьи 35 Закона Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности и юридической помощи».  Согласно пункту 1 статьи 72 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» привлечение адвоката к дисциплинарной ответственности осуществляется дисциплинарной комиссией адвокатов.  Таким образом, привлечение адвоката к ответственности за оказание неквалифицированной юридической помощи возможно только в соответствии с установленной законом процедурой в рамках дисциплинарной ответственности по жалобе клиента, пострадавшего от ненадлежащего качества юридической помощи либо в рамках отдельного судебного дела по иску клиента.  Рассмотрение такого вопроса в ходе рассмотрения гражданского дела, в котором адвокат выступает представителем, нарушает вышеуказанные международные принципы деятельности адвокатуры, лишает адвоката возможности защищать свои интересы и приводить доводы в свою защиту.  Предложение смешивает правовые статусы «Сторон гражданского судопроизводства (Истца и Ответчика)» и «Представителей Сторон (адвокатов и частнопрактикующих юристов».  Это противоречит не только праву человека защищать в суде свою позицию всеми незапрещенными законом способами, но и вступает в противоречие с теорией гражданского права и гражданского процессуального права, в соответствии с которой последствия от совершенных действий поверенным возникают у доверителя, и именно доверитель, «давший задание» своему поверенному отвечает за последствия действий, совершенных его представителем (адвокатом, юридическим консультантом).  Также предложение не содержит ответа на вопрос, как определить юридический критерий «оказание неквалифицированной юридической помощи»?  Представитель не является фигурой в отношении прав и обязанностей которого происходит гражданское судебное разбирательство по спору. Полномочия представителя и его поведение обусловлены волей доверителя (истца или ответчика). Представитель не вправе в своих действиях выходить за пределы этой воли. Представитель не инициирует иски и не возражает против исков по своему усмотрению, он защищает права и законные интересы представляемого лица, опираясь на избранную этим лицом процессуальную позицию. Следовательно все последствия разрешения спора должны относиться только на проигравшую сторону (истца или ответчика).  Представитель, при отнесении на него расходов при многомиллионных исках, фактически может быть разорен, поскольку он не извлекал никаких имущественных выгод от спорной ситуации до ее возникновения, и разрешение данного вопроса будет находиться в руках единоличного мнения судьи. Фактически ответственность за действия стороны спора (истца или ответчика) будет перекладываться на третье лицо, не имеющее к этому спору отношения, а всего лишь выполняющего свою функцию по оказанию юридической помощи.  ГПК дает право сторонам избирать свою процессуальную позицию по спору по своей воле. Представитель отстаивает эту волю в суде, имеющимися в его распоряжении способами. Законодательством предусмотрены механизмы предварительной оценки квалификации адвоката или юридического консультанта до их допуска к профессии, лицензирование деятельности, членство в саморегулируемой организации, которая может принять решение о ненадлежащей деятельности своего члена и то, только на основании жалобы лица, которому и такая помощь была оказана или частного определения суда по этому поводу. Но суд не может подменять собой всю систему проверки и допуска к профессии адвокатов и юридических консультантов, поскольку возникает конфликт интересов, и риски преследования неугодных представителей. Для определения соответствия деятельности требованиям «квалифицированности» существует коллегия или палата, которые на основании профессиональных стандартов разрешают данный вопрос и привлекают своего члена к дисциплинарной ответственности, по своим внутренним нормам и правилам.  Включение данной нормы создает риск того, что профессиональные представители будут избегать участия в судебных разбирательствах, поскольку оно становится для них крайне рискованным, и трудно прогнозируемым. Суды столкнутся с тем, что граждане сами начнут отстаивать свои права и законные интересы в судах, не обладая навыками профессиональных представителей, что повлечет существенное увеличение нагрузки на суды, рост числа необоснованных обращений, затягивание сроков рассмотрения дел, недовольство граждан судебной властью в целом. |
|  | Статья 114 часть четвертая  новая | Отсутствует. | Дополнить новой частью четвертой следующего содержания:  **«4. В случае возникновения убытков за потерю времени по вине представителя по поручению, недобросовестно заявившего заведомо необоснованный иск или спор против обоснованного иска либо систематически противодействовавшего правильному и быстрому рассмотрению и разрешению дела** **суд может взыскать убытки с представителя по поручению, либо сторона, с которой судом взысканы убытки за потерю времени, может воспользоваться правом обратного требования (регресса) к представителю по поручению.».** | **Предложение Сената**  С целью введения ответственности представителя по поручению за свои действия или бездействие предлагается дополнить новой частью 4. | | **Предложение не поддерживается** | Норма статьи 114 ГПК РК о взыскании убытков за потерю времени является неработающей и на практике практически не применяется.  Гражданскими процессуальными кодексами Германии, Франции, Эстонии, Республики Молдова, Грузии, Российской Федерации возможность взыскания убытков за потерю времени вообще не предусмотрена.  Согласно пункту 18 Основных принципов о роли адвокатов адвокаты не могут отождествляться со своими клиентами или интересами своих клиентов в результате выполнения ими своих функций.  В странах с развитой правовой системой данный вопрос решается полным возмещением расходов.  Сторона, недобросовестно заявляющая необоснованный иск либо недобросовестно возражающая против обоснованного иска должна знать, что такое поведение для нее будет крайне невыгодным и возможно даже разорительным.  Реализация такого подхода, получившего признание в мировой практике, гораздо эффективнее помогает бороться с излишней загруженностью судов, чем предложенные меры.  Имеющиеся в законодательстве нормы о возмещении убытков и об обязательствах из причинения вреда и в настоящее время позволяют потерпевшей стороне получить возмещение.  Указанные в предыдущем пункте нормы Основных принципов о роли адвокатов, а также профильного закона не позволяют привлекать адвокатов к ответственности в том же судебном процессе, в котором они представляли интересы клиента.  Вопрос об ответственности адвоката должен рассматриваться в надлежащей дисциплинарной процедуре или в судебном разбирательстве с предоставлением адвоката права на возражения и защиту.  При разрешении любого спора, решение всегда выносится в пользу одной стороны, следовательно иск в котором отказано или возражение против удовлетворенного иска – автоматически становятся «заведомо необоснованными» Суть разрешения судебного спора сводится к установлению истины, чтобы определить кто прав а кто нет. Разрешает данный вопрос только суд, в установленном порядке, ни у одной стороны спора нет никакой возможности заранее спрогнозировать решение суда. |
|  | Статья 148 часть вторая абзац второй  новый | Статья 148. Форма и содержание искового заявления  2. В заявлении должны быть указаны:  ……………  Отсутствует. | Дополнить новым абзацем вторым следующего содержания:  **«Помимо требований указанных в подпунктах 1) - 8) настоящей части в иске, предъявляемом представителем должна содержаться ссылка на доказательства и законы, на которых основываются требования.».** | **Предложение Сената**  Предлагается обязать представителей излагать доводы со ссылкой на закон. | | **Поддерживается частично**  Дополнить новым абзацем вторым следующего содержания:  **«Помимо требований указанных в подпунктах 1) - 8) настоящей части в иске, предъявляемом представителем должна содержаться ссылка на нормы права, на которых основываются требования.».** | В подпункте 5) части 2 статьи 148 ГПК уже содержится требование указывать содержание доказательств, подтверждающих обстоятельства дела.  Профессиональный судебный представитель, оказывая квалифицированную юридическую помощь, должен указывать в иске ссылки на нормы права, на которых основываются требования. |
|  | Статья 166 часть четвертая  абзац второй | Статья 166. Отзыв на исковое заявление  4. ……………  В отзыве могут быть указаны номера телефонов, **факсов,** адреса электронной почты и иные сведения, необходимые для правильного и своевременного рассмотрения дела. | Изложить в следующей редакции:  «**Помимо требований указанных в подпунктах 1) - 4) настоящей части в отзыве, представляемом представителем должна содержаться ссылка на доказательства и законы, на которых обоснованы возражения.**  В отзывемогут быть указаны номера телефонов, адреса электронной почты и иные сведения, необходимые для правильного и своевременного рассмотрения дела.». | **Предложение Сената**  Часть четвертую предлагается дополнить положением о возложении на ответчика обязанности представлять исчерпывающую позицию по вопросам, указанным истцом. | | **Предложение поддерживается** | Профессиональный судебный представитель, оказывая квалифицированную юридическую помощь, должен указывать в отзыве на иск ссылки на доказательства и законы, на которых основываются возражения. |
|  | Статья 166 часть пятая | Статья 166. Отзыв на исковое заявление  5. Непредставление ответчиком отзыва и доказательств не препятствует рассмотрению дела по имеющимся в деле доказательствам | Изложить в следующей редакции:  «5. Непредставление ответчиком **и его представителем** отзыва **с доводами в отношении каждого из обстоятельств, доказательств и правовых оснований, указанных в иске, в установленный судом срок без уважительных причин, не препятствует рассмотрению дела по имеющимся в деле доказательствам и влечет процессуальные последствия, предусмотренные частью первой статьи 109 и частью четвертой 114 настоящего Кодекса.».** | **Предложение Сената**  В целях уточнения последствий непредставления отзыва на иск. | | **Предложение не поддерживается** | Обоснования недопустимости отождествления адвоката с лицом, которому он оказывает юридическую помощь, а также невозможности рассмотрения вопросов ответственности адвоката вне дисциплинарной процедуры, установленной законом и международными стандартами, приведены в предыдущих пунктах.  В действующем ГПК уже предусмотрены меры, применяемые к лицам, не исполняющим процессуальные обязанности. Это меры ответственности за проявление неуважения к суду в соответствии с главой 9 ГПК.  На практике они редко применяются судами, но способны эффективно решать проблему непредоставления стороной отзыва на иск.  В аналогичных случаях административные суды в административном судопроизводстве гораздо активнее используют данные меры, что дисциплинирует лиц, участвующих в рассмотрении дела и их представителей.  Таким образом, принятие дополнительных норм не является оправданным.  Из предложенной редакции вытекает необходимость предоставления двух отзывов на иск: от ответчика и от его представителя. Это является чрезмерной и необоснованной процессуальной обязанностью, поскольку представитель ответчика не является самостоятельным участником спора, а представляет интересы ответчика, то и отзыв у них не может быть различным ни по содержанию ни по сути. |
|  | Статья 224  часть первая | Статья 224. Законность и обоснованность решения  1. Решение суда должно быть законным и обоснованным. | Изложить в следующей редакции:  «1. Решение суда должно быть законным, обоснованным **и справедливым**.». | **Предложение Сената**  На встрече с представителями бизнеса *(19.05.2022г.)* Глава государства отметил, что обеспечение открытого и справедливого правосудия является приоритетом.  В ГПК единую систему принципов составляют 17 принципов. Они обеспечивают принятие судом законного решения. Не один из принципов не должен превалировать над другим.  Но нормы права не в состоянии учесть все разнообразие возможных случаев и жизненных обстоятельств. В одних случаях закон имеет прямо предписание, в других – предоставляет суду возможность принять решение по своему усмотрению.  В любом случае каждый участник судебного разбирательства должен быть уверен, что суд разберется во всех нюансах дела и вынесет не только законное, но и справедливое решение.  Ничто не должно препятствовать судьям полагаться на «принцип справедливости и разумности» при вынесении решения, при условии, что решение основано на законе и не выходит за его пределы. | | **Предложение поддерживается** | Согласно статье Статья 10 Всеобщей декларации прав человека каждый человек, для определения его прав и обязанностей и для установления обоснованности предъявленного ему уголовного обвинения, имеет право, на основе полного равенства, на то, чтобы его дело было рассмотрено гласно и с соблюдением всех требований **справедливости** независимым и беспристрастным судом.  В соответствии со статьей 14 Международного пакта о гражданских и политических правах все лица равны перед судами и трибуналами. Каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе, на **справедливое** и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.  Таким образом, указание на необходимость вынесения справедливого решения соответствует международным стандартам. |
|  | Статья 270 Часть первая | Статья 270. Частное определение суда  1. При выявлении случаев нарушения законности суд вправе вынести и направить частное определение, а если нарушения допущены со стороны государственных органов, должностных лиц и государственных служащих, суд выносит и направляет частное определение соответствующим организациям, должностным или иным лицам, выполняющим управленческие функции, которые обязаны в месячный срок сообщить о принятых ими мерах. | Изложить в следующей редакции:  «1. При выявлении случаев нарушения законности суд вправе вынести и направить частное определение, а если нарушения допущены со стороны государственных органов, должностных лиц и государственных служащих, суд выносит и направляет частное определение соответствующим организациям, должностным или иным лицам, выполняющим управленческие функции, которые обязаны в месячный срок сообщить о принятых ими мерах.  **В случае установления несоответствия фактов и обстоятельств, изложенных в иске, а также представленных суду изготовленных адвокатом или юридическим консультантом письменных документов, суд вправе вынести и направить частное определение в коллегию адвокатов или в палату юридических консультантов для принятия соответствующих мер реагирования.».** | **Предложение Сената**  Необходимо усилить ответственность  адвокатов и юридических консультантов за достоверность фактов и обстоятельств, изложенных в иске и представленных в суд, с учетом   внесенных  изменений в   законодательство   по    участию   в суде   только адвокатов  и  юридических консультантов | | **Статья 270. Частное определение суда**  1. При выявлении случаев нарушения законности суд вправе вынести и направить частное определение, а если нарушения допущены со стороны государственных органов, должностных лиц и государственных служащих, суд выносит и направляет частное определение соответствующим организациям, должностным или иным лицам, выполняющим управленческие функции, которые обязаны в месячный срок сообщить о принятых ими мерах.  **1-1. В частном определении, вынесенном в отношении адвоката, суд обращает внимание соответствующей коллегии адвокатов на допущенные адвокатом нарушения законодательства и (или) норм профессиональной этики.**  **Частное определение суда обязательно для рассмотрения соответствующей дисциплинарной комиссией коллегии адвокатов, по итогам которого в установленном порядке принимается решение о наличии или отсутствии оснований для применения к адвокату мер дисциплинарной ответственности.**  … | Согласно статье 8 Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» выбор мер оказания юридической помощи должен исходить из интересов клиента.  Пределы и меры оказания юридической помощи определяются по усмотрению лица, оказывающего юридическую помощь, и ограничиваются, если это предусмотрено законами Республики Казахстан (статья 11 указанного Закона).  В соответствии с пунктом 12 Кодекса профессиональной этики адвоката адвокат обязан в своей профессиональной деятельности исходить из преимущества интересов доверителя перед своими собственными интересами или интересами других лиц. Адвокат не может нести ответственность за достоверность сведений в составленных им документах, если эти сведения были ему представлены доверителем. Адвокат также не может нести ответственность за содержание документов, содержащие ложные сведения, если ему об этом не было известно.  Таким образом, данная ситуация уже урегулирована профильным законом и нормами профессиональной этики.  Помимо изложенного согласно пункту 20 Основных принципов о роли адвокатов адвокаты гражданским и уголовным иммунитетом в отношении соответствующих заявлений, сделанных добросовестно в виде письменных представлений в суд или устных выступлений в суде или в ходе выполнения ими своих профессиональных обязанностей в суде, трибунале или другом юридическом или административном органе.  Ни в одном из ГПК, действующих в европейских странах и на постсоветском пространстве не включена возможность вынесения частных определений в адрес представителей сторон в случае установления несоответствия фактов и обстоятельств, изложенных в иске, а также в процессуальных документах.  Обеспечение достоверности представляемых доводов и доказательств обеспечивается судами в основном другими способами.  В Германии суд устанавливает достоверность фактов и обстоятельств путем допроса самой стороны.  Согласно § 450 Германского гражданско-процессуального уложения допрос стороны назначается определением об исследовании доказательств. § 452 Уложения предусматривает приведение такой стороны к присяге, если результат показаний стороны, данных без присяги, является недостаточным для того, чтобы суд мог убедиться в наличии или отсутствии устанавливаемого факта. Из текста присяги следует, что сторона добросовестно сказала чистую правду и ничего не утаила.  Согласно статьям 317-319 ГПК Франции по инициативе одной из сторон или суда стороны приводятся к присяге для подтверждения фактов дела. В случае нарушения присяги сторона будет привлечена к уголовной ответственности.  При этом адвокат безусловно не должен умышленно представлять суду недостоверные сведения. В случае, если адвокат искажает позицию клиента с прямым умыслом, такое поведение является основанием для применения к нему мер дисциплинарной ответственности.  Подобные ситуации в время рассматриваются дисциплинарными комиссиями адвокатов в том числе по частным определениям судов. В состав дисциплинарных комиссий входят представители общественности и судьи в отставке.  Частное определение не должно предрешать виновность и содержать указание на меры наказания, которые должны быть приняты в отношении адвоката решение. В связи с этим положения статьи 270 ГПК подлежат корректировке.  Данная формулировка является достаточно широкой, поскольку исход практически любого дела так или иначе означает, что изложенные в иске либо возражении на иск обстоятельства и факты, окажутся таковыми либо частично будут подпадать под этот критерий.  Возникает противоречие с п. 9 ст. 33 Закона РК от 5 июля 2018 г. № 176-VІ ЗРК «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», согласно которому «адвокату запрещается занимать по делу правовую позицию, ухудшающую положение лица, обратившегося за помощью, использовать свои полномочия в ущерб лицу, интересы которого он защищает или представляет».  Если подобная поправка будет принята, то у государства появится дополнительный «рычаг» оказания давления на адвокатов и юристов, когда по надуманным, широко истолкованным нормам ГПК, в отношении независимых адвокатов и юристов будут применяться подобные санкции.  Представитель не является лицом в отношении интересов и прав которого происходит гражданское судебное разбирательство по спору. Полномочия представителя и его поведение обусловлены волей доверителя (истца или ответчика). Представитель не вправе в своих действиях выходить за пределы этой воли. Представитель опирается на избранную этим лицом процессуальную позицию и предоставленные этим лицом документы, сведения и факты. Представитель не имеет полномочий предварительно проверять данные факты и обстоятельства, они проверяются и их достоверность устанавливается или опровергается судом в судебном заседании. Поправка фактически возлагает на представителя обязанность предварительно ставить под сомнение факты и сведения, предоставленные клиентом, и в случае их несоответствия действительности, возлагает ответственность не на сторону, которая их предоставила, а на представителя, который с ними работает, в интересах стороны. |