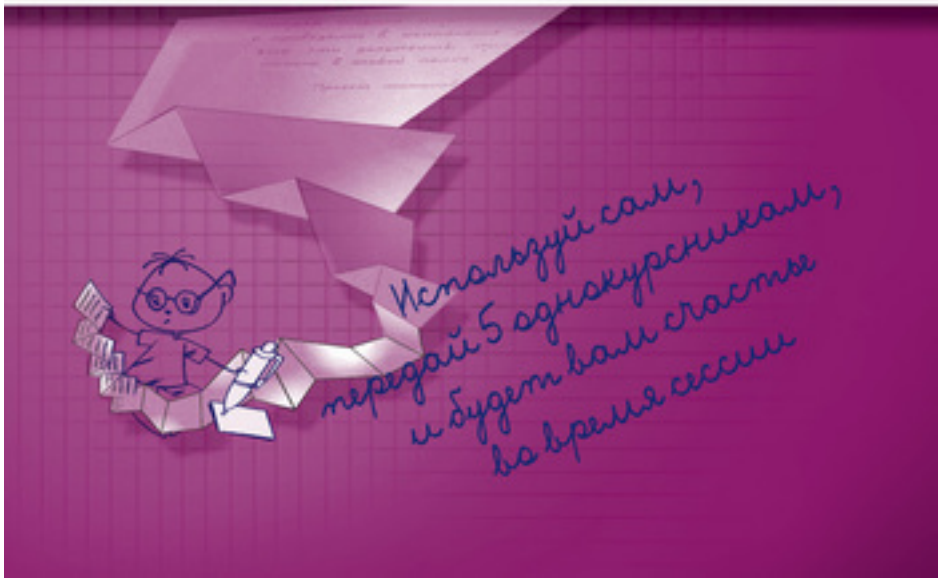
АДВОКАТУРА И НОТАРИАТ

шпаргалки



Шпаргалки

Адвокатура и нотариат

«Научная книга»

Адвокатура и нотариат / «Научная книга», — (Шпаргалки)

Информативные ответы на все вопросы курса «Адвокатура и нотариат» в соответствии с Государственным образовательным стандартом.

© Научная книга

Содержание

1. Адвокатура и ее назначение в обществе 5
2. Основные принципы деятельности адвокатуры 6
3. Происхождение адвокатуры в России 7
4. Адвокат и его профессиональная деятельность 8
5. Организация адвокатской деятельности и адвокатуры в Российской Федерации 9
6. Профессиональная этика адвоката 10
7. Стратегия и тактика работы адвоката на стадии предварительного расследования уголовного дела 11
8. Правила принятия защиты и допуска защитника к участию в деле 12
9. Деятельность защитника в суде первой инстанции по уголовному делу 13
10. Содержание защитительной речи 14
11. Деятельность защитника в судах апелляционного, кассационного и надзорного производства по уголовному делу 15
12. Участие защитника на стадии исполнения приговора 16
13. Адвокат в гражданском судопроизводстве 17
14. Стратегия и тактика работы адвоката на досудебных стадиях разрешения гражданских споров 18
Конец ознакомительного фрагмента. 19

М. А. Невская, М. А. Шалагина
Адвокатура и нотариат

1. Адвокатура и ее назначение в обществе

Традиционно было принято считать, что роль адвокатуры в нашей стране сводилась лишь к обеспечению подозреваемому, обвиняемому или подсудимому права на защиту в суде, оказанию консультационной помощи и представительству в гражданском судопроизводстве. Однако деятельность адвокатуры России за последние десять с лишним лет с момента самопреобразования этого института в соответствии с веяниями нового времени (начало 1990-х гг.) значительно изменилась.

Статья 2 Конституции РФ провозглашает права и свободы человека высшей ценностью и устанавливает, что защита этих прав и свобод – обязанность государства. Поскольку критической формой защиты прав и свобод человека является защита гражданина от необоснованного лишения свободы, а привлечение к уголовной ответственности в соответствии со ст. 48 Конституции РФ осуществляется при обязательном предоставлении квалифицированной юридической помощи (т. е. помощи адвоката), на государстве лежит обязанность по обеспечению такой юридической помощи.

Адвокаты объединены в палаты адвокатов, а вместе индивидуальные адвокаты и палаты адвокатов образуют адвокатуру, которая на сегодняшний день является единственным законодательно признанным институтом гражданского общества. Конституционный суд РФ в своем определении от 21 декабря 2000 г. № 282-О указал, что «деятельность адвокатов, на которых возложена обязанность обеспечивать защиту прав и свобод человека и гражданина, имеет публично-правовое значение».

Не государство, а автор Конституции РФ – «многонациональный народ Российской Федерации» (преамбула Конституции) – наделил адвокатуру неотъемлемым правом выполнить обязанность по защите высшей конституционной ценности – прав и свобод человека.

Тот факт, что адвокатура названа в ст. 3 Закона об адвокатской деятельности институтом гражданского общества, подчеркивает, с одной стороны, равенство адвокатуры и государства в смысле ст. 19 Конституции РФ, а с другой – независимость адвокатуры от государства и обязанность государства обеспечить независимость адвокатуры как составляющую по обеспечению защиты прав граждан, предписанную ст. 2 Конституции РФ.

Более того, в порядке реализации положений Конституции РФ, адвокатура является также институтом, на котором лежит обязанность обеспечивать защиту прав гражданского общества, быть в публично-правовой сфере его представителем и защитником перед лицом государства. Разумеется, другие институты гражданского общества могут осуществлять защиту прав и свобод человека, но только на адвокатуру возложена такая обязанность, подкрепляемая требованием ст. 48 Конституции РФ о предоставлении квалифицированной профессиональной юридической помощи.

2. Основные принципы деятельности адвокатуры

Свои задачи перед гражданским обществом адвокатура реализует путем выполнения принципов своей деятельности, определенных в ч. 2 ст. 3 Закона об адвокатуре. К ним относятся принципы:

1) законности;
2) независимости;
3) самоуправления;
4) корпоративности;
5) равноправия адвокатов;
6) нравственных начал профессии адвоката.

Принцип законности применительно к адвокатской деятельности выражен в ст. 4 Закона об адвокатуре, которая устанавливает, что законодательство об адвокатской деятельности и адвокатуре основывается на Конституции РФ и состоит из самого Закона об адвокатуре, других федеральных законов, принимаемых в соответствии с федеральными законами иных нормативных правовых актов.

Принцип независимости характеризуется тем, что адвокатура не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления. Этот принцип означает экономическую независимость адвоката, а также сложность привлечения его к ответственности.

Принцип самоуправления заключается в том, что адвокатура (в том числе адвокатские образования) не может быть создана, управляема или ликвидирована государственными или иными органами, организациями или лицами, не являющимися адвокатами.

Принцип корпоративности заключается в объединении и деятельности адвокатов через свою организацию (корпорацию адвокатов), которая устанавливает свои корпоративные правила поведения и другие нормы, решает вопросы ответственности адвокатов, регулирует другие вопросы адвокатской деятельности в соответствии с нормами права и пожеланиями адвокатов.

Принцип равноправия адвокатов заключается в отсутствии кастовости в адвокатуре, деления адвокатов на начальников и подчиненных, старших и младших по чину, работодателей и работников. В соответствии с данным принципом все адвокаты равны:

1) при приобретении статуса ко всем претендентам применяются одинаковые требования;

2) все адвокаты обладают равными правами и обязанностями;

3) законодательством гарантировано равенство статусов адвокатов вне зависимости от времени приобретения этого статуса. Исключение составляют только адвокаты иностранных государств, которые могут оказывать юридическую помощь в РФ только по вопросам права иностранного государства, и они не допускаются к оказанию юридической помощи по вопросам, связанным с государственной тайной.

Принцип нравственных начал в профессии адвоката предполагает, что адвокат должен быть образцом моральной чистоты, безукоризненного поведения и квалифицированности.

3. Происхождение адвокатуры в России

Впервые о судебном представительстве упоминается в русских законодательных актах XV в. (Псковская и Новгородская судные грамоты).

В Судебниках 1497 и 1550 гг., а затем и в Соборном уложении 1649 г. (гл. 10, ст. 108) институт наемных поверенных фигурирует уже как существующий, но состав этих лиц был весьма разнообразен, ибо в то время еще не было законодательной регламентации представительства (стряпчества).

Официальной же датой образования адвокатуры считается 20 ноября 1864 г., когда были изданы «Учреждения Судебных установлений». Создавался институт присяжных поверенных в качестве особой корпорации, состоявшей при судебных палатах.

В результате Судебной реформы 1864 г. судебная система России стала наиболее упорядоченной. Однако после Февральской революции положение несколько изменилось. Декретом о суде от 24 ноября 1917 г. № 1 социалистическая революция упразднила все судебные учреждения российского буржуазного государства, а вместе с ними – присяжную и частную адвокатуру.

Со временем пролетарскому государству потребовалась новая форма организации защиты. Декретом о суде № 2 от 7 марта 1918 г. при Советах рабочих, солдатских и крестьянских депутатов была образована коллегия лиц, посвятивших себя правозаступничеству «как в форме общественного обвинения, так и в форме общественной защиты».

В виду этого IX Всероссийский съезд Советов в специальном постановлении провозгласил очередной задачей «водворение во всех областях жизни строгих начал революционной законности».

С этого момента законодательная деятельность была направленная на создание единой судебной системы.

29 октября 1924 г. ЦИК СССР принял Основы судоустройства СССР и союзных республик. В статье 17 учреждались коллегии защитников. В Положении о судоустройстве РСФСР, принятом 19 ноября 1926 г., указывалось, что они действуют под непосредственным надзором и руководством областных, губернских и окружных судов.

С целью установления контроля над адвокатурой в ноябре образовался отдел правовой защиты при Наркомате юстиции СССР. 16 августа 1939 г. Совет министров СССР одобрил новое Положение об адвокатуре.

Первая попытка возвратить былую независимость адвокатуре была предпринята в Положении об адвокатуре 1962 г. 30 ноября 1979 г. были приняты всесоюзный Закон и Закон РСФСР «Об адвокатуре», а 20 ноября 1980 г. – Положение об адвокатуре в РСФСР.

В 1986–1988 гг. в стране произошел «корпоративный бум»: во всех сферах деятельности начали появляться кооперативы. Итогом такой почти десятилетней борьбы стал закон № 63 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», который был принят 31 мая 2002 г.

4. Адвокат и его профессиональная деятельность

Адвокат – это лицо, получившее статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность. При этом порядок получения статуса адвоката должен соответствовать Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре».

Статус адвоката в России вправе приобрести лицо, которое имеет высшее юридическое образование, полученное в имеющем государственную аккредитацию образовательном учреждении высшего профессионального образования, либо ученую степень по юридической специальности. Претендент также должен иметь стаж работы по юридической специальности не менее 2 лет либо пройти стажировку в каком-либо адвокатском образовании.

Адвокатской деятельностью признается квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в порядке, установленном ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре» в РФ, физическим и юридическим лицам (доверителям) в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию.

К основным признакам адвокатской деятельности относят следующие:

1) оказание квалифицированной юридической помощи физическим и юридическим лицам (доверителям);

2) оказание такой помощи лицами, работающими на профессиональной основе;

3) лица, оказывающие юридическую помощь, должны иметь статус адвоката, который получается в порядке, установленном ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре»; целями этой деятельности должны быть:

а) защита прав, свобод и интересов доверителей;

б) обеспечение доступа к правосудию. Только наличие в деятельности совокупности всех четырех указанных выше признаков дает основание признанию ее адвокатской.

Адвокатская деятельность не является предпринимательской. Это значит, что ее целью не может быть извлечение прибыли. Все доходы адвокатского объединения или отдельного адвоката являются по своей правовой природе не результатом коммерческой или иной предпринимательской деятельности, а вознаграждением, выплачиваемым клиентом. В структуре бухгалтерского баланса адвоката должно отсутствовать указание на прибыль.

Адвокатская деятельность является многообразной и осуществляется в различных видах, которые могут быть классифицированы следующим образом:

1) консультационная помощь доверителю;

2) составление документов правового характера;

3) выступление в качестве представителя или защитника доверителя.

Представительские функции адвоката в общей форме перечислены в Законе об адвокатуре. При этом институт представительства и полномочия представителей детализированы в каждой отрасли и требуют конкретизации в зависимости от возникших правоотношений.

5. Организация адвокатской деятельности и адвокатуры в Российской Федерации

Организация адвокатской деятельности – это правовая и организационная форма объединения адвокатов в соответствующую структуру для эффективного осуществления своих задач. С помощью организационных форм адвокатуры осуществляется:

1) сама адвокатская деятельность непосредственно;

2) обеспечиваются юридические, социальные и иные гарантии этой деятельности, защита адвокатов от неправомерных действий и вмешательства в деятельность адвокатуры со стороны государства.

Основным звеном системы адвокатуры является **адвокатская палата**(ст. 29 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре») – негосударственная некоммерческая организация, основанная на обязательном членстве адвокатов одного субъекта РФ.

Адвокатский кабинет(ст. 21 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре»). В отношениях с третьими лицами адвокат выступает от своего имени. Преимущества деятельности адвоката в форме адвокатского кабинета заключаются в том, что в организационном плане работа в адвокатском кабинете не связана с взаимными обязательствами с другими адвокатами, основанными на учредительстве, не влечет отчетов перед коллективным органом управления, такая работа имеет в себе характер индивидуальной деятельности со всеми ее достоинствами и недостатками.

Коллегия адвокатов – организационно-правовая форма адвокатского образования, в котором адвокатская деятельность осуществляется на коллективной основе (ст. 22 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре»). Она учреждается по решению двух и более адвокатов. Число учредителей коллегии адвокатов не ограничено, но ими могут быть адвокаты, сведения о которых внесены только в один региональный реестр.

Адвокатское бюро – еще одна коллективная организационно-правовая форма осуществления адвокатской деятельности (ст. 23 Закона об адвокатуре). Согласно п. 2 ст. 23 Закона об адвокатуре к отношениям, возникающим в связи с учреждением и деятельностью адвокатского бюро, применяются правила, касающейся коллегии адвокатов, если иное не предусмотрено законом. Дополнительно устанавливается (п. 3 ст. 23 Закона об адвокатуре), что адвокаты, учредившие адвокатское бюро, заключают между собой партнерский договор в простой письменной форме.

Юридическая консультация учреждается адвокатской палатой субъекта РФ, на территории которого она будет осуществлять свою деятельность, по представлению органа государственной власти данного субъекта Федерации. Решение о создании юридической консультации принимает совет адвокатской палаты как ее коллегиальный исполнительный орган.

Юридическая консультация создается в целях обеспечения доступности юридической помощи на всей территории субъекта РФ, в том числе юридической помощи, оказываемой гражданам бесплатно. В связи с этим юридическая консультация учреждается в обязательном порядке в случае, если на территории одного судебного района общее число адвокатов во всех адвокатских образованиях, расположенных на территории данного судебного района, составляет менее двух на одного федерального судью.

6. Профессиональная этика адвоката

В странах европейского сообщества существует «Общий кодекс правил для адвокатов стран европейского сообщества». На конференции, которая состоялась в сентябре 1990 г. в Нью-Йорке, Международной ассоциацией юристов был принят правовой документ «Стандарты независимости юридической профессии Международной ассоциации юристов».

Первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г. принят Кодекс профессиональной этики адвоката. Данный документ устанавливает обязательные для каждого адвоката правила поведения при осуществлении адвокатской деятельности, основанные на нравственных критериях и традициях адвокатуры, а также на международных стандартах и правилах адвокатской профессии.

Честность адвокатской деятельности предполагает:

1) субъективно честное отношение к высказыванию индивидуальных оценок, личного мнения, собственной позиции адвоката;

2) честное поведение адвоката во взаимоотношениях с окружающими людьми;

3) пресечение нечестности, мошенничества, иного преступления при оказании правовой помощи клиенту;

4) право выбора адвокатом своего поведения и своей позиции во взаимоотношениях с клиентом и судом, совместимого с его адвокатским статусом.

Для того чтобы добиться достаточного уровня профессионализма в исполнении своих обязанностей, адвокат должен:

1) внимательно следить за развитием законодательства во всех отраслях права, с которыми он сталкивается в своей деятельности, быть в курсе правоприменительной практики, поддерживать и повышать свою квалификацию;

2) уметь правильно оценивать уровень своей компетентности, сложность и специфику поставленной задачи, уметь правильно и своевременно решать проблемы, связанные с исполнением поручения клиента;

3) в случае недостаточной собственной квалификации при обращении клиента с просьбой о ведении дела он должен либо отказаться от поручения, либо получить согласие клиента на консультацию с другим адвокатом, компетентным в данной области, либо на сотрудничество с ним;

4) при отказе от исполнения поручения клиента в силу своей недостаточной компетенции адвокат должен порекомендовать другого специалиста, и такая помощь должна осуществляться по внутреннему убеждению.

Принцип добросовестности означает, что адвокат при выполнении своих профессиональных обязанностей должен действовать с наибольшей отдачей собственных сил и способностей, приложить все усилия для того, чтобы предоставить квалифицированную помощь клиенту в кратчайшие сроки и при максимальном учете интересов последнего.

7. Стратегия и тактика работы адвоката на стадии предварительного расследования уголовного дела

Основной целью деятельности адвоката является соблюдение прав подзащитного. Направлениями, способствующими ее достижению, выступают следующие:

1) исключение необоснованного привлечения к ответственности;

2) смягчение и адекватность наказания в случае его неотвратимости.

Для наиболее эффективной реализации функций защиты на стадии предварительного расследования адвокат осуществляет свою деятельность в определенных формах:

1) дача консультаций подзащитному;

2) выработка направления защиты;

3) участие в следственных действиях;

4) взаимодействие с правоохранительными органами;

5) установление контакта с представителем потерпевшей стороны, выработка возможных случаев компромисса (мирное регулирование);

6) обжалование действий должностных лиц правоохранительных органов;

7) проведение адвокатского расследования;

8) анализ доказательств с точки зрения допустимости, относимости, достоверности, достаточности.

Согласно ч. 3 ст. 86 УПК РФ адвокат является **субъектом доказывания.**

Осуществляемое адвокатом доказывание по уголовным делам носит односторонний характер – направлено на защиту прав и интересов подозреваемого, обвиняемого, подсудимого. Данное обстоятельство играет решающую роль в определении обстоятельств, которые ему предстоит установить по конкретному уголовному делу.

Исходя из тактики защиты, выработанной по уголовному делу и согласованной с подзащитным, адвокат определяет объем, последовательность и этап представления доказательств, собранных в интересах защиты подозреваемого, обвиняемого, подсудимого.

Один из способов осуществления адвокатом доказывания на досудебном производстве состоит в участии в производстве **следственных действий.** Здесь целью адвоката является выявление обстоятельств и доказательств, влияющих на решение вопроса о виновности подзащитного, квалификацию совершенного им деяния, вид и размер ответственности либо освобождение от нее.

Применительно к этапу ознакомления адвоката с материалами оконченного предварительного следствия практика и теория выработали целый ряд методических рекомендаций, реализацию которых предопределяет момент вступления адвоката в дело. Если он участвует в деле с момента задержания подозреваемого или привлечения лица в качестве обвиняемого, то в первую очередь следует начать изучение материалов, относящихся к обвинению лица, которое защищает адвокат, тщательно и внимательно изучить постановление о привлечении в качестве обвиняемого. Это позволит определить, материалы каких томов дела и в каком объеме предстоит изучить.

8. Правила принятия защиты и допуска защитника к участию в деле

В уголовном судопроизводстве адвокат участвует, с одной стороны, в качестве защитника подозреваемого, обвиняемого, подсудимого и осужденного (ч.1, 2 ст. 49 УПК РФ), с другой – в производстве по уголовным делам адвокат также вправе участвовать как представитель потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и частного обвинителя (ст. 43, 45, 55 УПК РФ).

Допуск адвоката-защитника в уголовное судопроизводство регламентируют ч. 2 ст. 48 Конституции РФ и ч. 3 ст. 49 УПК РФ. В соответствии с конституционными предписаниями каждый задержанный, заключенный под стражу, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) соответственно с момента задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения.

Основанием участия адвоката в уголовном судопроизводстве в качестве защитника или представителя является соглашение между адвокатом и клиентом об оказании юридической помощи, изложенное в договоре поручения, который составляется в простой письменной форме (п. 1, 2 ст. 25 Закона об адвокатуре).

Адвокат допускается к участию в уголовном деле в качестве защитника по предъявлении удостоверения адвоката и ордера (ч. 4 ст. 49 УПК РФ). Один и тот же адвокат не вправе защищать двух подозреваемых, обвиняемых или подсудимых, если интересы одного из них противоречат интересам другого.

УПК РФ категорически запрещает адвокату отказываться от принятой на себя защиты подозреваемого, обвиняемого, подсудимого (ч. 7 ст. 49) по каким бы то ни было основаниям, мотивам, соображениям.

Момент допуска адвоката к участию в уголовном деле не тождествен времени принятия им на себя защиты. Этот момент прямо законом не определен, но вне сомнений, что он предшествует допуску адвоката участию в деле. Если бы адвокат принял на себя защиту названных участников уголовного судопроизводства, то он не был бы допущен к участию в уголовном деле.

В случае принятия поручения адвокат оформляет ордер, предоставляемый им следователю, ведущему расследование. Допуск к участию в деле производится на основании ходатайства, в котором указываются все реквизиты ордера, а также просьба о соответствующем уведомлении администрации места временного содержания его подзащитного и предоставлении свиданий с ним.

По просьбе подозреваемого, обвиняемого, подсудимого участие в деле адвоката обеспечивают дознаватель, следователь, прокурор и суд. Назначение ими защитника для участия в уголовном деле обязательно для него, а расходы на оплату труда адвоката компенсируются за счет средств федерального бюджета (ч. 5 ст. 50 УПК РФ).

В комплексе процессуальных прав подозреваемого, обвиняемого, подсудимого имеется и такое, как право отказаться от юридической помощи защитника-адвоката в любой момент производства по уголовному делу (ч. 1 ст. 52 УПК РФ). Процессуальные действия, произведенные без участия адвоката, после допуска защитника к делу повторно не проводятся.

9. Деятельность защитника в суде первой инстанции по уголовному делу

В ходе судебного следствия, построенного на основе состязательности и равноправия сторон, адвокат имеет реальную возможность активно участвовать в исследовании обстоятельств и доказательств, оправдывающих или смягчающих ответственность его подзащитного: показаний свидетелей, заключений экспертов, вещественных доказательств, документов.

Защитник на стадии рассмотрения дела в суде первой инстанции вправе собирать информацию, просить суд посредством заявления соответствующих ходатайств о допросе свидетелей, истребовании дополнительных доказательств и т. п. Согласно ст. 274 УПК РФ сначала исследуются доказательства стороны обвинения, а затем – защиты.

В ходе судебного следствия позиция защитника должна быть активной. Ему необходимо участвовать в исследовании доказательств. Особенно важно обеспечение непосредственности исследования доказательств в судебном разбирательстве (ст. 240 УПК РФ). Непосредственность предполагает обязанность суда лично воспринять, рассмотреть и исследовать имеющиеся в деле и представленные в суд доказательства, на основании которых будет установлено наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу. Такой подход законодателя позволяет исключить искажение и проявление субъективизма.

Адвокат **при допросе** будет задавать вопросы в пользу подсудимого. Поэтому надо учитывать, что обвинение может воспользоваться правом перекрестного допроса, т. е. желательно предупредить неблагоприятные для защиты вопросы с тем, чтобы на них были даны наиболее благоприятные и наименее уязвимые ответы.

Установленный УПК РФ порядок допроса свидетеля предоставляет стороне защиты больше всего возможностей для выяснения обстоятельств, свидетельствующих в пользу подзащитного.

В ходе допроса перед адвокатом стоят следующие цели и задачи:

1) получение от свидетеля в соответствии с требованиями УПК РФ полных, правдивых, объективных показаний;

2) объяснение причин противоречий в показаниях одного и того же свидетеля при допросах, проведенных на разных этапах расследования;

3) выявление несоответствия показаний свидетеля материалам уголовного дела, а равно показаниям обвиняемого, потерпевшего и иных участников процесса;

4) получение от свидетеля показаний, оправдывающих подзащитного, смягчающих его ответственность;

5) отбор материалов для защитительной речи.

В ходе допроса необходимо установить **психологический контакт.** Адвокат не имеет права поощрять желание стороны запутать суд, дать ложные объяснения. Поэтому досудебная подготовка подзащитного и свидетеля стороны защиты может быть сведена к консультированию, как необходимо дать ответ, не повредив при этом тактику защиты, но в рамках закона.

10. Содержание защитительной речи

После окончания судебного следствия суд переходит к выслушиванию судебных прений, содержание и порядок которых определены в ст. 292 УПК РФ.

Судебная речь адвоката в уголовном процессе – это публичное выступление защитника обвиняемого (может быть, и представителя потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика), произнесенная в судебном заседании и обращенная к суду в целях психологического и юридического воздействия на них при изложении выводов защитника в пользу защищаемого им гражданина.

Содержание речи адвоката определяется позицией по делу. Согласно сложившейся практике выделяют три основные защитительные позиции, определяющие объем и построение речи по конкретному делу:

1) позиция о смягчении наказания;

2) позиция об изменении квалификации содеянного;

3) позиция об оправдании подсудимого.

Цель защитительной речи адвоката двояка. С одной стороны, надо обосновать свою позицию по делу, с другой – убедить суд в своей правоте. Выступление в прениях должно быть заранее спланировано и составлено. Основными характеристиками успешной речи являются ее краткость и содержательность.

Защитительная речь состоит из вступительной (описательной) части, анализа и оценки доказательств и данных о личности подсудимого, анализа причин, способствовавших совершению преступления, а также заключения.

Анализ и оценка доказательств проводятся по определенной схеме:

1) каждое доказательство анализируется отдельно, а затем – в совокупности со всеми остальными; 2) анализ и оценка показаний свидетелей зависят от того, с чьей стороны он выступал. Здесь необходимо убедить суд в том, стоит или не стоит доверять тем или иным показаниям свидетелей;

3) в отношении показаний потерпевшего надо проявить такт и сдержанность;

4) при оценке экспертизы стоит обратить внимание на личность эксперта, данные, которые ему были представлены, техническое и юридическое обоснование его выводов.

В заключение необходимо подчеркнуть узловые моменты позиции защиты. При этом нельзя напрямую подчеркивать слабость обвинения.

Защитительная речь имеет определенные особенности при производстве по уголовному делу с участием присяжных заседателей. В данном случае в роли судей выступают граждане, не являющиеся профессиональными юристами. Поэтому адвокату следует сосредоточиться на эмоциональной стороне своей речи при характеристике личности подсудимого. В ходе представления доказательств будет целесообразно использовать наглядные пособия, схемы, фотографии и т. п. Это поможет им воссоздать картину случившегося.

При выступлении адвокат должен смотреть на присяжных, не теряя визуального контакта.

11. Деятельность защитника в судах апелляционного, кассационного и надзорного производства по уголовному делу

Судебные решения, не вступившие в законную силу, адвокат вправе обжаловать **в кассационном** либо **апелляционном порядке**(ч. 3, 4 ст. 354 УПК РФ). Для реализации права на кассационное (апелляционное) обжалование приговора адвокату не требуется специального разрешения, поскольку данное право предоставлено ему законом как самостоятельному субъекту стороны защиты в уголовном процессе.

В первую очередь адвокат должен внимательно ознакомиться с приговором для того, чтобы убедиться, соответствует ли он требованиям законности, обоснованности и справедливости.

Далее адвокат решает вопрос о кассационном обжаловании приговора в полном объеме или в определенной части, а свое решение об этом согласовывает с подзащитным Осужденный может согласиться с решением адвоката обжаловать приговор в кассационном порядке или отказаться от принесения жалобы.

Защиту своих интересов **в кассационном производстве** осужденный, его законный представитель или родственник вправе поручить адвокату-защитнику, участие которого в суде второй инстанции не обязательно. Новый УПК РФ предоставляет сторонам, в том числе и адвокату, право ходатайствовать о непосредственном исследовании доказательств судом кассационной инстанции (ч. 4 ст. 377 УПК РФ).

Закон предоставил осужденному и его защитнику право ходатайствовать о пересмотре в порядке надзора вступивших в законную силу судебных решений (ч.1 ст. 402 УПК РФ). Их ходатайства именуются надзорными жалобами, форма и содержание которых должны соответствовать требованиям, установленным законом (ст. ст. 375, 404 УПК).

Осмысливая содержание надзорной жалобы, защитник призван стремиться к тому, чтобы в ней во всей полноте выразить свое отношение к приговору, определению, постановлению с точки зрения их законности, обоснованности и справедливости. Не следует ограничиваться обоснованием одного нарушения уголовно-процессуального или неправильного применения материального законов.

В действительности многие приговоры и определения кассационных инстанций не отражают предъявляемого к ним требования справедливости, а отсутствие этих качеств в судебных решениях дает адвокату право поставить вопрос об изменении их в порядке надзора.

Надзорная жалоба адвоката рассматривается судом надзорной инстанции в судебном заседании, в котором участвуют осужденный, оправданный, их защитники, если они заявили об этом ходатайство (ч. 2 ст. 407 УПК РФ).

В кассационной и надзорной жалобах, а также в выступлении в кассационной и надзорной инстанциях позиция адвоката, его требования должны быть четкими и ясными: отменить или изменить, приговор, определение, постановление. Альтернативные требования недопустимы в кассационных и надзорных жалобах, а также в выступлениях адвоката в судах кассационной и надзорной инстанций.

12. Участие защитника на стадии исполнения приговора

Конституция РФ, устанавливает, что задержанный, заключенный под стражу, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения (ст. 48). Согласно п. 8 ст. 12 Уголовно-исполнительного кодекса РФ (УИК РФ) для получения юридической помощи осужденные могут пользоваться услугами адвокатов, а также иных лиц, имеющих право на оказание такой помощи.

Юридическая помощь осужденным, как правило, оказывается адвокатами, однако она может оказываться и иными лицами, имеющими право на оказание такой помощи: представителями профессионального союза (профсоюза) или другой общественной организации, в которой состоял осужденный, близкими родственниками, законными представителями, опекунами осужденного.

В соответствии со ст. 15 УИК РФ осужденные могут направлять **предложения, заявления, ходатайства и жалобы,** изложенные в устной и письменной формах, в администрации учреждений и органов, исполняющих наказания.

Органы и должностные лица, которым направлены предложения, заявления и жалобы осужденных, должны рассмотреть их в установленные законодательством РФ сроки и довести принятые решения до сведения осужденных.

В соответствии с п. «в» ст. 89 Конституции РФ правом помилования наделен Президент РФ, который вправе выносить соответствующие указы.

Помилование представляет собой смягчение наказания осужденного. Впервые в истории российского законодательства в УК РФ (ст. 85) регламентированы **виды смягчения участи осужденного,** которые возможны актом помилования.

УПК РФ устанавливает общее правило: вопросы, связанные с исполнением приговора, рассматриваются судом по представлению учреждения или органа, исполняющего наказание. Вместе с тем в ряде случаев инициативу может проявить и сам осужденный.

Осужденный, участвующий в судебном заседании, и защитник вправе знакомиться с представленными в суд материалами, участвовать в их рассмотрении, заявлять ходатайства и отводы, давать объяснения, представлять документы, т. е. они пользуются всеми правами стороны в судебном процессе.

Постановление может быть обжаловано на общих основаниях. Право обжалования постановления судьи принадлежит **осужденному лицу,** обратившемуся с ходатайством, его защитнику, который может направить кассационные жалобы, либо прокурору, который вправе направить кассационное представление. Срок подачи жалобы или представления на постановление суда определен ст. 356 УПК РФ и составляет **10 дней** со дня провозглашения постановления. Если осужденный, желающий обжаловать постановление, находится под стражей, этот срок исчисляется с момента вручения ему копии постановления.

13. Адвокат в гражданском судопроизводстве

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.

Особенности участия адвоката-представителя в гражданском судопроизводстве являются:

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 сообразно с выполняемыми публично-правовыми ролями. Эта тенденция прослеживается как в Законе об адвокатуре, так и в новом ГПК РФ.

Адвокат-представитель вправе совершать от имени представляемого все процессуальные действия, предусмотренные п.1 ст. 35 ГПК РФ. Однако в доверенности специально должны быть оговорены такие полномочия представителя, как право представителя на подписание искового заявления, предъявление его в суд, передачу спора на рассмотрение третейского суда, предъявление встречного иска, полный или частичный отказ от исковых требований, уменьшение их размера, признание иска, изменение предмета или основания иска, заключение мирового соглашения, передачу полномочий другому лицу (передоверие), обжалование судебного постановления, предъявление исполнительного документа к взысканию, получение присужденного имущества или денег (ст. 54 ГПК РФ). Пользоваться всеми принадлежащими ему процессуальными правами представитель, как и лица, участвующие в деле, должен добросовестно (п. 1 ст. 35 ГПК РФ).

Очерченные ГПК РФ 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 (ст. 1–4, 11, 12, 22–25, 45, 50 ГПК РФ). Данная тенденция в полной мере согласуется с конституционным принципом о праве на квалифицированную юридическую помощь на протяжении всего гражданского судопроизводства.

14. Стратегия и тактика работы адвоката на досудебных стадиях разрешения гражданских споров

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). Адвокату необходимо в течение непродолжительного времени установить психологический контакт с клиентом, разобраться в существе его претензий и оказать квалифицированную юридическую помощь.

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: уточняются фактические обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела; определяется закон, которым следует руководствоваться, и устанавливаются правоотношения сторон; разрешается вопрос о других участниках процесса; представляются необходимые доказательства лицами, участвующими в деле (ст. 148 ГПК РФ).

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, купив полную легальную версию на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.