**Лекція 9.**

**Адвокат у цивільному процесі**

**План.**

**1. Правові аспекти участі адвоката у цивільному процесі.**

**2. Процесуальні особливості участі адвоката у цивільному процесі.**

**3. Особливості діяльності адвоката на різних стадіях цивільного процесу.**

**4. Права та обов’язки представника під час перевірки законності та обґрунтованості судових постанов.**

**5. Участь адвоката у різних видах проваджень цивільного судочинства.**

**6. Правові аспекти участі адвоката у цивільному процесі.**

Правові підстави участі адвоката у цивільному процесі визначені Конституцією України, Цивільним процесуальним кодексом України, ЗУ „Про адвокатуру”. Особливо зросла роль адвокатів за умов реалізації принципу змагальності сторін: тягар доказування покладається на самі сторони, суд лише сприяє у витребуванні доказів за наявності про це клопотань сторін. Відповідно до ст. 12 ЦПК України особа, яка бере участь у справі, має право на правову допомогу, яка надається адвокатами або іншими фахівцями у галузі права. Особиста участь у справі особи не позбавляє її права мати у цій справі представника. Представництво адвокатів є договірним (добровільним, факультативним) видом представництва. Проте існує думка про необхідність введення обов’язкової участі адвоката у цивільному процесі. Російські практикиадвокати пропонують створити інститут державної адвокатури, адвокати якої працювали б за рахунок бюджетних коштів, отримуючи чітко визначені оклади. Проте, враховуючи засади здійснення цивільного процесу, створення обов’язкової участі адвоката у ньому є недоцільним. У теорії цивільного процесу розрізняють також субпредставництво, тобто батьки, опікуни, піклувальники можуть передати свої повноваження на ведення справи у суді іншим особам, якими можуть бути і адвокати. Адвокати на підтвердження своїх повноважень можуть надати суду ордер, виданий відповідним адвокатським об’єднанням, або договір доручення, який на практиці називають договором про надання юридичної допомоги. Сторона може також заявляти клопотання про допуск адвоката в усній формі із занесенням відомостей про адвоката до журналу судового засідання або письмовій формі з приєднанням його до справи. Договір про правову допомогу може бути укладений з адвокатом індивідуально або з адвокатським бюро. Якщо адвокат у процесі діє сам, без сторони, яку він представляє, він повинен надати суду довіреність. Отже, представництво адвокатом у цивільній справі слід визначати як договірні правовідносини, за якими адвокат в силу його юридичної компетентності бере на себе обов’язок щодо здійснення процесуальної діяльності, спрямованої на захист порушених, оспорюваних, невизнаних прав та законних інтересів особи у суді в межах наданих йому повноважень та в інтересах цієї особи. Реальні правовідносини між адвокатом та клієнтом можуть виникати на різних стадіях: до моменту звернення до суду, коли заява знаходиться у провадженні суду, після розгляду справи судом першої інстанції і на кожній із стадій перегляду судових рішень та при виконанні рішення суду ДВС. Консультаційна робота – це окремий вид діяльності, і вона повинна оплачуватись окремо. Існує думка, що адвокат може брати на себе обов’язки щодо представництва інтересів клієнта в тому разі, коли справа має юридичну перспективу. Пропонується відмовляти особі у прийнятті доручення на ведення справи, якщо: буде виявлено відсутність фактів, необхідних для обґрунтування• вимог або заперечень довірителя; підстави вимог або заперечень не можуть бути підтверджені• доказами, дозволеними законом для підтвердження правовідносин; вимоги або заперечення не охороняються законом.• Права представника поділяються на загальні та спеціальні. Загальні викладені у ст. 27 ЦПК України. До спеціальних повноважень представників слід віднести ті, які відповідно до закону потребують спеціальної процедури їх передачі, а саме – зазначення в договорі та на норм, які їх регламентують, повинно бути зроблено посилання у довіреності. Адвокат, який прийняв доручення на ведення цивільної справи, зобов’язаний постійно узгоджувати свої дії з довірителем. Розмір гонорару визначається за домовленістю між клієнтом та адвокатом або адвокатським об’єднанням. 2. Процесуальні особливості участі адвоката у цивільному процесі. Процесуальна діяльність адвоката у цивільній справі здійснюється відповідно до норм ЦПК України. У суді першої інстанції адвокат повинен сконцентрувати увагу на побудові правової позиції у справі, її аргументації, підкріпленої доказами, оскільки від цього залежить позиція судді щодо розгляду справи і подальшого задоволення позову. Адвокат складає процесуальні документи, загальні вимоги до яких встановлені ЦПК України. Особливе місце займає діяльність адвоката у процесу доказування, оскільки від доведеності юридичних обставин суду залежить майбутнє судове рішення. Процес доказування розпочинається до подання позовної заяви і триватиме до набрання рішенням законної сили, а в окремих випадках – до завершення розгляду справи відповідним судом (апеляція, касація). Адвокат може не тільки подавати докази та давати їх оцінку, але також давати оцінку доказам, поданим іншою стороною. 3. Особливості процесуальної діяльності адвоката на різних стадіях цивільного процесу. Відкриття провадження у справі – роз’яснити клієнту його права при відмові у відкритті провадження. Підготувати заперечення на позовну заяву та обґрунтувати його відповідними доказами. Має право звернутися до суду з заявою про забезпечення позову. Має право подавати клопотання різного роду. Задавати питання свідкам. Судові дебати мають досить важливе значення. У них особи, які беруть участь у справі, виступають з судовими промовами. Порядок судових дебатів врегульовано ЦПК України (позивач, його представник, відповідач, його представник, треті особи з самостійними вимогами та їх представники). Судова промова – це промова, звернена до суду та інших учасників цивільного судочинства і присутніх при розгляді цивільної справи, в якій містяться висновки щодо справи, яка розглядається судом. Перед підготовкою судової промови адвокат повинен: зібрати усі матеріали справи;• проаналізувати зібрані матеріали;• систематизувати усі матеріали;• письмово підготувати судову промову.• Предметом судової промови у суді першої інстанції є: виклад фактичних обставин справ;• оцінка доказів;• правова кваліфікація обставин справи, пропозиції щодо• застосування того чи іншого закону до даних правовідносин; прохальна частина судової промови, звернена до суду.• Якщо під час судових дебатів виникає необхідність з’ясування нових обставин, що мають значення для справи, або дослідження нових доказів адвокат має право відповідно до ст. 194 ЦПК України клопотати про це перед судом. Суд постановляє ухвалу про повернення до з’ясування обставин справи. Після з’ясування обставин справи судові дебати проводяться в загальному порядку. Після винесення судового рішення адвокат має право знайомитись з протоколами, з технічним записом судового засідання та судовим рішенням і в разі незгоди з положеннями цих документів та запису, подати суду письмові зауваження щодо неповноти або неправильності їх запису, наполягати на усуненні цих недоліків. Бере участь в процесі укладення мирової угоди, визнання позову або відмови від позову. 4. Права та обов’язки представника під час перевірки законності та обґрунтованості судових постанов. Має право подавати апеляційні скарги на рішення суду першої інстанції. При цьому слід вірно визначити предмет оскарження, оскільки суд апеляційної інстанції відповідно до ст. 303 ЦПК України розглядає скаргу в межах доводів апеляційної скарги та позовних вимог, заявлених в суді першої інстанції. Строк апеляційного оскарження рішення – 10 днів після проголошення рішення подається заява про оскарження, а протягом 20 – скарга. Строк апеляційного оскарження ухвали – 5 днів заява, 10 днів скарга. Строк касаційного оскарження рішення – 2 місяці з дня набрання законної сили рішенням (ухвалою) апеляційного суду. Перегляд рішень і ухвал у зв’язку з винятковими обставинами проводиться після їх перегляду у касаційному порядку ( ст. 353-360). Скарга подається протягом місяці з дня відкриття виняткових обставин. Перегляд рішень і ухвал у зв’язку з нововиявленими обставинами (ст. 361-366). Заяви подаються протягом трьох місяців з дня встановлення обставин, що є підставою для перегляду. 5. Участь адвоката у різних видах проваджень цивільного судочинства. Адвокат бере участь у заочному розгляді справи, особливо у процесі доказування та доведення. У позовному провадженні діяльність адвоката спрямовується на доведення суду наявності або відсутності певних суб’єктивних прав та обов’язків. При розгляді справ окремого провадження адвокат повинен чітко визначати предмет доказування виходячи з мети, на досягнення якої спрямовано весь судовий процес. У наказному провадженні адвокат теж приймає участь у доказуванні.