



АЗАМАТТЫҚ ІС ЖҮРГІЗУ. АРБИТРАЖ ЖӘНЕ МЕДИАЦИЯ. 2-БӨЛІМ

«Жеңіс жоқ жерде төлем жоқ»
жүйелері (1-бөлім)



Кітап: Азаматтық іс жүргізу. Арбитраж және медиация. 2-бөлім

Дәріс: «Жеңіс жоқ жерде төлем жоқ» жүйелері (1-бөлім)

Дәріс авторы: Сағынғали Айдарбаев

Жоспар:

1. Кіріспе сипаттама
 2. Сот процесінде қаржылық мүддесі бар тараптың адвокатына қатысты жалпы құқықтың саясаты жөніндегі қарсылықтар
 3. Жоспарланбаған шығыстар үшін алым алу (зиян келтіру негізіндегі Келісімдер: деректер қорының әкімшілері)
 - 3.1. Жүйенің табиғаты
 - 3.2. «Жақтау» жағының дәлелдемелері
 - 3.3. Бір қарын майдың ішіндегі бір құмалақ
- Пайдаланылған және ұсынылатын әдебиеттер

1. КІРІСПЕ СИПАТТАМА

Бұл іргелі, бірақ күрделі тақырып жылдам қарқынмен дамып келеді. Бұл позицияның өзгеруін төрт сөйлеммен түйіндеуге болады.

Біріншіден, ол жалпы құқықта бұрынғысынша жария тәртіпке қайшы келеді, оған сәйкес клиенттің мүдделерін білдіретін адвокат (солиситор немесе адвокат болсын) сот талқылауы нәтижесінде қаржылық мүдделілікке ие болуы тиіс, яғни оның сыйақысы (немесе осы төлемнің мөлшері) даудың нәтижесіне байланысты болады.

Екіншіден, 1990 жылы комиссиялық алымдар туралы шартты келісімдер енгізілді, олар 1995 жылы ішінара орындалған, содан кейін 1998 жылы толық орындалған. Алайда, жүйе оның табысты болғаны үшін сыйақыға және заңды шығындарын АТЕ («іс-шарадан кейін») сақтандыруға байланысты элементтері жеңген тарап пен жеңілген тарапқа өтей бастауымен (соңғысы «төлейтін тарап» болып табылады) қиындықтарға тап болды. Бұл жәбірленушілердің жекелеген істердегі осы сомалардың мөлшерін даулаған шығындары бойынша сот талқылауларының толқынына әкеп соқты.

Үшіншіден, ағылшын құқығы АҚШ-та әдеттегі азаматтық процесс шеңберінде күтпеген шығыстар үшін сыйақы жүйесін енгізу бойынша келесі қадамға еріксіз барды: яғни, жеңген тараптың қорғаушысы жеңіс жағдайында ғана сыйақы алады, бірақ оның төлемі «шығындарды өтеу» пайызын құрайды (не табысты реттеу нәтижесінде, не сот шешімі нәтижесінде).

Төртіншіден, жаңа заңнаманы қабылдау нәтижесінде ағылшын құқығы тараптарға сот процесінде (өз адвокаттарының ұсынымы бойынша) сыйақы туралы шартты келісім жүйесін пайдалана отырып немесе күтпеген жағдайларда сыйақы туралы келісім түрінде сот талқылауларын қаржыландыру тәсілін таңдауға мүмкіндік береді.

Жалпы құқық тарихын зерттеуден бастайық. Содан кейін күтпеген жағдайларда төлем жүйесін және, ақырында, гонорарлар туралы шартты келісімдер режимін қарастыруға болады.

2. СОТ ПРОЦЕСІНДЕ ҚАРЖЫЛЫҚ МҮДДЕСІ БАР ТАРАПТЫҢ АДВОКАТЫНА ҚАТЫСТЫ ЖАЛПЫ ҚҰҚЫҚТЫҢ САЯСАТЫ ЖӨНІНДЕГІ ҚАРСЫЛЫҚТАР

Заңнама қажет болды, себебі, жалпы құқық (яғни осы тақырып бойынша алдыңғы сот прецеденттерінің ұзын тізбегі) сот талқылауларының нәтижелеріне немесе өз клиенттерімен жүргізілетін арбитражға қаржылық мүдделілігі бар заңгерлерге қарсы тұрады.

Бұл дәстүрлі қарсылық екі өзара байланысты факторға негізделген.

Біріншіден, жалпы құқық адвокат пен клиент арасындағы қарым-қатынастарға қол сұғылмаушылықты қорғауға бағытталған. Қауіптілік пайда алудың болашағы кәсіби объективтілікті бұзуы мүмкіндігінде. Адвокаттың консультациясы клиенттің мүддесі үшін ғана емес, оның қаржылық «үлесін» қамтамасыз ету жағына қарай шоғырлануы мүмкін.

Екіншіден, азаматтық процестің тұтастығын қамтамасыз ету қажет. Соттар адвокаттар мен басқа да заң кеңесшілерінің адалдығы мен мүдделі еместігін және олардың кәсібилігін негізге алады. Алайда, істі жеңіп алу үшін қаржылық ынталандыру заңгерлерді қызықтыруы және әділ сот төрелігін іске асыруға кедергі келтіруі мүмкін. Оларда дәлелдерді бейімдеуге немесе жасыруға, сарапшыларға шамадан тыс ықпал етуге, сотқа жартылай шындықты ұсынуға және алдау немесе адалсыздықтың басқа да нысандарына қатысуға құштарлығы туындауы мүмкін.



Кітап: Азаматтық іс жүргізу. Арбитраж және медиация. 2-бөлім

Дәріс: «Жеңіс жоқ жерде төлем жоқ» жүйелері (1-бөлім)

Дәріс авторы: Сағынғали Айдарбаев

Қаржылық мүдделіліктің үш негізгі нысаны бар:

- 1) адвокаттың әдеттегі сыйақысы оның клиенті жеңіліс тапқан жағдайында азайтылуы немесе жойылуы мүмкін («алыпсатарлық гонорар»), сондықтан, әдеттегі сыйақы іс жеңіске жеткен жағдайда ғана төленеді;
- 2) жеңген тараптың адвокатына атқарылған жұмыс негізінде есептелетін табысқа қосымша қаламақылар, яғни «бонус» әдеттегі қаламақыларға қосымша төленуі мүмкін («Шартты қаламақы» жүйесі: «CFA»);
- 3) АҚШ-ң «күтпеген шығыстар жүйесі» («DBAs»): шығындарды өтеуге негізделген келісімдер), яғни, істі жеңіп шыққан талапкердің адвокаты оның клиенті төлеген ақшалай өтемнің (немесе реттеудің) пайызын өндіріп ала алады.

Алайда (i), (ii) және (iii) тармақшалар, қазіргі таңда егер төменде түсіндірілгендей, адвокат заңда белгіленген тәртіпті сақтаса, Англияда заңды болып табылады. Іс жүзінде (ii) 1995 жылдан бастап қолданыста: сыйақылар туралы шартты келісімдер жүйесі (CFA) болды. Бірақ қазір жаңасы, күтпеген шығындар үшін төлем жүйесі пайдаланылады. Бұл (iii) тармақшаға жатады: құқықтық көмек туралы заң қабылданғанға дейін, 2012 жылғы құқық бұзушыларды үкім шығарғанға және жазалауға дейін американдық «резервтік алым» әдеттегі сот талқылауы шеңберінде заңсыз болды. Алайда, төтенше жағдайларда төлем жүйесі көп жылдар бойы басым болады. Әрине, бұл құқықтық өзгеріс қарама-қайшылықтар мен күтпеген жағдайларға ұшырайды. Ол қолданыстан алынып тасталуы мүмкін.

Талқылау мұнда күтпеген шығыстар үшін төлем жүйесінен басталады, ол бойынша оны енгізу шеңберінен басқа, әлі де ағылшын заңнамалары саны аз болып табылады.

3. ЖОСПАРЛАНБАҒАН ШЫҒЫСТАР ҮШІН АЛЫМ АЛУ (ЗИЯН КЕЛТІРУ НЕГІЗІНДЕГІ КЕЛІСІМДЕР: ДЕРЕКТЕР ҚОРЫНЫҢ ӘКІМШІЛЕРІ)

3.1. Жүйенің табиғаты

«Зиянды бағалауға негізделген келісімдер» енді азаматтық сот ісін жүргізудің барлық салаларында рұқсат етілген. Бұл — сот төрелігіне экономикалық қол жеткізудің жаңа қозғалтқышы.

Ата-аналар туралы заңнама 2013 жылғы залалды өтеу туралы келісімдер туралы ережелермен толықтырылды. Малхерон атап өткендей, бұл ережелер күрделі. Қаржыландырудың осы жаңа режиміне байланысты пайда болған белгісіздіктер сот тәртібімен түсіндіруді талап ететін «іркiлiстер» кезеңі басталатыны сөзсіз.

Шын мәнінде, жаңа жүйе келесідей. Заңды өкіл, егер іс жеңіске жетпесе, кәсіби қызмет үшін сыйақы алынып тасталатыны туралы клиентпен келісе алады. Жеңіске жеткен жағдайда, өкілдің төлемі оппоненттен қайтарылған ақшадан беріледі. Осы Шартты төлемнің сомасы, алайда, клиенттің оппоненттен өндіріп алған «соманың» пайызы ретінде шектеледі. Бұл пайыздық шек еңбек даулары жағдайында 35 пайызды, денсаулыққа зиян келтіру жағдайында 25 пайызды және барлық басқа жағдайларда 50 пайызды құрайды.

2013 жылғы регламентке сәйкес залалды өтеу туралы шартта мыналар көрсетілуі тиіс:

- (i) келісім жататын талаптар немесе талқылаулар немесе олардың бөліктері;
- (ii) өкіл төлемді, шығыстар мен шығындарды көтеруді жүзеге асыратын мән-жайлар немесе олардың бір бөлігі төлеуге жататыны; және
- (iii) жұмыспен қамту мәселелерінде талап-арыз немесе талқылау бірнеше ұқсас талап-арыздардың немесе талқылаулардың бірі болып табыла ма, қарастырылуды қамтитын алдын ала анықталған деңгейде төлемнің келісілген сомасын белгілеу себебі.

Жұмысқа орналастырумен байланысты емес кез келген наразылықтарға немесе талқылауларға қатысты клиент төлеуге жататын сома:

- (i) келісім немесе бұйрық бойынша істі қараудың басқа тарабы төлеген немесе төлеуге жататын кез келген шығыстарды шегергенде төлем; және
- (ii) келісім немесе бұйрық бойынша істі қараудың басқа тарабы жасаған немесе төлеуге жататын кез келген төлемдерді шегере отырып, адвокаттардың қаламақыларына қатысты өкіл жүргізген кез келген төлемдер.

Еңбек және зейнетақы департаментінің залалын өтеу жөніндегі бөлім өндіріп алған кез келген соманы шегере отырып, болашақ материалдық залалдарды қоспағанда, дене жарақаттарын өтеу туралы талап-арызда, оның ішінде төленуі мүмкін, клиент өндіріп алған жалғыз сомамен ауырғаны, зардап шеккені



Кітап: Азаматтық іс жүргізу. Арбитраж және медиация. 2-бөлім

Дәріс: «Жеңіс жоқ жерде төлем жоқ» жүйелері (1-бөлім)

Дәріс авторы: Сағынғали Айдарбаев

және тыныштық жоғалтқаны үшін жалпы залал және материалдық залал болып табылады. Бірінші сатыда шығындарды өтеуге негізделген шарт бойынша клиенттен өндіріп алынуы мүмкін ең жоғары пайыз - бұл ҚҚС қоса алғанда, жоғарыда сипатталғандай шығындар мен материалдық шығындардың жалпы сомасының 25 процентіне тең, ақырында оны клиент төлейді. Дене жарақаттарын өтеу туралы талап-арыз болып табылмайтын кез келген басқа да талап-арыздарға немесе талқылауларға қатысты клиенттен өндіріп алынуы мүмкін ең жоғары сома, ақырында, клиент бірінші инстанцияда өндіріп алған соманың, ҚҚС қоса алғанда, 50 пайызын құрайды.

Мысалы, клиент DBA-ға оның мүлкіне физикалық залал туралы талап қоюға келіседі делік. Ол 100 000 фунт стерлинг зиян алады. Оның адвокатының қарсыласы төлейтін сыйақысы £15 000 құрайды (ереже алушы/жеңімпаз тарап азаматтық сот ісін жүргізу ережесінің, 44-бөлімі, жалпы режиміне сәйкес шығындарды жауапкерден өндіріп алады, бірақ бұл шығыстар келісілген күтпеген төлем сомасынан аспауы тиіс). Адвокат қызметіне ақы төлеудің келісілген пайызы 50% - дан аспауы тиіс (бұл жұмысқа немесе жарақатқа байланысты жағдайларға жатпайды). Табысты тараптың қорғаушысы 15 000 фунт стерлинг мөлшерінде шығындардың төленуін алады. Алайда, бұл сома жоғарғы шегіне енгізілетін болады: жеңген тараптың қорғаушысы 15 000 фунт стерлинг шығыстарын, сондай-ақ күтпеген шығыстардың 50 пайыздық сомасын алуға құқығы жоқ. Қорытынды мынадай: келтірілген мысалда тараптың жеңісі 65 000 фунт стерлинг әкеледі, қалған 35 000 фунт стерлинг оның адвокатына жіберіледі; жеңімпаз тараптың адвокатына жалпы алғанда 50 000 фунт стерлинг төленеді; және ұтылған тарап 100 000 фунт стерлинг шығындарды және 15 000 фунт шығындарды төлейді (сондай ақ, ұтылған тарап өзінің жеке адвокатының қызметтеріне ақы төлеуге жауапты болады). Егер талапкердің адвокатының сыйақысына байланысты жауапкерден өндіріп алынған шығыстар шартты пайыздық күтпеген төлем құнына сәйкес келсе, талапкердің осы адвокаттың алдында берешегі болмайды; алайда жауапкерден өндіріп алынған шығыстар сомасы шартты күтпеген төлем сомасынан аспауы тиіс. Бұл соңғы шектеу залалды өтеу принципі деп аталады: төлеуші-тараптың жауапкершілігі алушы-тараптың өзінің адвокаты алдындағы оның шеккен шығындары үшін жауапкершілік деңгейінен аспауы тиіс.

3.2. «жақтау» жағының дәлелдемелері

Зиянды өтеуге негізделген келісімдердің пайдасына Майкл Зандер іс қозғаған. Ол Англияның сыйақылар туралы шартты келісімдер жүйесін қабылдау кезінде тітіркендірушілік танытқанын және күтпеген шығыстардың американдық жүйесін (DBAs) қамтымағанын айтты.

Зандердің үш басты дәлелі:

- (i) адвокаттың DBA сыйақы пайызы міндетті түрде клиенттің залал құнымен «тең»;
- (ii) DBA жүйесі адвокатты зиянды барынша өтеуге ынталандырады;
- (iii) залалды өтеу туралы келісімдер адвокаттарға сағаттық шығыстарды ұлғайтуға экономикалық ынталандырмайды; ол сыйақы мөлшері жұмыс істеген сағаттарға байланысты есептелетін ағылшын CFA жүйесінен (сыйақы туралы шартты келісім) өзгеше көрінеді.

Ақының төленуін сұраудың ағылшын сағаттық тәжірибесі, CFA демеушілік ететін заңды фирмаларға шығындардың үлкен сомасын теңсіз жасауға мүмкіндік береді. Лорд Нойбергер MP бұған түсініктеме берді: сағаттық төлем жақсы жағдайда тиімсіз практикаға алып келеді, нашар жағдайда- тиімсіздікті ынталандырады және қолдайды, сондай ақ ынталы, тиімді және қабілеттерді қолдамайды: уақыт құнына шоғырлану, жұмыстың құндылығын көрсетпейді». Бұл фирма клиент алдында өз шығындарын негіздеу қажеттілігімен шектелмейді. Зиян тиген жағдайда шығыстарды адвокат «төлемеу» қағидаты негізінде өтейді. Алайда, іс жеңіліс тапқан жағдайда, 2012 жылғы алдын ала құқықтық көмек, үкім шығару және құқық бұзушыларды жазалау туралы заңға сәйкес, істі жеңіп шыққан тараптың адвокаты талап ететін жоғары сағаттық шығыстарға негізделген табыс үшін сыйақыны, егер ол сот шығындарын бағалау жүйесі арқылы шығыстар деңгейіне табысты даулай алмаса, жауапкер төлейді.

Бұл келесі себептер бойынша қиын болды. Біріншіден, шығындарды бағалау қымбат және түсініксіз CFA комиссиясының (комиссиялық кірістерді барынша көбейту үшін істі тарту практикасы) осындай «қоздыру» болып табылады. Екіншіден, шығыстарды шектеу ағылшын тәжірибесінің жалпы белгісі болған жоқ (прецеденттік құқыққа сәйкес, шығыстарды шектеу диффамация туралы талаптармен шектеледі). Үшіншіден, соттар проблеманың ауқымы туралы білмеуі мүмкін, өйткені істер жауапкердің шығын мөлшерін дауламай тараптар арасында жиі реттеледі. Дауларды реттеу жүйесінің нәтижесі шығындармен байланысты көптеген мәселелер соттар үшін көрінбейтіні болып табылады.



Кітап: Азаматтық іс жүргізу. Арбитраж және медиация. 2-бөлім

Дәріс: «Жеңіс жоқ жерде төлем жоқ» жүйелері (1-бөлім)

Дәріс авторы: Сағынғали Айдарбаев

3.3. Бір қарын майдың ішіндегі бір құмалақ

Дегенмен, әртүрлі теңдестіруші дәлелдер бар. Біріншіден, «тепе-теңдік» туралы Зандердің дәлелі әлсіз болып табылады немесе, кем дегенде, елеулі пысықтауды талап етеді; шын мәнінде, залалды өтеу үшін төлем мөлшерден тыс жомарт болуы мүмкін және

- (i) жеңілудің шағын қаупі;
- (ii) атқарылған жұмыс көлемі; және
- (iii) істің күрделілігінің әділ көрінісі болмауы мүмкін.

Екіншіден, шығындарды өтеуге негізделген шарт бойынша сыйақы төленетін адвокаттың клиентке берілген залалды өтеудің көп бөлігін шегеруі дұрыс па деген мәселе даулы болып табылады. Англиядағы залал (әрдайым) өтемақы болып табылады (Англиядағы айыппұл шығындары немқұрайлылық құқық бұзушылығы үшін қол жетімді емес, ал оның орнына нақты деликт талап-арыздармен шектеледі; бұдан басқа, келісім-шартты кез келген бұзғаны үшін айыппұл шығындары берілмейді). Олар нақты және күтілетін шығындарды көрсетуге арналған. АҚШ-та, керісінше, зиян көбінесе айыппұл санкцияларының айтарлықтай мөлшерін қамтиды. Үшіншіден, судьялар мен алқабилерге келтірілген залалды өтеудің америкалық жүйесі шеңберінде, атап айтқанда, айыппұл санкцияларын қолдану жолымен, жомарт шешімдер шығаруға қол жеткізу мақсатында қысым көрсетіледі. Ақырында, Біріккен Корольдіктің шегінде, бірақ оның барлық аумағында емес (әлбетте, әлеуетті өтініш берушілердің адвокаттар кеңселерінде емес) DBA пайдалану туралы шешім әлеуетті өтініш берушілердің адвокаттары тарапынан агрессивті «кәсіпкерлік» қызметті ынталандырады деген қауіптер кең таралған. Шынында да, осы заңгерлердің көпшілігі заңды Лондонды отарлап, АҚШ-тың шегінен тыс американдық заң фирмалары болады.

Пайдаланылған және ұсынылатын әдебиеттер

1. Кудрявцева Е.В. Гражданское судопроизводство Англии. – М.: Издательский дом «Городец», 2008.
2. Эндрюс Н. Система гражданского процесса Англии: судебное разбирательство, медиация и арбитраж / Пер. с англ.; Под ред. Р.М. Ходыкина. М.: Инфотропик Медиа, 2012. – 544 с.
3. Andrews N. Andrews on Civil Processes. Volume I: Court Proceedings. Cambridge – Antwerp – Portland. Intersentia: - 2013. – 847 p.