

ПРОФЕССИОАЛИЗАЦИЯ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

PROFESSIONALIZATION OF REPRESENTATIVES IN CIVIL PROCEEDINGS

A. Vilisov

Annotation

The author, in the context of proposed by Supreme Court of the Russian Federation to civil procedural codes legislation, examines the compliance of these changes to the position of the Constitutional Court of the Russian Federation. Based on the comparison of the bill with the legislation of Germany author proposes the amendments into a bill.

Keywords: representative, attorney, civil litigation, arbitration, comparative law.

Вилисов Артём Викторович

Соискатель,

Московский государственный

юридический университет

им. О.Е. Кутафина

Аннотация

Автором в контексте предложенных Верховным судом Российской Федерации поправок в гражданско-процессуальные кодексы рассматриваются вопросы соответствия данных изменений позиции Конституционного суда Российской Федерации. На основе сравнения законопроекта с процессуальным законодательством Германии предлагаются изменения формулировок законопроекта.

Ключевые слова:

Представитель, поверенный, гражданский процесс, арбитражный процесс, сравнительное правоведение.

Верховным судом Российской Федерации 3 октября 2017 г. принято постановление № 30 "О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона "О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации". Разработанные Верховным судом РФ поправки в процессуальное законодательство нашли широкий отклик в юридическом сообществе в первую очередь в связи с повторным введением в гражданское судопроизводство профессионального представительства. Законопроектом предлагается введение обязательного квалификационного требования для допуска представителя к участию в судебном заседании – наличие у него высшего юридического образования. Следует отметить, что аналогичные предложения по изменению законодательства со значительной регулярностью появляются как в юридической прессе, так и становятся предметом рассмотрения законодателя [2]. Особенную актуальность соответствующие предложения приобрели в свете появления КАС РФ.

Так в соответствии с предлагаемой Верховным судом РФ редакцией ст. 49 ГПК РФ представителями в суде смогут выступать адвокаты и иные оказывающие юридическую помощь лица, имеющие высшее юридическое

образование. Исключение сделано для законных представителей, которые при своем личном участии в деле не должны иметь соответствующей профессиональной подготовки.

Таким образом, предлагается унификация гражданско-процессуальных кодексов по примеру КАС РФ, где аналогичное положение закреплено в ст. 55 (с незначительным отличием относительно отсутствия опеки или попечительства, установленных в отношении представителя).

В контексте предлагаемых изменений следует вспомнить о недавней истории введения профессионального представительства в арбитражных судах: с момента принятия в 2002 году новой редакции АПК РФ до признания положения части 5 статьи 59 АПК РФ не соответствующим Конституции РФ. Постановление Конституционного Суда РФ от 16 июля 2004 г. № 15-П основывается на необходимости баланса частных и публичных интересов по нескольким направлениям:

1. в том случае, если государство вводит квалификационные требования к лицам, оказывающим юридическую помощь, эти требования должны базироваться на уровне квалификации данного лица, а не на его профессиональной принадлежности. Так приоритет адвокатов и штатных юрисконсультов перед юристами, не состоящими в штате представляемого лица не был обусловлен ка-

кими—либо профессиональными качествами;

2. диспозитивность свойственная арбитражным процессуальным отношениям предполагает свободу в распоряжении в том числе и правом на выбор представителя. При этом Конституционный суд РФ допускает возможность ограничения в целях обеспечения защиты конституционных прав, например, права на квалифицированную юридическую помощь, гарантированного ч.1 ст. 48 Конституции РФ.

3. неравенство в вопросе выбора представителя между гражданами, индивидуальными предпринимателями и юридическими лицами.

Предложенные Верховным судом РФ поправки в процессуальное законодательство в целом соответствуют позиции Конституционного Суда РФ. Право на профессиональное представительство в суде предлагается сохранить только за лицами, имеющими высшее юридическое образование, и адвокатами. Таким образом, предлагаемые квалификационные требования относятся уже не организационно—правовой форме ведения своей деятельности представителем, а к наличию у него профильного образования. Соответственно ограничение диспозитивного начала представляется уже не произвольным, а направленным на обеспечение квалифицированной юридической помощи лицам участвующим в деле. Неравенство, существовавшее в первоначальной редакции АПК РФ, в части различных подходов определения требований к представителю физического и юридического лица, также устранимо.

Вместе с тем, предлагаемая формулировка требований к представителю не лишена недостатков. Одним из оснований для критики послужила недостаточная определенность формулировки ст.55 КАС РФ применительно к адвокатам, не обладающим высшим юридическим образованием [3, с. 129–140].

Уже на этапе дискуссии об адвокатской монополии по следам Постановления Конституционного суда РФ № 15–П высказывались мнения о том, что возможность ограничения образовательного ценза для представителя высшим юридическим образованием необоснованно оставляет "за бортом" представительства обладателей ученых степеней по юридической специальности [4, с. 1,4]. Обращает на себя внимание тот факт, что при рассмотрении дел в Конституционном суде Российской Федерации участие данных лиц в качестве представителей допустимо (ст. 53 ФКЗ "О Конституционном Суде Российской Федерации"). Наличие высшего юридического образования не является обязательным для получения ученой степени в данной сфере. Равным образом наличие данного образования не обязательно и для того, чтобы получить статус адвоката. Так в соответствии со ст.9 ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" статус адвоката в Российской Федерации вправе

приобрести лицо, которое имеет высшее юридическое образование, полученное по имеющей государственную аккредитацию образовательной программе, либо ученую степень по юридической специальности. Безусловно, квалификационный экзамен на статус адвоката предполагает дополнительную проверку соискателя статуса по более широкому профилю юридических дисциплин, нежели экзамен по специальности, сдаваемый соискателем ученой степени. Кроме того, для получения статуса адвоката необходимо прохождение стажировки в адвокатском образовании либо наличие опыта работы по юридической специальности. В случае с кандидатом или доктором юридических наук, получившим статус адвоката, справедливо предположить, что данное лицо не ограничилось изучением профильной для себя группы юридических дисциплин. Соответственно нельзя исключать того, что проект закона осознанно исключает обладателей ученой степени из круга возможных представителей в связи с возможным отсутствием "юридического кругозора".

Следует отметить, что в целом аналогичное правовое регулирование свойственно и законодательству Федеративной Республики Германия. Так в соответствии с § 22 Закона о Федеральном Конституционном суде стороны могут участвовать в деле через своих представителей, которыми могут быть как адвокаты, так и преподаватели юридических дисциплин аккредитованных высших учебных заведений государств Европейского союза, государств Европейского экономического пространства, Швейцарии. При этом как правило условием для замещения должности преподавателя в германском университете является защита диссертации (Promotion). Следовательно, предпосылки допуска в качестве представителя в Конституционном суде ФРГ в целом схожи с Конституционным Судом РФ. Нормы ГПК ФРГ для допуска в процесс с обязательным участием адвоката не предполагают возможности участия наравне с ними иных лиц, в том числе и преподавателей. Соответственно, немецкий законодатель при допуске преподавателей в высшую судебную инстанцию делает исключение, связанное, отчасти, с тем, что вопросы, рассматриваемые в Конституционном суде, зачастую носят сложный теоретико—правовой характер и требуют для их решения высокого уровня подготовки по узкому предмету дискуссии, который преобладает у преподавателей юридических дисциплин. Однако же преподаватели не имеют полномочий на участие в качестве представителей в судах общей юрисдикции ФРГ наравне с адвокатами. Таким образом, немецкий законодатель не считает уровень компетенции преподавателей юридических дисциплин достаточным для участия в разбирательствах в судах общей юрисдикции.

Данная позиция о высокой юридической квалификации представителя не вполне соответствует другому аспекту предлагаемых изменений. Законопроект не уточня-

ет требования к юридическому образованию в части его получения по программам, имеющим государственную аккредитацию. При анализе норм КАС РФ ученые справедливо отмечали, что высшее юридическое образование в настоящее время является широко распространенным, а подготовка специалистов осуществляется даже в ВУЗах, не имеющих сложившихся традиций преподавания права [3, с. 135]. Очевидно, что деление выпускников аккредитованных государством учебных программ на более и менее образованных не имеет оснований. Но под предлагаемую формулировку попадают не только лица, получившие образование по таким программам, но и все иные, кто обладает дипломом о высшем юридическом образовании. Отсутствуют ограничения даже по стране его получения. Соответственно выпускник иностранного ВУЗа, даже той страны, с которой у Российской Федерации нет договора о взаимном признании дипломов об образовании, может быть представителем в суде. Разумеется, массовая экспансия выпускников Оксфорда в российские суды представляется маловероятной. Однако, в свете позиции Конституционного суда законодательное ограничение лиц, допускаемых к участию в деле в качестве представителя, может быть оправдано только в том случае, если условия допуска направлены на обеспечение уровня квалификации. Законопроект, допускающий в качестве представителя лиц с высшим юридическим образованием любого качества и полученного в любом государстве (даже к примеру Саудовской Аравии, страны с шариатским правом) такому требованию не отвечает. Ввиду недостаточно четко сформулированных требований к образованию данное ограничение не может служить гарантией профессиональности представителя. Дополнение законопроекта указанием на необходимость получения высшего юридического образования по программе, имеющей государственную аккредитацию, позволит устранить данный недочёт.

Отдельным аспектом предложенных Верховным судом РФ поправок в процессуальные кодексы является появление нового участника процесса – поверенного.

В соответствии с предлагаемыми изменениями поверенным является лицо, участвующее в процессе наряду с представителем с целью дачи суду пояснений в устной и письменной форме. Поверенный вправе получать судебные извещения*, копии судебных актов.

* В проекте закона указано также на возможность получения поверенным вызовов, адресованных лицу, участвующему в деле. В данном случае авторами проекта повторена терминологическая неточность, уже имеющая место в ч.3 ст. 113 ГПК РФ, смешение извещений, адресуемых лицам, участвующим в деле, и вызовов, адресуемых лицам, содействующим осуществлению правосудия.

При этом полномочия, связанные с получением документов, сложно признать значимыми для определения правового статуса поверенного. Получение документов и судебных актов в ходе рассмотрения дела осуществляет-

ся многими лицами, в том числе не имеющими удостоверенных полномочий. Так, например, судебное извещение, полученное сотрудником отдела делопроизводства, канцелярии суд, безо всяких сомнений, признает надлежащим. Реальная необходимость получения судебных извещений поверенным непосредственно в суде, при наличии представителя, фактически отсутствует (суду достаточно известить представителя).

Полномочие по получению судебных актов реализуется как правило вне судебного заседания и вне контроля со стороны состава суда, рассматривающего дело. Реализация данного полномочия порождает правовые последствия в части исчисления сроков на оспаривание судебных актов. Непосредственного влияния на ход рассмотрения дела поверенный при реализации данного полномочия не оказывает, осуществляя вспомогательную функцию. Представляется, что поверенный при этом не осуществляет самостоятельного волеизъявления (а именно в этом состоит сущностное отличие представителя от посланника) [1]. С учетом того, что поверенный не имеет права на обжалование судебного акта – принятие самостоятельного решения о получении судебного акта представляется маловероятным.

Соответственно к полномочиям, отражающим сущностные характеристики поверенного можно отнести только дачу пояснений суду в устной и письменной форме. Возникновение в процессе нового участника очевидно и связано с необходимостью представления позиции лица, участвующего в деле помимо юристов также и лицами, обладающими непосредственными знаниями о спорных правоотношениях, например, бухгалтеры, технические специалисты. В связи с возможным отсутствием у данных лиц высшего юридического образования, могла бы сложиться ситуация, в которой профессиональный представитель не сможет выполнить свои обязательства должным образом по причинам, отсутствия глубоких знаний правоотношений сторон процесса, истории их возникновения и развития. Участие поверенного способно восполнить недостаток таких познаний у представителя.

Признавая правильность решения о предоставлении возможности дачи объяснений от имени сторон лицами, не имеющими юридического образования, необходимость выделения новой категории участников процесса вызывает сомнения. Как известно полномочия представителя делятся на два вида: общие и специальные. Право представителя на реализацию специальных полномочий должно быть прямо оговорено в доверенности. Запрет на предоставление поверенному специальных полномочий прямо оговорен в предлагаемых изменениях. Однако различный объем полномочий не является достаточным для выделения нового субъекта процессуальных правоотношений. Так доверенность лица, имеющего юридическое образование, может содержать огра-

ничество полномочий (в том числе и тем же объемом, который предусмотрен для поверенного). Разделения представителей по объему полномочий на различные категории тем не менее не осуществляется. Наличие или отсутствие образования также невозможно признать достаточным для отграничения поверенного. Так, например, адвокат обладает дополнительным подтверждением квалификации, вместе с тем, не выделяется в отдельную категорию участников процесса. Представляется, что для целей правового регулирования было бы достаточным ограничение полномочий для представителей, не имеющих высшего юридического образования, без создания новой сущности.

Выбранный в законопроекте объем полномочий поверенного также вызывает вопросы. Полномочия представителя производны от полномочий представляемого. Полномочия стороны гражданского процесса в общем виде перечислены в статье 35 ГПК РФ. Из всего перечня Верховный суд РФ предлагает оставить за поверенным только 3 полномочия, указанных выше. Однако не ясны (даже при наличии в процессе наряду с поверенным профессионального представителя) причины по которым поверенному отказывается в праве задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, специалистам, экспертам и свидетелям, приводить свои доводы по возникающим в ходе судебного разбирательства вопросам. Представляется, что для реализации данных полномочий зачастую не требуется высшего юридического образования и они тесно связаны с дачей пояснений суду. Логично, что после выступления поверенного от имени истца, он мог бы задать ответчику вопросы по известным ему фактам взаимоотношений. Однако законопроект такой возможности не предусматривает.

Требования к лицу, участвующему в процессе в качестве поверенного в целом соответствуют действующим в настоящее время требованиям к представителям: полная дееспособность, отсутствие установленных в отношении поверенного опеки или попечительства, отсутствие прямых запретов на участие в качестве представителя (ст. 51 ГПК РФ, ст. 60 АПК РФ). Полномочия поверенного удостоверяются доверенностью.

Законопроект оставляет за скобками вопрос приоритетов между действиями представителя и поверенного. Между тем, при даче суду объяснений возможно расхождение между представителем и поверенным, в том числе идущее во вред позиции стороны, изложенной в иных процессуальных документах. Поскольку самостоятельное участие поверенного в процессе невозможно, будет логичным предположение о том, что авторы поправок, предполагают необходимость постоянного контроля за действиями поверенного со стороны профессионального представителя. Однако контроль без наличия инструментов его осуществления не имеет смысла.

Представитель становится лишь пассивным наблюдателем за действиями поверенного. Представляется правильным предоставить представителю право на опровержение утверждений, сделанных поверенным в ходе судебного заседания. В таком случае объяснения поверенного не могут быть положены в основу решения суда.

В контексте контроля следует отметить также некоторую неопределенность одновременности участия в процессе представителя и поверенного. Поверенный допускается к участию в судебном заседании только вместе с представителем лица, участвующего в деле. Во-первых, предлагаемая норма получила бы большую точность в случае дополнения ее словами "того же" после слова "представителем". Во-вторых, открытым остается вопрос дальнейшего (после допуска) параллельного участия в деле. После перерыва в судебном заседании повторного допуска к участию в судебном заседании не осуществляется. Соответственно оснований для того, чтобы поверенный продолжил участие в судебном заседании после перерыва, в том числе и в отсутствие представителя, не имеется. Однако это явно противоречит задачам контроля поверенного со стороны представителя. Следующая редакция абз. 2 ч. 2 ст. 54.1 ГПК РФ позволила бы устранить указанные недочеты: "Поверенный вправе давать объяснения суду в устной или письменной форме только в присутствии в судебном заседании представителя того же лица, участвующего в деле".

Отдельным вопросом к предложенному правовому статусу поверенного является ограничение его появления в процессе только случаями участия в деле представителя. При этом концепция реформы не предполагает введения обязательного представительства в судах. Лицо, участвующее в деле, обладает правом на личное участие в судебном заседании, не привлекая к участию в деле представителя. Руководитель организации или индивидуальный предприниматель вполне может обладать достаточной квалификацией для участия в судебном разбирательстве. Однако в случае, если данные лица принимают решение о самостоятельном представлении своих интересов, они будут лишены возможности привлечения к участию на своей стороне сотрудников организации, не обладающих высшим юридическим образованием, например, бухгалтеров и технических специалистов.

Возвращаясь к сравнению предложенных изменений процессуального законодательства РФ с ГПК ФРГ, можно отметить, что данный процессуальный кодекс также содержит нормы о поверенном (Beistand). В соответствии с абз. 1 § 90 ГПК ФРГ сторона судебного разбирательства вправе участвовать в устном разбирательстве вместе с поверенным. Таким образом, участие поверенного ограничено личным присутствием стороны в судебном заседании, если стороны покинет зал судебного за-

седания – полномочия поверенного прекращаются [5, с.377]. Исходя из этого представителю не требуется доверенность, наличие в судебном заседании стороны, от имени и в интересах которой действует поверенный, само по себе достаточно для его легитимации. В отличие от ранее действовавшей редакции § 90 ГПК ФРГ поверенный вправе участвовать не только процессе без обязательного участия представителя (Parteiprozess), но в любых делах, где представляемый может давать самостоятельные пояснения. Норма абз.2 § 90 ГПК ФРГ дает представляемому инструмент контроля действий поверенного. Сторона вправе незамедлительно отозвать все пояснения данные поверенным, это могут быть не только пояснения, связанные с признанием обстоятельств, но в целом любые пояснения, данные в ходе устного разбирательства дела. В том случае, если такого отзыва не заявлено слова поверенного, признаются равными пояснениям самой стороны процесса.

Таким образом, немецким законодателем предложен как механизм контроля, отсутствующий в рассматрива-

емом законопроекте, так и отсутствует неопределенность в понимании совместного участия в процессе поверенного и лицом, осуществляющего контроль за его действиями. В то же время как предлагаемые изменения процессуального законодательства, так и ГПК ФРГ ограничивают круг лиц, совместно с которыми может участвовать поверенный: представитель или сторона. Представляется правильным предоставить и сторонам возможность привлечения к участию в деле лиц, обладающих ограниченным объемом полномочий, но осуществляющим содействие в даче пояснений. Данное предложение не будет противоречить сути реформы процессуального законодательства, поскольку основной ее целью (в рамках данных изменений) является профессионализация судебного представительства, а не в целом судебного разбирательства. Авторы законопроекта допускают возможность непрофессионала на защиту своих прав и законных интересов, но в то же время не допускают возможности оказания помощи (не связанной с распоряжением ходом процесса) со стороны лиц, не обладающих юридическим образованием.

ЛИТЕРАТУРА

1. Байгушева Ю.В. Представитель и посылный // Известия вузов. Правоведение. 2010. N 5. С. 245 – 250.
2. Законопроект №273154-7 "о Об осуществлении представительства сторон в судах и о внесении изменений в отдельные законодательные акты" // <http://sozd.parlament.gov.ru/bill/273154-7>
3. Ивакин В.Н. Представительство в административном судопроизводстве // Lex russica. 2017. N 6. С. 129 – 140.
4. Нестолий В. Игры в монополию // ЭЖ-Юрист. 2012. N 38. С. 1 – 4.
5. Н.-J. Musielak, Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz. – Muenchen: Verlag Franz Vahlen, 2009. 2463 стр.

© А.В. Вилисов, (wilart@yandex.ru), Журнал «Современная наука: актуальные проблемы теории и практики»,



Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина