

## ПРЕДИСЛОВИЕ

На сегодняшний день вопросы, связанные с участием адвоката в цивилистическом процессе, приобретают все большую актуальность.

Федеральный закон от 28 ноября 2018 г. № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» коренным образом изменил положения о представительстве в цивилистическом процессе. Если ранее участники процесса не были ограничены в праве на выбор представителя и могли избрать в качестве такового любое дееспособное лицо, то новая редакция процессуальных кодексов устанавливает в отношении представителей требование о наличии высшего юридического образования или научной степени по юридической специальности. Одновременно принятие данных изменений в законодательство приостановило активную дискуссию, развернувшуюся вокруг путей реформирования института представительства в целом и целесообразности введения в цивилистический процесс адвокатской монополии.

Участие адвоката в цивилистическом процессе характеризуется определенной спецификой. Речь идет не только об особенностях полномочий адвоката и способов их оформления. Важно также знать особенности организации работы адвоката, среди которых — методика формирования позиции по делу, правила ведения адвокатского производства, правила составления соглашения о правовой помощи. Что касается непосредственно процессуальной деятельности адвоката, то ее успешное осуществление, безусловно, предполагает детальное и скрупулезное владение нормами процессуального права. Однако помимо акцента на особенностях совершения адвокатом различных процессуальных действий в рамках настоящего пособия авторами предпринята попытка дать ряд практических рекомендаций, которые помогут усовершенствовать адвокатское мастерство на различных стадиях цивилистического процесса, в различных видах гражданского и административного судопроизводства.

Термин «цивилистический процесс» употребляется в публикациях последних лет для краткости и для отграничения от уголовного

процесса. Однако все большее количество цивилистических по своей правовой природе конфликтов разрешается с использованием альтернативных методов разрешения споров. В этой связи цивилистический процесс, как справедливо указывает В.В. Ярков, охватывает как собственно два классических процесса — гражданский и арбитражный, так и деятельность несудебных гражданских юрисдикций — третейского разбирательства, различных примирительных процедур<sup>1</sup>.

Некоторые разногласия в литературе вызывает отнесение к цивилистическому процессу административного судопроизводства. Однако с учетом единства признаков (предмет и метод правового регулирования, система принципов, правовых источников) гражданского процессуального, арбитражного процессуального и постепенно формирующегося административного процессуального права, представляется верной точка зрения И.В. Решетниковой о наличии в современной России предпосылок к созданию единой процессуальной отрасли права<sup>2</sup> — «цивилистический процесс».

С учетом изложенного в рамках настоящего пособия освещены вопросы процессуальной деятельности адвоката в гражданском и административном судопроизводстве применительно к их различным стадиям и видам, а также процессуальная деятельность адвоката в альтернативных процедурах разрешения споров: арбитраж, медиация, переговоры.

Настоящее учебное пособие подготовлено коллективом авторов кафедры гражданского процесса УрГЮУ и предназначено для специализированной подготовки студентов, обучающихся по магистерской программе высшего юридического образования «Адвокатская деятельность».

Нормативные акты в тексте пособия приведены по состоянию на сентябрь 2019 г.

Ответственный редактор,  
канд. юрид. наук, доц. Н.А. Чудиновская

---

<sup>1</sup> См.: Ярков В.В. Юридические факты в цивилистическом процессе. М.: Инфотропик Медиа, 2012.

<sup>2</sup> См.: Решетникова И.В. Гражданский процесс через призму 150-летнего развития // Кодификация российского частного права — 2015 / под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2015.

## **ГЛАВА 1. УЧАСТИЕ АДВОКАТА В ЗАЩИТЕ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ**

### **§ 1.1. Процессуальный статус адвоката как судебного представителя по гражданским делам**

#### *1.1.1. Современные тенденции и перспективы развития института представительства в гражданском процессе РФ*

Дискуссия о целесообразности установления профессионального представительства ведется в России уже на протяжении многих лет. О необходимости введения профессионального ценза в отношении процессуальных представителей в рамках АПК РФ говорили и В.Ф. Яковлев, и А.А. Иванов. Комплексная концепция профессионального представительства в российском гражданском процессе была разработана в 2004 г. в докторской диссертации Е.В. Тарло<sup>1</sup>.

Если проанализировать пути реформирования законодательства применительно к рассматриваемому вопросу, то следует вспомнить, что первая попытка установить адвокатскую монополию в арбитражном процессе была предпринята в АПК РФ 2002 г. Законодатель ограничил перечень возможных представителей организации: таковыми могли выступать ее руководитель и работниками, — или адвокаты. Интересно, что подобные ограничения касались именно организаций, право выбора представителя в отношении индивидуальных предпринимателей никак ограничено не было.

Однако уже в 2004 г. данная норма была признана неконституционной<sup>2</sup>. В литературе правовая позиция Конституционного Суда

---

<sup>1</sup> См.: Тарло Е.Г. Проблемы профессионального представительства в судопроизводстве России : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2004.

<sup>2</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 16 июля 2004 г. № 15-п «По делу о проверке конституционности части 5 статьи 59 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами Государственного собрания — Курултая

оценивается по-разному. Многие полагают, что в рамках указанного Постановления Конституционный Суд признал недопустимым наличие ограничений в отношении субъектов представительства в целом. Подобное толкование представляется не вполне объективным. Анализ Постановления позволяет сделать вывод, что Конституционный Суд говорит не о «неконституционности» адвокатской монополии как таковой, а лишь о нарушении ст. 19 Конституции РФ в связи с дискриминацией субъектов в зависимости от способа организации предпринимательской деятельности: ограничения касаются только организаций и распространяются только на арбитражный процесс.

Таким образом, **законодательное закрепление комплексных ограничений права выбора представителя для всех участников гражданского процесса вряд ли может входить в какие-либо противоречия с Конституцией РФ.**

В последние годы дискуссия о необходимости адвокатской монополии в России приобрела яркую окраску. После утверждения государственной программы «Юстиция»<sup>1</sup>, с учетом закрепления в ней положений о необходимости двукратного увеличения адвокатского корпуса, перспектива введения единого адвокатского статуса для всех игроков рынка юридических услуг казалась вполне реальной. Однако дальнейшее развитие событий пошло по несколько иному пути. Сроки внесения в Правительство РФ Федерального закона о профессиональной юридической помощи, направленного на оптимизацию процедуры допуска к профессии адвоката и стандартизацию рынка профессиональной юридической помощи неоднократно переносились. 24 октября 2017 г. Минюстом была опубликована для всеобщего обсуждения Концепция регулирования рынка юридических услуг (рынка профессиональной юридической помощи)<sup>2</sup>. Данная Концепция предполагала следующие **этапы реформирования института представительства:**

1. 2018 г. — введение доступа к учреждению адвокатами коммерческих ОПФ.
2. 2019 г. — принятие нормативных актов об упрощенном порядке вступления в адвокатуру.

---

Республики Башкортостан, Губернатора Ярославской области, Арбитражного суда Красноярского края, жалобами ряда организаций и граждан».

<sup>1</sup> См.: Постановление Правительства РФ от 15 апреля 2014 г. № 312 «Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Юстиция».

<sup>2</sup> См.: Проект Распоряжения Правительства РФ «Концепция регулирования рынка профессиональной юридической помощи», подготовлен Минюстом России (по состоянию на 24 октября 2017 г.).

3. 2020–2022 гг. — прием в адвокатуру заинтересованных в этом лиц. С 1 января 2023 г. судебное представительство во всех инстанциях и по всем видам дел смогут осуществлять только адвокаты. Внесение соответствующих изменений в процессуальное законодательство.

Предложенный путь реформирования встретил активную критику со стороны юридического сообщества. В частности, крайне негативно оценивалась возможность получения статуса адвоката в упрощенном порядке, поскольку подобный подход сводит на нет провозглашенную цель реформы — обеспечение права на квалифицированную юридическую помощь.

*Принятие Федерального закона от 28 ноября 2018 г. № 451-ФЗ приоткрыло активную дискуссию, развернувшуюся вокруг путей реформирования института представительства, установив не профессиональный, а образовательный ценз в отношении субъектов представительства.*

Представляется, что **законодательное закрепление необходимости высшего юридического образования для представителей** можно назвать одним из положительных моментов реформы. Подобный подход уже был проверен в рамках КАС РФ, продемонстрировал свою жизнеспособность и эффективность. В контексте дискуссии о способах реформирования рынка юридических услуг и целесообразности адвокатской монополии в цивилистическом процессе, — установление образовательного ценза представляется менее радикальной мерой. Данный подход очевидно не влечет ограничения принципов диспозитивности и доступности судебной защиты, необходимости резкого увеличения корпуса адвокатов, и вряд ли приведет к значительному увеличению стоимости юридических услуг. При этом представляется, что требование о наличии высшего юридического образования у представителей будет способствовать реализации права на квалифицированную юридическую помощь, гарантированного ст. 48 Конституции РФ.

Логичным и обоснованным также представляется закрепление норм об ученой степени по юридической специальности в качестве альтернативы высшему юридическому образованию.

Следует отметить, что если в арбитражном и административном процессе требование о наличии юридического образования распространяется на все уровни судебной системы, то согласно новой редакции ст. 49 ГПК РФ, **требование о необходимости наличия высшего юридического образования или ученой степени по юридической специальности не распространяется на дела, рассматриваемые мировыми судьями и районными судами.** Таким образом, в соответствии с новыми

положениями процессуального законодательства РФ представитель, не имеющий высшего юридического образования, теперь не сможет быть представителем в судах выше уровня районного. В настоящее время это верховные суды субъектов РФ и Верховный Суд РФ, а в ближайшем будущем — также вновь созданные апелляционные и кассационные суды.

Если применить эти положения к среднестатистическому делу, относящемуся к подсудности районного суда, то получается достаточно странная ситуация. Представитель, не имеющий высшего юридического образования, по гражданскому делу, которое рассматривалось по первой инстанции в районном суде г. Екатеринбурга уже не сможет быть представителем по этому же делу в Свердловском областном суде при рассмотрении апелляционной жалобы. С учетом старой русской поговорки «На переправе коней не меняют», не вполне понятно, почему доверитель, который выбрал себе представителя и благодаря этому представителю выиграл дело в первой инстанции, вдруг должен поменять этого представителя в случае обжалования решения в апелляционном порядке.

Вероятно, предложенное законодателем правовое регулирование обусловлено соблюдением права на судебную защиту, доступность которой гарантирована каждому ст. 46 Конституцией РФ. Кроме того, очевидно были учтены неоднократно высказывавшиеся на стадии обсуждения законопроекта соображения о том, что введение образовательного ценза может повлечь увеличение стоимости услуг судебного представителя, что, с одной стороны, не будет гарантировать его реальную квалификацию, а с другой — может сделать недоступными услуги действительно профессионального судебного представителя. Однако принятая в итоге редакция ст. 49 ГПК РФ вызывает ряд вполне закономерных вопросов:

Во-первых, почему образовательный ценз препятствует реализации права на судебную защиту на уровне доступа к суду первой инстанции, но уже не препятствует на уровне апелляционного, кассационного судов?

Во-вторых, почему образовательный ценз препятствует реализации права на судебную защиту в рамках гражданского процесса, но не препятствует в рамках арбитражного процесса, а также при рассмотрении административных дел по правилам КАС РФ.

В-третьих, как подобные ограничения именно в гражданском процессе соотносятся с идеей унификации цивилистического процесса в целом?

Наконец, в-четвертых, не менее важный вопрос о необходимости гарантирования не только права на судебную защиту, но и права на квалифицированную юридическую помощь. Очевидно, что одним из стандартов оказания квалифицированной юридической помощи является наличие у представителя юридического образования. Так почему же этот стандарт начинает соблюдаться только с уровня апелляционной инстанции?

С учетом изложенного избранный законодателем подход нельзя признать удачным. Более того, возвращаясь к Постановлению Конституционного Суда РФ, анализ которого был приведен в начале параграфа, представляется, что подобные выборочные ограничения в отношении представителя именно в гражданском процессе опять же могут быть признаны определенной дискриминацией, что входит в противоречие с конституционными положениями РФ.

Новая редакция процессуального закона содержит ряд вполне обособленных *исключений из требования о наличии высшего юридического образования у представителя*. В частности, ***необходимость соблюдения образовательного ценза не распространяются*** на:

- патентных поверенных по спорам, связанным с правовой охраной результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации;
- арбитражных управляющих при исполнении возложенных на них обязанностей в деле о банкротстве;
- профессиональные союзы, их организации, объединения, представляющие в суде интересы лиц, являющихся членами профессиональных союзов, по спорам, связанным с нарушением или оспариванием прав, свобод и законных интересов в сфере трудовых (служебных) отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений.

Указанный перечень не является исчерпывающим, иные случаи могут быть предусмотрены федеральным законом. В п. 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2019 г. № 26 «О некоторых вопросах применения Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации в связи с введением в действие Федерального закона от 28 ноября 2018 года № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»» содержатся разъяснения относительно порядка применения положений закона об обязательном юридическом образовании. Если лицо начало участвовать

в деле в качестве представителя (в том числе путем подачи искового заявления, заявления, заявления о выдаче судебного приказа) до вступления в силу Федерального закона № 451-ФЗ, то и после вступления в силу указанного Закона данное лицо сохраняет предоставленные ему по этому делу полномочия вне зависимости от наличия высшего юридического образования либо ученой степени по юридической специальности.

Следует отметить, что новая редакция закона оставляет нерешенным вопрос о возможности совершения технических действий (например, подача и получение документов в суде) лицами, не имеющими юридического образования. Буквальное толкование закона позволяет утверждать, что это не представляется возможным. Однако очевидно, что подобный подход создаст на практике множество лишних затруднений.

В первоначальной редакции законопроекта для подобных целей предполагалось ввести в цивилистический процесс новую фигуру — «**поверенный**». Можно предположить, что идея имеет корни во французской доктрине, где разделение лиц, оказывающих юридическую помощь, на адвокатов и поверенных существовало вплоть до 31 декабря 1971 г. Целесообразность появления в российском цивилистическом процессе статуса «поверенного» была подвергнута развернутой критике со стороны юридического сообщества. Как справедливо отмечает В.П. Кудрявцева, «не вполне ясно, какие материальные правоотношения служат содержанием вводимого процессуального статуса поверенного и почему существующие процессуальные фигуры не подходят»<sup>1</sup>. Кроме того, ряд вопросов вызывало и само нормативное регулирование новой процессуальной фигуры. В частности, наделив поверенного полномочиями по получению судебных извещений и вызовов, законодатель не внес корреспондирующие изменения в соответствующие статьи о надлежащем извещении лиц, участвующих в деле<sup>2</sup>. С учетом всестороннего обсуждения, поправками ко второму чтению эти положения были исключены. Подводя итоги, отметим, что предложенный путь реформирования института представительства в целом может стать неплохим базисом на пути становления «адвокатской монополии» в Российской Федерации. Представляется, что при условии ее грамотного и поэтапного введения, а также реформи-

<sup>1</sup> Кудрявцева В.П. Статус поверенного в гражданском и административном судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2017. № 12. С. 23.

<sup>2</sup> См. там же.

рования самого корпуса адвокатуры не только путем увеличения его численности, но и прежде всего — повышением профессионализма его членов, она может стать эффективным инструментом цивилистического процесса.

Однако если давать оценку состоявшейся процессуальной реформе в комплексе, следует понимать, что введение ограничений в отношении субъектов представительства не вполне коррелирует с общей тенденцией упрощения судебного процесса и роста в нем начал судейского руководства. «Профессиональный и квалифицированный представитель нужен и востребован в том судебном процессе, в котором принципы диспозитивности и состязательности возведены в ранг абсолюта»<sup>1</sup>. Очевидно, что современные тенденции развития цивилистического процесса в целом не позволяют говорить о соответствующем векторе развития процессуального законодательства.

### *1.1.2. Полномочия адвоката в цивилистическом процессе: объем и оформление*

Полномочия представителя традиционно подразделяют на *общие и специальные*. К специальным относятся те, право осуществления которых зависит от непосредственного указания на них в доверенности. Перечень специальных полномочий содержится в ст. 54 ГПК РФ, ст. 62 АПК РФ и ч. 2 ст. 56 КАС РФ.

Анализ указанных норм позволяет выделить незначительные различия в перечнях специальных полномочий. Так, например, в ГПК РФ содержатся два самостоятельных специальных права: на подписание иска и на предъявление его в суд. АПК РФ называет среди специальных только право на подписание искового заявления. Однако указанные различия не имеют существенного значения и не вызывают научных споров.

Основная полемика разворачивается вокруг *способов оформления данных полномочий*.

Известно, что наиболее распространенным способом оформления полномочий применительно к договорному представительству выступает *доверенность*. До недавнего времени в судебной практике неоднозначно разрешался вопрос о *необходимости удостоверения доверенности на представление интересов юридического лица в суде печатью*

---

<sup>1</sup> Романов А.А. Судебное представительство в гражданском процессе России и планируемая адвокатская монополия // Арбитражный и гражданский процесс. 2018. № 9.

**организации.** В связи с этим интерес представляют разъяснения Верховного Суда РФ, содержащиеся в Обзоре судебной практики за второй квартал 2015 г.<sup>1</sup> Согласно ч. 3 ст. 53 ГПК РФ, ч. 5 ст. 61 АПК РФ (в редакции Федерального закона от 6 апреля 2015 г. № 82-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части отмены обязательности печати хозяйственных обществ») доверенность на представление интересов в суде от имени организации должна быть подписана руководителем организации или иным уполномоченным на это ее учредительными документами лицом и скреплена печатью организации (при наличии печати). Аналогичное правовое регулирование содержится в ч. 6 ст. 57 КАС РФ.

Однако тем же законом в отношении акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью отменено требование об обязательности печати. Указанные хозяйственные общества вправе самостоятельно принимать решение использовать или не использовать печать при осуществлении деятельности. В силу п. 4 ст. 185.1 ГК РФ доверенность от имени юридического лица выдается за подписью его руководителя или иного лица, уполномоченного на это в соответствии с законом и учредительными документами.

Вместе с тем, поскольку в процессуальном законодательстве содержатся специальные требования к удостоверению доверенности на представление интересов в суде, то судам при проверке формы доверенности, удостоверяющей полномочия представителей юридических лиц, участвующих в деле, следует руководствоваться положениями ч. 3 ст. 53 ГПК РФ, ч. 5 ст. 61 АПК РФ, ч. 6 ст. 57 КАС РФ.

Соответственно, если Федеральный закон содержит требование о наличии печати для организаций определенной организационно-правовой формы (например, п. 3 ст. 2 Федерального закона от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» установлена обязанность унитарного предприятия иметь печать), то доверенность на представление интересов такой организации в суде должна быть удостоверена как подписью ее руководителя, так и печатью. Когда Федеральным законом такая обязанность не предусмотрена и указано, что организация вправе иметь печать (в частности, п. 7 ст. 2 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах», п. 5 ст. 2 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной

<sup>1</sup> См.: Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2015), утв. Президиумом Верховного Суда РФ 26 июня 2015 г.

ответственностью»), представитель организации должен предоставить суду ее учредительные документы или их надлежащим образом заверенные копии. Если в них содержатся сведения о наличии печати, то доверенность на представление интересов указанной организации в суде должна быть удостоверена подписью ее руководителя или иного уполномоченного на это ее учредительными документами лица и одновременно печатью организации. При отсутствии таких сведений удостоверение доверенности на представление интересов в суде печатью не требуется.

Что касается *полномочий именно адвоката*, то вопрос о возможности их удостоверения на основании ордера также сохраняет дискуссионность. Если в гражданском процессе такая возможность прямо вытекает из текста ст. 53 ГПК РФ, то в ст. 61 АПК РФ содержится отсылочная норма, согласно которой полномочия адвоката в арбитражном суде удостоверяются в соответствии с Федеральным законом. Аналогичным образом вопрос разрешается и в ч. 4 ст. 57 КАС РФ. Анализ отраслевого законодательства позволяет все же выделить ряд случаев, когда участие адвоката в процессе по ордеру допустимо. Так, например, согласно ч. 2, 3 ст. 25.5 КоАП РФ в качестве представителя к участию в производстве по делу об административном правонарушении допускается адвокат или иное лицо. Полномочия адвоката удостоверяются ордером, выданным соответствующим адвокатским образованием. Таким образом, по АПК и КАС РФ полномочия адвоката на ведение дела подтверждаются по общему правилу доверенностью, и только в случаях, прямо предусмотренных законом, адвокат может участвовать в процессе по ордеру.

Различные точки зрения высказываются относительно вопроса о том, *обладает ли адвокат специальными полномочиями, если он участвует в процессе на основании ордера*. По общему правилу — безусловно, нет. Однако ч. 4 ст. 61 АПК РФ, ч. 6 ст. 53 ГПК РФ предусматривают возможность определения полномочий представителя в устном заявлении, занесенном в протокол судебного заседания, или письменном заявлении доверителя в суде. Можно ли наделить адвоката специальными полномочиями на основании такого заявления и ходатайства? Представляется, что дословное толкование закона «полномочия представителя *могут быть определены также* в устном заявлении, занесенном в протокол судебного заседания, или письменном заявлении доверителя в суде» позволяет судить о том, что в данном случае законодатель подтверждает возможность определения объема специальных полномочий способами, альтернативными доверенности.