

МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ
ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА)

На правах рукописи

КАЗИХАНОВА СВЕТЛАНА СЕРГЕЕВНА

**ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО ПО НАЗНАЧЕНИЮ СУДА В ГРАЖДАНСКОМ
СУДОПРОИЗВОДСТВЕ**

12.00.15 – гражданский процесс; арбитражный процесс

ДИССЕРТАЦИЯ

на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Научный руководитель:
кандидат юридических наук,
профессор А.К. Сергун

Москва – 2015

Оглавление

Введение	3
Глава 1 Представительство по назначению суда в науке гражданского процессуального права и законодательстве.....	13
§ 1 Понятие судебного представительства. Сущность и цели представительства по назначению суда.....	13
§ 2 Представительство по назначению суда в классификации судебного представительства.....	25
§ 3 Представительство по назначению суда в российском гражданском процессуальном законодательстве.....	45
Глава 2 Случаи назначения судом адвоката на основании ст. 50 ГПК РФ.....	59
§ 1 Назначение адвоката ответчику, место жительства которого неизвестно.....	59
§ 2 Порядок привлечения в процесс адвоката.....	81
§ 3 Представительство по назначению суда в других предусмотренных законом случаях.....	101
Глава 3 Полномочия и участие представителя по назначению суда в рассмотрении гражданского дела.....	116
§ 1 Полномочия представителя по назначению суда.....	116
§ 2 Участие представителя по назначению суда в рассмотрении гражданского дела.....	129
§ 3 Оплата труда адвоката, назначенного судом по ст. 50 ГПК РФ.....	148
Заключение	162
Список используемых источников	165

Введение

Актуальность темы исследования. В Гражданский процессуальный кодекс РФ 2002 г.¹ была введена ст. 50 «Представители, назначаемые судом». Целью ее появления в законодательстве является создание гарантий защиты прав лиц, которые не могут сами отстаивать свои права, так как им неизвестно о возбуждении гражданского дела, а также тех лиц, которые в силу возраста или психического заболевания не могут полноценно себя защитить. Назначение представителя по ст. 50 ГПК РФ позволяет реализовать им гарантированное каждому Конституцией РФ право на судебную защиту (ст. 46), а также право на получение квалифицированной юридической помощи (ч. 1 ст. 48)².

Кроме того, назначение судом адвоката позволяет рассмотреть дело с представлением интересов обеих сторон, что способствует более полному и всестороннему исследованию фактических обстоятельств дела и, в конечном итоге, вынесению законных и обоснованных решений. При этом в гражданском процессе обеспечивается реальное действие принципов состязательности и равноправия сторон.

Несмотря на безусловную значимость целей представительства по назначению суда, его нормативно-правовое регулирование является недостаточным и имеет множество пробелов. В ст. 50 ГПК РФ только указывается на один случай назначения судом представителя (из-за неизвестности места жительства ответчика) и на возможность существования других случаев. Все остальные вопросы представительства по назначению суда остаются по существу не урегулированными и в связи с этим по-разному решаются на практике.

¹Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 23 октября 2002г.: в ред. федер. закона Рос. Федерации от 31 декабря 2014 г. № 505-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 46. Ст. 4532; Российская газета. 2015. № 1.

²Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г.: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993г.: в ред. Закона Рос. Федерации о поправке к Конституции Рос. Федерации от 21 июля 2014 № 11-ФКЗ // Российская газета. 1993. № 237; Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 30. Ст. 4202.

Дополнение ст. 50 ГПК РФ в 2014 г.³ указанием на возможность обжалования судебного постановления достаточной ясности в ее применение не внесло.

До сих пор в законодательстве не решены вопросы объема полномочий представителя по назначению суда, оплаты его труда за участие в гражданском деле, обязанности его явки в процесс. Как в теории, так и на практике не определено, в каких «других предусмотренных федеральным законом случаях», кроме прямо указанного в ст. 50 ГПК РФ, суду следует назначать адвоката, так как в законодательстве отсутствуют нормы, прямо предусматривающие возможность такого назначения. К тому же, несмотря на то, что ст. 50 ГПК РФ действует и применяется более десяти лет, на практике не сложилось единого подхода к вопросу о том, когда место жительства ответчика считается неизвестным.

Следует также отметить, что нередко судьи назначают адвоката из-за неизвестности места жительства не только ответчику, но и другим участникам процесса (третьим лицам, гражданам по делам о признании их безвестно отсутствующими). И такая практика, очевидно, нуждается в исследовании и оценке.

Таким образом, в теории и на практике возникают трудности, связанные с толкованием и применением ст. 50 ГПК РФ, которые требуют выработки путей их решения.

И, наконец, исследование проблем представительства по назначению суда имеет важное значение для правоприменительной практики в связи с тем, что в настоящее время судьи все чаще сталкиваются с делами, по которым требуется назначение адвоката по ст. 50 ГПК РФ. Это наглядно демонстрирует приведенная ниже статистика.

По последним данным Федеральной палаты адвокатов РФ в 2009 году было рассмотрено 22 919 дел, в 2010 году – 27 301 дело с участием адвокатов, назначенных ответчикам по ст. 50 ГПК РФ в связи с неизвестностью их места

³ О внесении изменения в статью 50 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 5 мая 2014 № 93-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 19. Ст. 2298.

жительства⁴. За период с апреля 2009 г. по апрель 2011 г. адвокаты представляли в суде по гражданским делам 50 220 граждан, место жительства которых было неизвестно⁵.

При этом следует отметить, что необходимость назначения представителя в случае неизвестности места жительства ответчика существует в разнообразных материально-правовых спорах, вытекающих из гражданских, семейных, жилищных, финансовых и других правоотношений. Это связано с тем, что многие граждане в силу различных причин покидают свое место жительства, переезжая для постоянного или временного проживания в другое место. И суды не могут сообщить им о предъявлении к ним исков из-за неизвестности их нового места жительства. Такая ситуация давно уже не является редкой.

Согласно информации, представленной на сайте Федеральной службы государственной статистики, о миграции населения в пределах Российской Федерации, в 2013 г. переехали с целью постоянного или временного проживания в другие места более 4 млн. человек, за границу – более 186 тыс. человек⁶.

Также Федеральной палатой адвокатов приводились сведения о применении ст. 50 ГПК РФ по делам о помещении несовершеннолетних в специальные учебно-воспитательные учреждения закрытого типа или в центры временного содержания органов внутренних дел для несовершеннолетних правонарушителей. В 2009 г. адвокаты назначались судами несовершеннолетним в 5 651 деле, в 2010 г. – в 4 607 делах⁷. Более поздних сведений об участии адвокатов по назначению суда в гражданском процессе Федеральная палата адвокатов РФ не представляла.

⁴ См.: Экспертное заключение Федеральной палаты адвокатов на проекты федеральных законов «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» и «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» / сост. Экспертно-методическая комиссия Совета Федеральной палаты адвокатов. URL: http://www.fparf.ru/resh/2011/ekspertnoe_zakluchen.htm (дата обращения: 01.08.2014).

⁵ См.: Отчет о деятельности Совета Федеральной палаты адвокатов за период с апреля 2009 по апрель 2011. URL: http://www.fparf.ru/documents/council_documents/council_reports/255/ (дата обращения: 01.03.2015).

⁶ Официальный сайт Федеральной службы государственной статистики. URL: http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/statistics/population/demography/ (дата обращения: 01.02.2015).

⁷ См.: Экспертное заключение Федеральной палаты адвокатов... URL: http://www.fparf.ru/resh/2011/ekspertnoe_zakluchen.htm (дата обращения: 01.08.2014).

Приведенные выше положения свидетельствуют о том, что исследование представительства по назначению суда является актуальным, имеет большое научное и практическое значение, чем и обуславливается выбор темы работы.

Степень научной разработанности темы. В науке гражданского процессуального права дореволюционного и советского периода, когда действовал ГПК РСФСР 1923 г., представительству по назначению суда не уделялось достаточного внимания. В ГПК РСФСР 1964 г. положение о представителях по назначению суда отсутствовало, и в науке к этому вопросу вообще не обращались. С введением в ГПК РФ ст. 50 у ученых и практикующих юристов появился интерес к проблемам представительства по назначению суда, о чем свидетельствует немалое количество статей, опубликованных за последнее десятилетие. Так, различным вопросам, связанным с назначением судом представителя, его участием в гражданском процессе и оплатой труда, уделяли внимание в своих статьях Р.А. Саитгараева, А.П. Зрелов, В.В. Варфоломеев, Р.В. Шакирьянов, Н.П. Капустина, Е. Николаева, О.В. Пудова, Г.Е. Харлашина, Н.А. Бортникова, Л.Ф. Лесницкая. Упоминания о представительстве по назначению суда встречаются у И.В. Решетниковой, О.Н. Диордиевой, А.В. Юдина, Т.Т. Алиева и С.Ф. Афанасьева. В учебной литературе и в комментариях к ГПК РФ представительство по назначению суда подробно рассматривается О.П. Чистяковой.

Отдельный параграф представительству по назначению суда в своем диссертационном исследовании «Новые положения судебного представительства в гражданском судопроизводстве» 2006 г. посвятила И.А. Табак.

Первое и единственное специальное комплексное исследование данного института появилось только в 2011 г. Н.А. Бортниковой была защищена диссертация на тему «Представительство по назначению суда в гражданском судопроизводстве».

Предметом настоящего исследования являются нормы отечественного гражданского процессуального законодательства различных периодов о назначении судом представителя, практика применения ст. 50 ГПК РФ, а также

теоретические вопросы судебного представительства и, главным образом, представительства по назначению суда.

Цель исследования. Целью настоящей работы является выявление смысла ст. 50 ГПК РФ, проблем, возникающих в судебной практике при ее применении, разработка предложений по разрешению этих проблем и совершенствованию нормативно-правового регулирования представительства по назначению суда, позволяющего гражданам реализовать гарантированные им Конституцией РФ права на судебную защиту (ст. 46) и на получение квалифицированной юридической помощи (ч. 1 ст. 48).

Задачи исследования. Поставленные в исследовании цели предполагают решение следующих задач:

1) на основе выработанных в науке гражданского процессуального права подходов к понятию судебного представительства раскрыть сущность представительства по назначению суда, его цели;

2) определить место представительства по назначению суда в классификации судебного представительства, уточнить основание его возникновения;

3) проследить развитие института представительства по назначению суда в отечественном гражданском процессуальном законодательстве (причины его появления, основы правового регулирования).

4) проанализировать основной случай назначения судом адвоката ответчику из-за неизвестности его места жительства (исследовать применение ст. 50 ГПК РФ на практике, определить порядок назначения судом адвоката, объем полномочий, который необходим представителю по назначению суда для защиты прав ответчика, исследовать вопрос его участия в процессе и оплаты услуг);

5) обозначить другие случаи, в которых назначение судом адвоката основано на положениях закона;

6) выявить случаи, в которых требуется назначение судом адвоката, однако оснований для такого назначения в законе нет.

Методология исследования. Методологической основой исследования является диалектический метод познания. В работе также использовались такие частно-научные методы как исторический, сравнительно-правовой, статистический, социологический, формально-логический.

Теоретическую основу диссертационного исследования составили научные труды таких ученых в области гражданского и, главным образом, гражданского процессуального права, как С.Н. Абрамов, М.Г. Авдюков, К.Н. Анненков, В.В. Блажеев, А.Т. Боннер, Е.А. Борисова, Н.А. Бортникова, Е.В. Васьковский, М.А. Викут, Л.В. Войтович, А.Х. Гольмстен, В.М. Гордон, М.А. Гурвич, Р.Е. Гукасян, А.А. Добровольский, Г.А. Жилин, В.Н. Ивакин, И.М. Ильинская, А.Ф. Клейнман, Э.Е. Колоколова, С.О. Королева, Л.Ф. Лесницкая, К.И. Малышев, Л.Б. Матлин, А.А. Мельников, Е.Л. Невзгодина, Г.Л. Осокина, И.М. Пятилетов, Э.Х. Рожецкая, Я.А. Розенберг, В.А. Рясенцев, Е.В. Салогубова, А.К. Сергун, К.И. Скловский, И.А. Табак, Е.Г. Тарло, С.А. Халатов, Д.М. Чечот, О.П. Чистякова, М.С. Шакарян, Р.В. Шакирьянов, В.М. Шерстюк, К.С. Юдельсон, В.В. Ярков и других.

Нормативной базой исследования явились Конституция РФ, Гражданский процессуальный кодекс РФ, Гражданский кодекс РФ, Семейный кодекс РФ, Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», Федеральный закон «О бесплатной юридической помощи в РФ», другие федеральные законы, подзаконные нормативные правовые акты РФ, законы субъектов РФ, Кодекс профессиональной этики адвоката и решения Советов адвокатских палат субъектов РФ, а также законодательство 1864 г. (Учреждение судебных установлений и Устав гражданского судопроизводства) и Гражданский процессуальный кодекс РСФСР 1923 г.

Эмпирической основой исследования послужили данные, полученные при изучении судебной практики рассмотрения гражданских дел с применением ст. 50 ГПК РФ как судов г. Москвы и Московской области, так и судов других субъектов РФ. В работе использовались имеющиеся обобщения судебной

практики регионов, статистические данные, а также сведения, полученные при непосредственном общении с судьями и адвокатами.

Научная новизна исследования. Диссертационная работа представляет собой специальное исследование теоретических и практических вопросов правового регулирования представительства по назначению суда.

На основе результатов исследования диссертант формулирует следующие положения, выносимые на защиту:

1. В работе отстаивается точка зрения, согласно которой представительство по назначению суда на основании ст. 50 ГПК РФ выделяется в отдельный самостоятельный вид судебного представительства в классификации, проводимой по основанию возникновения. Приводятся дополнительные аргументы в подтверждение этой позиции, касающиеся основания возникновения представительства и объема полномочий представителя. Показывается также ошибочность встречающегося в литературе объединения в один вид «представительство по назначению» представительства по ст. 50 ГПК РФ, представительства доверительного управляющего имуществом безвестно отсутствующего или наследственным имуществом и случаев оказания бесплатной юридической помощи в виде представления интересов граждан в суде в соответствии с Федеральным законом «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации»⁸.

2. По спорному в теории и практике вопросу о том, что относить к «другим предусмотренным федеральным законом случаям» (ст. 50 ГПК РФ) назначения судом адвоката, автор приходит к выводу, что к ним могут быть отнесены те случаи, для которых законом предусмотрено обязательное участие представителя, а другого представителя у лица нет. В частности, указание на рассмотрение дела с обязательным участием представителя содержится в ч. 2 ст. 304 ГПК РФ, ч. 3 ст. 34, ч. 2 ст. 48 Закона РФ «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан

⁸ О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ; в ред. федер. закона Рос. Федерации от 21 июля 2014 г. № 216-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 48. Ст. 6725; 2014. № 30 (часть1). Ст. 4217.

при ее оказании»⁹, ч. 2 ст. 28 и ч. 2 ст. 31.2 Федерального закона «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних»¹⁰.

Случаи оказания бесплатной юридической помощи не относятся к случаям назначения судом адвоката.

Предлагается законодательно закрепить возможность применения ст. 50 ГПК РФ в случае противоречия интересов по делу законных представителей и лиц, которых они представляют, а также в случае отсутствия представителя у гражданина по делу о признании его недееспособным.

3. Обычно основанием возникновения представительства по назначению суда в литературе называют один юридический факт – определение суда о назначении адвоката. По мнению автора, кроме него в основание возникновения представительства по назначению суда входят также юридические факты, указанные в законе для каждого отдельного случая, например, неизвестность места жительства ответчика и отсутствие у него представителя в соответствии со ст. 50 ГПК РФ, и согласие конкретного адвоката на участие в деле.

4. По смыслу ст. 50 ГПК РФ суд назначает адвоката тому ответчику, которому вследствие неизвестности его места жительства не удалось сообщить о возбуждении гражданского дела. Такому ответчику неизвестно о начатом процессе, он не имеет возможности сам вступить в дело для защиты своих прав. Если у суда есть достаточные данные о том, что ответчик знает о рассмотрении гражданского дела в суде и привлечении его в процесс, назначать ему адвоката не следует даже в случае неизвестности его места жительства.

В работе предлагается расширительно применять ст. 50 ГПК РФ и назначать адвоката ответчику, временно не проживающему по своему месту жительства, которого не удалось известить о процессе, а дальнейшее отложение дела нецелесообразно и может привести к нарушению прав истца.

⁹ О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании: закон Рос. Федерации от 2 июля 1992 г. № 3185-1: в ред. федер. закона Рос. Федерации от 14 октября 2014 г. № 307-ФЗ // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 33. Ст. 1913; 2014. № 42. Ст. 5615.

¹⁰ Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних: федер. закон Рос. Федерации от 24 июня 1999 г. N 120-ФЗ: в ред. федер. закона Рос. Федерации от 31 декабря 2014 г. № 489-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. N 26. Ст. 3177; 2015. № 1. Ст. 42.

5. Практику назначения судом адвокатов из-за неизвестности места жительства гражданам по делам о признании их безвестно отсутствующими, а также третьим лицам, не заявляющим самостоятельных требований относительно предмета спора, следует оценить положительно. Такое назначение полностью соответствует целям представительства по назначению суда. В связи с этим предлагается законодательно закрепить возможность такого назначения.

6. Если в деле участвует несколько ответчиков, и место жительства одного или нескольких из них неизвестно, суд назначает этим ответчикам адвоката по ст. 50 ГПК РФ, даже если их интересы совпадают с интересами присутствующих в судебном заседании ответчиков.

В случае неизвестности места жительства нескольких ответчиков вопрос о необходимом количестве адвокатов решается судом, исходя из того, насколько участие одного или нескольких адвокатов позволит наиболее эффективно защищать права отсутствующих ответчиков. При этом необходимо учитывать, совпадают ли интересы отсутствующих ответчиков, их количество и другие обстоятельства.

7. У суда должна быть возможность замены адвоката, назначенного по ст. 50 ГПК РФ, в случае, если стали известны обстоятельства, исключаящие или ставящие под сомнение возможность надлежащей защиты прав представляемого. К ним следует отнести факты родственных или свойственных отношений адвоката с другими лицами, участвующими в деле, либо их представителями, нахождение адвоката ранее в служебной или иной зависимости от этих лиц, а также другие обстоятельства, вызывающие опасения в незаинтересованности адвоката в защите прав представляемого. Такая возможность является дополнительной гарантией защиты прав гражданина, не имеющего фактической возможности самому выбрать представителя для защиты своих интересов.

8. В ст. 50 ГПК РФ предлагается указать, что явка в судебное заседание адвоката, назначенного судом, является обязательной. В случае его неявки в судебное заседание разбирательство дела откладывается, и суд вправе вынести частное определение и направить его в соответствующее адвокатское образование

(координатору), не исполнившее обязанность обеспечения явки в процесс адвоката.

Практическое значение исследования. Теоретические и практические выводы диссертационного исследования могут быть использованы в дальнейших научных исследованиях представительства по назначению суда в гражданском судопроизводстве, научно-педагогической деятельности, правоприменительной деятельности судебных органов и в адвокатской практике. Предложения по совершенствованию гражданского процессуального законодательства, сформулированные в работе, могут быть использованы в правотворческой деятельности, а также при разработке разъяснений судебной практики.

Апробация результатов исследования. Диссертация подготовлена на кафедре гражданского и административного судопроизводства Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина, где она рецензировалась и обсуждалась. Основные выводы и положения диссертационного исследования опубликованы автором в научных статьях.

Структура диссертации. Диссертация состоит из введения, трех глав, объединяющих девять параграфов, и заключения.

Глава 1

Представительство по назначению суда в науке гражданского процессуального права и законодательстве

§ 1 Понятие судебного представительства. Сущность и цели представительства по назначению суда

Проблеме судебного представительства всегда уделялось значительное внимание в науке гражданского процессуального права. И одним из вопросов, имеющих первостепенное значение, который затрагивали практически все ученые-процессуалисты, занимавшиеся данной проблемой, является вопрос о понятии судебного представительства.

На сегодняшний день существует множество определений судебного представительства, а вопрос о понятии судебного представительства продолжает оставаться одним из самых дискуссионных¹¹.

Переходя к его рассмотрению, следует отметить, что в научной литературе последнего десятилетия некоторыми авторами, в частности, Е.Г. Тарло, Л.В. Войтович, Э.Е. Колоколовой¹², неоднократно указывалось на различия в содержании понятий «судебное представительство», «процессуальное представительство» и «гражданское процессуальное представительство». Поскольку в законодательстве основания для подобного разграничения понятий отсутствуют, и данный вопрос носит сугубо теоретический характер, заметим, что в настоящей работе судебное представительство и процессуальное

¹¹ Так, на дискуссионность вопроса о понятии судебного представительства указывали практически все авторы, исследовавшие проблемы судебного представительства, в частности: Ивакин В.Н. Представительство в советском гражданском процессе. Вопросы теории и практики: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. С. 16; Халатов С.А. Представительство в гражданском и арбитражном процессе. – М.: Издательство НОРМА, 2002. – С. 56; Тарло Е.Г. Проблемы профессионального представительства в судопроизводстве России: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2004. С. 129; Колоколова Э.Е. Адвокат – представитель в российском гражданском процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 39; Королева С.О. Представительство сторон и третьих лиц в арбитражном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 20; Табак И.А. Представительство в гражданском процессуальном праве: новые положения. – Саратов: Издательство «Научная книга», 2008. – С. 46; Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2011. С. 12 и др.

¹² Тарло Е.Г. Указ. соч. С. 56; Войтович Л.В. Ведение дел в гражданском и арбитражном процессе посредством действий представителя: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Хабаровск, 2004. С. 9; Колоколова Э.Е. Указ. соч. С. 42-43. Согласие с ней в вопросе о различии содержания понятий «судебное представительство» и «процессуальное представительство» выражает Н.А. Бортникова. См.: Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 100.

представительство в гражданском процессе употребляются как равнозначные понятия¹³.

В целях наиболее полного исследования представительства по назначению суда и уяснения сути данного правового явления представляется необходимым остановиться на тех теоретических воззрениях, которые существуют в науке по проблеме понятия судебного представительства, в связи с чем рассмотреть взгляды дореволюционных, советских и современных ученых-процессуалистов.

Определение «судебного представительства» дается в работах, относящихся к дореволюционному периоду развития науки гражданского процессуального права, таких известных процессуалистов, как Е.В. Васьковский, А.Х. Гольмстен, К.И. Малышев, Е.А. Нефедьев. Вопросам судебного представительства уделяли внимание Т.М. Яблочков, И.Е. Энгельман, В.Л. Исаченко, А.М. Пальховский, И.В. Гессен.

Судебное представительство проф. К.И. Малышев определял как замену тяжущейся стороны другим лицом. При этом одно лицо (представитель) действует в процессе вместо другого лица (представляемого), так что последствия его деятельности отражаются на этом представляемом лице¹⁴.

Суть представительства в замене тяжущегося представителем видели также проф. Е.А. Нефедьев¹⁵, проф. Т.М. Яблочков¹⁶ и многие другие. На то, что «в понятии представительства лежит мысль о вытеснении из процесса представителем представляемого», указывалось проф. А.Х. Гольмстеном¹⁷. Причем под вытеснением представителем представляемого из процесса понималось не юридическое, а фактическое его отсутствие при рассмотрении дела. При этом представляемый оставался носителем субъективных прав и

¹³ Собственно говоря, на равнозначность понятий судебного и процессуального представительства указывалось ещё в литературе дореволюционного периода, в частности, проф. Е.В. Васьковским. См.: Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса. – М.: Издательство «Зерцало», 2003. – С. 203.

¹⁴ Малышев К.И. Курс гражданского судопроизводства / соч. Крониды Малышева, доц. С.-Петербургского ун-та. – 2-е испр. и доп. изд. – Санкт-Петербург: Тип. М.М. Стасюлевича, 1874-1879. – С. 208.

¹⁵ Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства / Е.А. Нефедьев; МГУ им. М.В. Ломоносова, Кубан. гос. ун-т. – Краснодар: Совет. Кубань, 2005. – С. 160.

¹⁶ Яблочков Т.М. Учебник русского гражданского судопроизводства. – Ярославль, 1912 (извлечение) // Гражданский процесс. Хрестоматия: Учебное пособие / Под ред. проф. М.К. Треушниковой. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ОАО «Издательский Дом «Городец»», 2005. – С. 325.

¹⁷ Гольмстен А.Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. – С.-Петербург: Типография В.С. Балашева, 1885. – С. 90.

обязанностей, которые от его имени реализовывались заменяющим его представителем.

Следует отметить, что в дореволюционный период развития науки гражданского процессуального права вопрос о понятии судебного представительства не вызывал каких-либо споров, более того, существовало единство взглядов ученых на данное понятие. В определениях судебного представительства практически всех авторов совершенно точно была отражена суть представительства: 1) осуществление принадлежащих тяжущемуся прав и обязанностей от имени тяжущегося; 2) возникновение прав и обязанностей в результате совершения процессуальных действий представителем непосредственно у представляемого¹⁸.

Понятие судебного представительства, сформулированное выдающимися учеными-процессуалистами 2-ой пол. XIX – нач. XX вв. было воспринято советскими авторами, что свидетельствует о высочайшем уровне развития науки того периода. В частности, С.Н. Абрамовым судебное представительство определялось как отношения, в силу которых одно лицо (представитель) выполняет процессуальные действия от имени и в интересах другого лица (представляемого), осуществляя в пределах полномочий права и обязанности представляемого¹⁹.

До 50-х гг. XX в. специальных исследований проблемы судебного представительства в гражданском процессе практически не велось, все исследования представительства относились к области гражданского права. В 1953 г. Л.Б. Матлиным, а в 1955 г. Э.Х. Рожецкой были защищены диссертации, а в 1964 г. вышло монографическое исследование И.М. Ильинской и Л.Ф. Лесницкой, посвященные представительству в суде, что, несомненно, свидетельствовало о возрастании интереса к данной проблематике²⁰.

¹⁸ См., например: Гольмстен А.Х. Указ. соч. Там же; Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса / Е.В. Васьковский: МГУ им. М.В. Ломоносова, Кубан. гос. ун-т. – Краснодар, 2003. – С. 247-248 и др.

¹⁹ Абрамов С. Н. Гражданский процесс: учебник для юридических ВУЗов. М., 1948. С. 110.

²⁰ Между тем некоторыми учеными проводились исследования вопросов участия адвоката в рассмотрении гражданских дел в суде. См., например: Антимонов Б.С., Герзон С.Л. Адвокат в советском гражданском процессе: Пособие для адвокатов. – М.: Госюриздат, 1954. – 259 с.; Ватман Д.П., Елизаров В.А. Адвокат в гражданском процессе. – М.: Юридическая литература, 1969. – 200 с.

Дискуссионность вопрос о понятии судебного представительства приобрел как раз в исследованиях ученых-процессуалистов советского времени. И она сохранилась до сих пор. В науке гражданского процессуального права четко обозначились четыре основных подхода к определению судебного представительства: одна группа ученых рассматривала процессуальное представительство как правоотношение, другая – как деятельность (ведение дела, выполнение процессуальных действий), третья – как правовой институт. Четвертый подход к определению судебного представительства выражался в том, что некоторые ученые не придерживались строго одного направления в формулировании определения и признавали, что судебное представительство можно рассматривать и как деятельность, и как правоотношение, и как институт (или их сочетание).

Судебное представительство как правоотношение в науке гражданского процессуального права рассматривают С.Н. Абрамов, Л.Б. Матлин, И.М. Ильинская и Л.Ф. Лесницкая, М.С. Шакарян, Я.А. Розенберг, Е.А. Трещева, Г.Л. Осокина²¹.

Типичным в данном случае является определение Л.Б. Матлина, который определял судебное представительство как «правовое отношение, в силу которого одно лицо имеет право совершать процессуальные действия от имени и в интересах другого лица (сторон, третьих лиц в процессе), причем эти действия порождают права и обязанности непосредственно для представляемого». Приведенное определение дополнялось другими авторами в основном посредством указания на цели судебного представительства (оказание юридической помощи представляемому, оказание помощи суду, вынесение законного и обоснованного решения).

²¹ Абрамов С.Н. Указ. соч. С. 110; Матлин Л.Б. Судебное представительство по советскому праву: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1955. С. 2; Ильинская И.М., Лесницкая Л.Ф. Судебное представительство в гражданском процессе. – М.: Юридическая литература, 1964. – С. 20; Шакарян М.С. Представительство в суде // Советское гражданское процессуальное право / Под ред. М.А. Гурвича. – М.: «Высшая школа», 1964. – С. 120; Розенберг Я.А. Представительство по гражданским делам в суде и арбитраже. – Рига: Зинатне, 1981. – С. 13; Трещева Е.А. Проблемы представительства сторон в арбитражном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 1983. С. 37; Осокина Г.Л. Курс гражданского судопроизводства России. Общая часть: Учебное пособие. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 2002. – С. 237; Ее же. Гражданский процесс. Общая часть. – М.: Юрист, 2003. – С. 257.

Судебное представительство как процессуальную деятельность рассматривают А.Ф. Клейнман, А.А. Добровольский, Е.В. Салогубова, И.А. Табак, В.В. Ярков²² и др.

Судебное представительство определялось ими как ведение дела в суде (или деятельность) одного лица – представителя – от имени и в интересах другого лица – представляемого.

Понятие судебного представительства как правового института дается А.А. Мельниковым, В.М. Шерстюком²³. В частности, В.М. Шерстюком судебное представительство определялось как обособленная совокупность процессуальных правовых норм, регулирующих отдельные стороны однородных общественных отношений между судом и судебным представителем, выступающим в деле от имени представляемого²⁴.

Вообще при рассмотрении представительства в суде как правового института, неизбежно возникал вопрос о том, институтом какой отрасли или отраслей права оно является. Поэтому ученые в своих определениях указывали на отраслевую или межотраслевую принадлежность данного института. При этом следует отметить, что этот вопрос волновал авторов безотносительно к тому, как они определяли судебное представительство – как правовой институт или иначе.

Так, некоторые авторы склоняются к тому, что институт судебного представительства носит самостоятельный характер, отличается от представительства в гражданском праве, являясь институтом лишь отрасли гражданского процессуального права (например, И.М. Ильинская и Л.Ф. Лесницкая, В.Н. Ивакин, Я.А. Розенберг, А.А. Мельников, В.М. Шерстюк,

²² Клейнман А.Ф. Советский гражданский процесс. М., 1954. С. 122; Добровольский А.А. Представительство в суде // Советский гражданский процесс / Под ред. К.И. Комиссарова, В.М. Семенова. – М.: Юридическая литература, 1978. – С. 61; Салогубова Е.В. Представительство в суде // Гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.К. Треушникова. – М.: ОАО «Издательский Дом «Городец», 2006. – С. 161. Табак И.А. Представительство в гражданском процессуальном праве: новые положения. – Саратов: Издательство «Научная книга», 2008. – С. 62, 67; Ярков В.В. Представительство в суде // Гражданский процесс: Учебник / отв. ред. проф. В.В. Ярков. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. – С. 106.

²³ Мельников А.А. Судебные представители // Курс советского гражданского процессуального права в 2-х томах. Т. 1 / Под ред. А.А. Мельникова. – М.: Наука, 1981. – С. 299; Шерстюк В.М. Судебное представительство по гражданским делам. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1984. – С. 16.

²⁴ Шерстюк В.М. Там же.

Л.В. Войтович)²⁵. Другие же, напротив, считают судебное представительство межотраслевым институтом (С.А. Халатов, Е.Г. Тарло, Э.Е. Колоколова, Е.А. Трещева)²⁶. А.А. Власов отмечает, что «целый ряд доводов свидетельствуют о том, что судебное представительство является специфической разновидностью общегражданского представительства»²⁷. Данная точка зрения имела место в дореволюционной науке гражданского процессуального права (Е.В. Васьковский), а также высказывалась и в советской литературе²⁸.

В настоящем диссертационном исследовании полностью разделяется позиция тех авторов, в частности, О.П. Чистяковой, которые рассматривают представительство в целом как сложный межотраслевой институт, правовые нормы которого регулируют как внутренние отношения между представителем и представляемым, так и внешние отношения, складывающиеся между представителем и иными лицами, в том числе между представителем в гражданском процессе и судом. Судебное представительство рассматривается как совокупность норм гражданского процессуального права, регулирующих внешнюю сторону судебного представительства – отношения между представителем и судом²⁹.

Также можно согласиться с Л.В. Войтович в том, что в самом гражданском процессуальном отношении представительства нельзя выделить внутреннего и внешнего отношения, поскольку оно не включает в свой состав материально-правовое отношение между представителем и представляемым, а включает только процессуальное правоотношение между представителем и судом³⁰.

²⁵ Ильинская И.М., Лесницкая Л.Ф. Указ. соч. С. 12-13; Ивакин В.Н. Указ. соч. С. 13-14; Мельников А.А. Указ. соч. С. 299; Розенберг Я.А. Указ. соч. С. 17; Шерстюк В.М. Указ. соч. С. 16; Войтович Л.В. Указ. соч. С. 28-30.

²⁶ Халатов С.А. Указ. соч. С. 132; Тарло Е.Г. Указ. соч. С. 14; Колоколова Э.Е. Указ. соч. С. 42; Трещева Е.А. Субъекты арбитражного процесса: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009. С. 10.

²⁷ Власов А.А. Адвокат как субъект доказывания в гражданском и арбитражном процессе. – М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2000. – С. 11-12.

²⁸ См.: Антимонов Б.С., Герзон С.Л. Указ. соч. С. 113; Ватман Д.П., Елизаров В.А. Указ. соч. С. 15.; Ватман Д.П. Право на защиту (Адвокат в гражданском судопроизводстве). М., 1973. С. 31; Невзгодина Е.Л. Представительство по советскому гражданскому праву. Томск, 1980. С. 11.

²⁹ Чистякова О.П. Представительство в суде // Гражданское процессуальное право: Учебник / С.А. Алехина, В.В. Блажеев и др.; Под ред. М.С. Шакарян. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – С. 105-106.

³⁰ Войтович Л.В. Указ. соч. С. 67.

Таким образом, судебное представительство, как нам кажется, регулируется исключительно нормами гражданского процессуального права, входящими в межотраслевой правовой институт представительства в целом.

Понятие судебного представительства как сложного явления, которым охватывается и процессуальная деятельность, и процессуальное правоотношение, давалось В.Н. Ивакиным и О.П. Чистяковой³¹. По мнению В.Н. Ивакина, представительство, будучи сложным явлением, сочетает в себе две стороны – статическую (правоотношения представительства) и динамическую (деятельность представителя). Причем правоотношения, о которых пишет автор, – это правоотношения как материально-правового, так и процессуально-правового характера, служащие основой для процессуальной деятельности представителя от имени представляемого.

Определения судебного представительства как регламентированного законом вида процессуальной деятельности, направленной на оказание юридической помощи представляемому участнику процесса, и как межотраслевого института, регулируемого нормами отраслей как материального, так и процессуального права, дают Е.Г. Тарло и Э.Е. Колоколова³².

Понятие судебного представительства как гражданского процессуального правоотношения и института гражданского процессуального права формулирует Л. В. Войтович. Процессуальную деятельность, осуществляемую представителем и судом, автор считает фактическим содержанием гражданского процессуального правоотношения представительства³³.

В современных диссертационных исследованиях судебного представительства многие авторы признают, что правильным является рассмотрение представительства в гражданском процессе с разных сторон (как деятельности, правоотношения и правового института одновременно), что находит отражение в формулируемых ими определениях.

³¹ Ивакин В.Н. Указ. соч. С. 17-18; Чистякова О.П. Указ. соч. С. 106.

³² Тарло Е.Г. Указ. соч. С. 13, 14, 134; Колоколова Э.Е. Адвокат – представитель в российском гражданском процессе: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 11.

³³ Войтович Л.В. Ведение дел в гражданском и арбитражном процессе посредством действий представителя: дис. ...канд. юрид. наук. Хабаровск, 2004. С. 5-6.

Так, С.А. Халатов и С.О. Королева определяют судебное представительство как совокупность трех составляющих: действий, правоотношений и объединенных в институт правовых норм³⁴. В частности, С.О. Королева под представительством в арбитражном процессе понимает совершаемую представителем в интересах представляемого деятельность, направленную на возникновение, изменение или прекращение процессуальных правоотношений, регулируемых нормами Арбитражного процессуального кодекса РФ, составляющими самостоятельный институт арбитражного процессуального права³⁵. Что касается определения судебного представительства, сформулированного С.А. Халатовым, то на его недостаток уже указывал Р.А. Сидоров: при том, что автор рассматривает судебное представительство как единство трех составляющих, в его определении совершенно не упоминается тот факт, что представительство является правоотношением³⁶.

На небезупречность таких определений судебного представительства через единство трех составляющих обращает внимание Н.А. Бортникова. По ее мнению, речь должна идти не о разных сторонах одного явления, а о разных, совершенно самостоятельных правовых явлениях, имеющих одинаковое название³⁷.

Подводя итог дискуссии о понятии судебного представительства, следует согласиться с теми авторами, которые не видят противоречия в определении судебного представительства как «процессуальной деятельности», «процессуального института», «процессуального правоотношения», так как и деятельность, и правоотношение, и правовой институт, в действительности, тесно связаны друг с другом. Так, права и обязанности субъектов гражданского процесса служат правовой основой осуществления процессуальных действий, а посредством процессуальных действий субъекты осуществляют свои права и обязанности. Права и обязанности участников процесса закреплены в нормах

³⁴ Халатов С.А. Представительство в гражданском и арбитражном процессе. – М.: Издательство НОРМА, 2002. – С. 67.

³⁵ Королева С.О. Представительство сторон и третьих лиц в арбитражном процессе: дис. ...канд. юрид. наук. М., 2007. С. 29.

³⁶ Сидоров Р.А. Представительство в гражданском процессе: дис. ...канд. юрид. наук. Тверь, 2002. С. 14.

³⁷ Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском судопроизводстве: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Саратов, 2011. С. 10.

процессуального права, которые при определенной общности в регулировании однородной группы отношений входят в правовой институт.

Спор о том, что первичнее и важнее для определения судебного представительства: процессуальная деятельность, правоотношение или совокупность норм, регулирующих действия или отношения и входящих в институт, на наш взгляд, не имеет особого значения и, по всей видимости, никогда не найдет однозначного разрешения³⁸. Определения, существующие в науке гражданского процессуального права, с разных сторон характеризуют судебное представительство, акцентируя внимание на том, что, по мнению их авторов, в наибольшей степени отражает сущность данного правового явления.

В завершении освещения проблемы понятия судебного представительства в науке гражданского процессуального права хотелось бы остановиться на таком вопросе, как необходимость его законодательного закрепления. И.А. Табак было предложено выработать единое понятие гражданского процессуального представительства, указав в его содержании только те характерные признаки, которые признаны большинством авторов, и закрепить его в ГПК РФ³⁹.

Не оспаривая мнения автора о необходимости четкого понятийного аппарата и значении его для процессуальной науки, и даже юридической науки в целом, следует отметить, что тезис И.А. Табак о целесообразности законодательного закрепления понятия гражданского процессуального представительства вызывает возражения. Вообще проблема правовых дефиниций является достаточно сложной. Возникает вопрос о том, в каких случаях оправданно давать в текстах нормативных правовых актов определения содержащихся в них понятий, по которым в правовой науке не пришли к сколько-нибудь единому мнению, и насколько это вообще задача законодателя.

³⁸ Следует отметить, что в литературе безотносительно к рассматриваемому в данном исследовании вопросу о понятии судебного представительства велась дискуссия по поводу того, что же является первичным: процессуальные действия, влекущие возникновение правоотношения (К.С. Юдельсон, А.Ф. Клейнман, Н.А. Чечина), или же процессуальные отношения, служащие правовым регламентом процессуальной деятельности (М.А. Гурвич). См. подробнее: Гурвич М.А. Структура и движение гражданского процессуального правоотношения // Труды ВЮЗИ, Т. 38: Вопросы науки советского гражданского процессуального права / под ред. М.С. Шакарян. – М.: РИО ВЮЗИ, 1975. – С. 3-34; Избранные труды: Т. 2 / М.А. Гурвич; под ред. Т.Е. Абовой. – Краснодар: Совет. Кубань, 2006. – С. 108-109.

³⁹ Табак И.А. Представительство в гражданском процессуальном праве: новые положения. – Саратов: Издательство «Научная книга», 2008. – С. 46.

Так, А.С. Пиголкин, например, склонен считать, что чем большему числу понятий будут даваться законодательные дефиниции, тем меньше будет ошибок и недоразумений на практике⁴⁰.

Как нам кажется, определение правовых понятий – это задача науки, а в науке редко когда удается достигнуть единства мнений по какому-либо вопросу. Когда законодатель вмешивается в вопросы, лежащие исключительно в сфере правовой науки, это может пагубно отразиться на развитии самой науки, тормозя его, а главное, в доктрине все равно появятся различные определения, основанные на собственном понимании и трактовке тем или иным автором данного явления. Что касается понятия судебного представительства, то никакой необходимости в его закреплении в законодательстве нет, этот вопрос не имеет практического значения и, тем более, это не является задачей законодателя.

Сложившиеся в науке гражданского процессуального права различные подходы к понятию судебного представительства позволяют с разных сторон рассмотреть и уяснить сущность представительства по назначению суда как его разновидности.

Н.А. Бортниковой были сформулированы два определения представительства по назначению суда. Приведем одно из них, которое автор характеризует как более краткое. Представительство по назначению суда Н.А. Бортникова определяет как «самостоятельный вид судебного представительства, представляющий собой правоотношение, возникающее в силу назначения судом профессионального представителя (адвоката) лицу, не имеющему возможности собственными действиями осуществлять процессуальные права и обязанности, для выполнения представителем задач предотвращения нарушений прав представляемого лица, совершения от имени и в интересах представляемого процессуальных действий, достижения вынесения судом наиболее благоприятного решения для представляемого»⁴¹.

⁴⁰ Проблемы правотворчества субъектов Российской Федерации / Отв. ред. А.С. Пиголкин. М., 1998. С. 108; Пиголкин А.С., Рахманина Т.Н., Желялетдинова З.С. Законодательные программы субъектов Российской Федерации // Закон: создание и толкование / Под ред. А.С. Пиголкина. – М.: Спарк, 1998. – С. 214.

⁴¹ Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2011. С. 102.

В данном определении содержатся сведения о месте представительства по назначению суда в классификации судебного представительства, об основании его возникновения, о том, кто может быть представителем и представляемым. Почти половина определения посвящена перечислению задач назначения судом адвоката⁴².

Попытки сформулировать определение представительства по назначению суда кажутся нам не совсем удачными. Непросто сформулировать четкое, ясное и в то же время отражающее все существенные признаки рассматриваемого понятия определение, поскольку в нем должны найти отражение как существенные признаки судебного представительства, так и особенности рассматриваемого вида. Такое определение обречено на то, чтобы быть либо излишне громоздким, что не способствует его уяснению, либо на то, что в нем будут упущены некоторые существенные черты понятия. Поэтому в настоящей работе не предпринимаются попытки сформулировать определение представительства по назначению суда, а дается его характеристика.

С учетом подходов к понятию судебного представительства как процессуальной деятельности и как процессуального правоотношения, представительство по назначению суда можно рассматривать как деятельность и как правоотношение.

Представительство по назначению суда можно охарактеризовать как осуществляемую в пределах полномочий процессуальную деятельность назначенного судом адвоката от имени и в интересах представляемого с возникновением у последнего процессуальных прав и обязанностей. Представительство по назначению суда также можно рассматривать как урегулированное нормами гражданского процессуального права отношение, возникающее в производстве по конкретному гражданскому делу между судом и назначенным им представителем (адвокатом).

Для характеристики представительства по назначению суда и уяснения смысла нормы ст. 50 ГПК РФ необходимо выявить его цели. Целью

⁴² Там же.

представительства по назначению суда является защита прав нуждающегося в ней лица, не имеющего возможности самому осуществлять такую защиту (при неизвестности места жительства) или ограниченного в такой возможности в силу различных причин (возраст, психическое заболевание). Введение в законодательство ст. 50 ГПК РФ призвано создать гарантии защиты прав лиц, которые не могут сами отстаивать свои права, так как им неизвестно о возбуждении гражданского дела. Также оно создает гарантии получения квалифицированной юридической помощи для лица, которое не может в силу возраста, психического заболевания полноценно себя защитить. Этим лицам адвокат назначается при отсутствии у них представителя (в некоторых случаях при отсутствии адвоката по соглашению).

Некоторые авторы целью представительства по назначению суда называют «обеспечение принципа состязательности в случае неизвестности места пребывания ответчика»⁴³. Привлечение в процесс адвоката по ст. 50 ГПК РФ, действительно, позволяет рассмотреть дело с соблюдением принципов состязательности и равноправия сторон. Назначение представителя обеспечивает возможность рассмотрения дела с участием обеих сторон, которые могут представить свои доказательства и доводы. В конечном итоге это способствует установлению действительных обстоятельств дела. Следует отметить, что в процессуальной литературе многие ученые считают, что одной из целей судебного представительства является оказание содействия суду в осуществлении правосудия⁴⁴. Однако главной целью вступления в процесс адвоката по назначению суда, как и любого другого представителя, является защита прав лица, интересы которого он представляет.

Важным для характеристики представительства по назначению суда являются также вопросы о его месте в классификации судебного представительства, об основании его возникновения, которые будут рассмотрены в следующем параграфе.

⁴³ Туманова Л.В. Некоторые вопросы представительства в гражданском судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2010. № 3. С. 29-30.

⁴⁴ Ильинская И.М., Лесницкая Л.Ф. Указ. соч. С. 20; Чечот Д.М. Участники гражданского процесса. М., 1960. С. 136; Розенберг Я.А. Указ. соч. С. 39; Шерстюк В.М. Указ. соч. С. 9.

§ 2 Представительство по назначению суда в классификации судебного представительства

Проблеме выделения видов судебного представительства уделялось внимание на протяжении всей истории развития науки гражданского процессуального права. Выбирая различные критерии деления, практически все ученые приводили те или иные классификации судебного представительства⁴⁵.

Ввиду того, что в современных диссертационных исследованиях, посвященных представительству как в гражданском, так и в арбитражном процессе, большинство авторов приводит обзор существовавших в дореволюционной и советской литературе классификаций судебного представительства, считаем нецелесообразным останавливаться подробно на данном вопросе.

Однако следует подчеркнуть, что в науке гражданского процессуального права наиболее распространенным критерием деления судебного представительства на виды является такой признак как основание его возникновения. Данным признаком для выделения видов судебного представительства руководствовались многие ученые, в частности

⁴⁵ См. например: Малышев К.И. Курс гражданского судопроизводства / соч. Крониды Малышева, доц. С.-Петербургского ун-та. - 2-е испр. и доп. изд. - Санкт-Петербург: Тип. М.М. Стасюлевича, 1876. - С. 204; Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства / Нефедьев Е.А. - М.: Типография Императорского Московского университета, 1909. - С. 133-139; Яблочков Т.М. Учебник русского гражданского судопроизводства / Яблочков Т.М. - Ярославль: Книгоиздательство И.К. Гассанова, 1912. - С. 64-65; Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса. - М.: Издание бр. Башмаковых, 1917. - С. 194-200; Клейнман А.Ф. Советский гражданский процесс. - М.: Юридическое издательство НКЮ СССР, 1940. - С. 49; Матлин Л.Б. Судебное представительство по советскому праву: дис. ...канд. юрид. наук. М., 1953. С. 102; Рожецкая Э.Х. Судебное представительство в советском гражданском процессе: дис. ...канд. юрид. наук. Ленинград, 1955. С. 96; Юдельсон К.С. Советский гражданский процесс. М., 1956. С. 99; Чечот Д.М. Участники гражданского процесса. М., 1960. С. 40; Ильинская И.М., Лесницкая Л.Ф. Судебное представительство в гражданском процессе. - М.: Юридическая литература, 1964. - С. 30-164; Советское гражданское процессуальное право / отв. ред. М.А. Гурвич. - М.: «Высшая школа», 1964. - С. 121-125; Розенберг Я. А. Представительство в советском гражданском процессе. - Рига: «Зинатне», 1974. - С. 80; Щеглов В.Н. Субъекты судебного гражданского процесса. Томск, 1979. С. 88; Ивакин В.Н. Представительство в советском гражданском процессе. Вопросы теории и практики: дис. ...канд. юрид. наук. М., 1981. С. 69; Мельников А.А. Судебные представители // Курс советского гражданского процессуального права. Т. 1. / Под ред. А.А. Мельникова. - М.: Издательство «Наука», 1981. - С. 305-309; Ярков В.В. Представительство в суде // Гражданский процесс: Учебник / Отв. ред. проф. В.В. Ярков. - М.: Волтерс Клувер, 2004. - С. 110-114; Тарло Е.Г. Проблемы профессионального представительства в судопроизводстве России: дис. ...д-ра юрид. наук. М., 2004. С. 60-65; Войтович Л.В. Ведение дел в гражданском и арбитражном процессе посредством действий представителя: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Хабаровск, 2004. С. 22; Колоколова Э.Е. Адвокат – представитель в российском гражданском процессе: дис. ...канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 58-59 и др.

А.Х. Гольмстен, Л.Б. Матлин, К.С. Юдельсон, Д.М. Чечот, И.М. Ильинская, Л.Ф. Лесницкая, А.А. Добровольский, Я.А. Розенберг, М.С. Шакарян, В.В. Ярков, О.П. Чистякова, Е.Г. Тарло, М.А. Викут и другие⁴⁶. Очевидно, это связано с тем, что деление судебного представительства на виды по основанию его возникновения основано на законе.

Так, в ст. 15 ГПК 1923 г. указывалось, что представительство в суде может быть добровольно выбранным стороной, законным представительством за недееспособных, назначенным в порядке ст. 223 Кодекса Законов об Актах Гражданского Состояния и представительством, согласно ст. 16 Гражданского Кодекса⁴⁷. В гражданских процессуальных кодексах разных лет в отдельных статьях были изложены положения о законных представителях (ст. 13 ГПК 1923 г., ст. 48 ГПК 1964 г., ст. 52 ГПК РФ), о представителях по назначению суда (ст. 259 ГПК 1923 г., ст. 50 ГПК РФ), о представителях коллективных образований (организаций) (ст. 14 ГПК 1923 г., ст. 43 ГПК 1964 г., ст. 48 ГПК РФ), а также отдельные положения, относящиеся к добровольным представителям (ст. 17, 18 ГПК 1923 г., ст. 45, 46 ГПК 1964 г., ст. 53, 54 ГПК РФ).

В основе выделения в законодательстве различных случаев судебного представительства (ст. 15 ГПК 1923 г.), а также разных видов судебных представителей, обладающих определенным объемом полномочий, лежит такой признак как основание возникновения представительства. Указание на них в законе позволило сделать выводы о соответствующих видах судебного представительства.

⁴⁶ Гольмстен А.Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. – С.-Петербург: Типография В.С. Балашева, 1885. – С. 90-93; Матлин Л.Б. Судебное представительство по советскому праву: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1955. С. 6-7; Юдельсон К.С. Указ. соч. С. 99; Чечот Д.М. Указ. соч. С. 40; Ильинская И.М., Лесницкая Л.Ф. Указ. соч. С. 27; Добровольский А.А. Представительство в суде // Советский гражданский процесс / под ред. А.А. Добровольского и А.Ф. Клейнмана. – М.: Изд-во МГУ, 1970. – С. 76; Розенберг Я.А. Указ. соч. С. 65; Шакарян М.С. Представительство в суде // Советский гражданский процесс / под ред. М.А. Гурвича. – М.: «Высшая школа», 1975. – С. 76; Тарло Е.Г. Указ. соч. С. 60; Викут М.А. Представительство в суде // Гражданский процесс России: учебник / Под ред. М.А. Викут. – М.: Юрист, 2005. – С. 107-108; Ярков В.В. Представительство в суде // Гражданский процесс: Учебник / Отв. ред. проф. В.В. Ярков. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. – С. 108.

Обзор выделяемых в литературе по критерию основания возникновения видов судебного представительства приводится в диссертационном исследовании С.О. Королевой. См.: Королева С.О. Представительство сторон и третьих лиц в арбитражном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 93-94.

⁴⁷ Под представительством согласно ст. 16 ГК 1922 г. понималось представительство интересов юридических лиц их органами.

Вопрос о выделении представительства по назначению суда в качестве самостоятельного вида судебного представительства напрямую зависит от того критерия, который избрал тот или иной автор для классификации судебного представительства.

Из множества классификаций, предложенных в литературе, именно в традиционной классификации по основанию возникновения может рассматриваться вопрос о представительстве по назначению суда как отдельном виде. Вместе с тем в литературе делались попытки его выделения в классификации судебного представительства по другому признаку, которые нельзя назвать удачными.

Так, И.А. Табак выразила сомнение по поводу правильности деления судебного представительства на виды по основанию возникновения и предложила в качестве критерия деления основание допуска (вступления) судебного представителя в процесс. Руководствуясь данным критерием, который она считает более правильным, ею выделяются законное представительство, договорное представительство и представительство по назначению суда⁴⁸. Рассмотрим подробнее предложенную автором классификацию.

Прежде всего, следует отметить, что классификация может быть признана неправильной только в том случае, если не выдержан критерий деления, лежащий в ее основе. Во всех остальных случаях вопрос о правильности той или иной классификации поставлен быть не может, так как, проводя классификацию по какому-либо признаку, авторы, преследуя определенные цели, характеризуют судебное представительство с разных сторон, что способствует его дальнейшему изучению и совершенствованию правового регулирования.

Используя в качестве критерия классификации основание допуска (вступления) представителя в процесс, И.А. Табак не конкретизирует, что она под ним понимает. При этом она приводит такие основания для каждого из выделяемых ею видов судебного представительства: для законного

⁴⁸ Табак И.А. Новые положения судебного представительства в гражданском судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 142.

представительства, договорного представительства и представительства по назначению суда. Их рассмотрение позволяет сделать вывод о том, что под основанием допуска в процесс по конкретному делу в ее работе следует понимать те документы, которые представитель предъявляет суду для вступления в процесс, т. е. документы, подтверждающие его полномочия как представителя⁴⁹.

По мнению И.А. Табак, «критерием разграничения договорного судебного представительства является договор между представляемым и самим представителем, который выражен в форме судебной доверенности, предъявляется в суд в качестве основания допуска (вступления) в процесс судебного представителя». Употребляемая автором формулировка «договор ... который выражен в форме судебной доверенности» является неточной, так как договор в доверенности не выражается. Доверенность – это документ, удостоверяющий полномочия представителя, способ подтверждения его полномочий, а не форма выражения договора.

Если в качестве критерия разграничения представительства на виды рассматривать основание допуска (вступления) представителя в процесс, то таким основанием для договорного представителя является не договор, а наличие надлежащим образом оформленных полномочий на ведение дела. А полномочия договорного представителя не всегда подтверждаются доверенностью. В соответствии с ч. 5 ст. 53 ГПК РФ право адвоката на выступление в суде в качестве представителя удостоверяется ордером, выданным соответствующим адвокатским образованием. Следовательно, для адвоката наличие доверенности для представления интересов доверителя в процессе необязательно.

Таким образом, основанием допуска в гражданский процесс добровольного представителя является доверенность, а если добровольный представитель – адвокат, то основанием допуска может быть ордер. К тому же в качестве основания допуска в процесс такого представителя может выступать заявление в процессе самого представляемого.

⁴⁹ Вообще под основанием допуска в процесс также может рассматриваться просьба уполномоченного лица о допуске его в процесс в качестве представителя и предъявление документов, подтверждающих его полномочия, а в отдельных случаях и волеизъявление представляемого, сделанное в судебном заседании.

Основанием допуска в процесс законного представителя, по мнению автора, являются соответствующие документы, подтверждающие его статус. Однако подобный критерий позволяет сделать вывод о существовании не законного представительства как вида, а таких самостоятельных видов судебного представительства как представительство несовершеннолетних, представительство недееспособных и ограниченно дееспособных и представительство безвестно отсутствующих, поскольку основанием допуска в процесс представителей будут совершенно разные документы, подтверждающие их полномочия.

В качестве основания допуска (вступления) в процесс представителя по назначению суда, а им может быть только адвокат, И.А. Табак рассматривает определение суда. Но в определении суда не конкретизируется тот адвокат, который будет представлять интересы доверителя. Оно направляется в соответствующее адвокатское образование, в котором адвокату выдается ордер на ведение дела. Очевидно, основанием допуска представителя по назначению суда в гражданский процесс будет являться именно ордер, подписанный руководителем адвокатского образования, а не определение суда, послужившее лишь основанием возникновения представительства.

В классификации судебного представительства по основанию, предложенному И.А. Табак, невозможно разграничить представительство по назначению суда и договорное представительство, если в качестве договорного представителя выступает адвокат, действующий от имени представляемого лица без доверенности. На основе предлагаемого критерия не могут быть выделены те самостоятельные виды судебного представительства, на которые указывает автор. Поэтому данная классификация представляется неудачной в отличие от классификации по основанию возникновения, критикуемой И.А. Табак.

При обсуждении вопроса о том, рассматривается ли в литературе представительство по назначению суда в качестве самостоятельного вида в классификациях судебного представительства по основанию возникновения, следует сделать оговорку. Данный вид мог выделяться авторами в тех работах,

которые были написаны в период существования в законе положений о представительстве по назначению суда. А они были закреплены в Учреждении судебных установлений 1864 г., Уставе гражданского судопроизводства 1864 г., ГПК 1923 г., а также в ГПК РФ.

Обращение к трудам виднейших ученых-процессуалистов дореволюционного периода показало, что представительство по назначению суда они, в большинстве своем, не упоминали и в качестве самостоятельного вида судебного представительства не выделяли. Возможно, это объясняется тем, что детальное регулирование основного случая представительства должника из-за неизвестности его места пребывания появилось в Уставе гражданского судопроизводства в 1914 г. после публикации их трудов.

Так, К.И. Малышев, Е.А. Нефедьев, Т.М. Яблочков в приведенных в их работах классификациях судебного представительства не указывали на представительство по назначению суда⁵⁰.

А.Х. Гольмстен в Учебнике русского гражданского судопроизводства 1885 г. рассматривал назначение председателем суда поверенного вместо другого поверенного, отказавшегося от ведения дела, как случай законного представительства⁵¹.

Е.В. Васьковский в Учебнике гражданского процесса 1917 г., разделяя юридическое представительство⁵² на законное (необходимое) и договорное (добровольное), не упоминал представительства по назначению суда. Однако положения о представительстве на основании постановления суда и распоряжения председателя суда он включает в ту часть изложения, которая посвящена договорному представительству⁵³.

⁵⁰ Малышев К.И. Указ. соч. С. 242; Нефедьев Е.А. Указ. соч. С. 167; Гражданский процесс. Хрестоматия: Учебное пособие. 2-ое изд., перераб. и доп. / Под ред. проф. М.К. Треушникова. – М.: ОАО «Издательский Дом «Городец», 2005. – С. 325.

⁵¹ Гольмстен А.Х. Указ. соч. С. 93.

⁵² Л.В. Войтович в своем диссертационном исследовании, ссылаясь на учебник гражданского процесса 1917 г. Е.В. Васьковского, ошибочно указывает на деление естественного представительства на законное и договорное. См.: Войтович Л.В. Ведение дел в гражданском и арбитражном процессе посредством действий представителя: дис. ... канд. юрид. наук. Хабаровск, 2004. С. 131.

⁵³ Васьковский Е.В. Указ. соч. С. 197.

В советской науке гражданского процессуального права (в период действия ГПК 1923 г.) далеко не всеми авторами признавалось существование представительства по назначению суда (официального представительства)⁵⁴ в качестве самостоятельного вида судебного представительства.

А.Ф. Клейнман, основываясь на ст. 15 ГПК 1923 г., отмечал, что процессуальное законодательство предусматривает следующие виды судебного представительства: 1) законное; 2) назначенное в порядке Кодекса законов о браке, семье и опеке; 3) добровольное представительство; 4) профсоюзное представительство. Не выделяя официальное представительство в качестве отдельного вида, он при этом указывал, что «в тех случаях, когда местожительство ответчика неизвестно, суд может назначить для охраны его интересов на суде официального представителя (ст. 259 ГПК РСФСР, УССР, ст. 304 ГПК БССР, ст. 300 ГПК Грузинской ССР)»⁵⁵. Отдельное упоминание об официальном представительстве не позволяет судить о том, какое место ему отводится в приведенной классификации судебного представительства.

В качестве самостоятельного вида официальное представительство выделялось И.М. Ильинской и Л.Ф. Лесницкой, а также Д.М. Чечотом.⁵⁶

Л.Б. Матлин представительство по назначению суда относил наряду с представительством родителей и усыновителей, а также представительством опекунов, попечителей и патронов к необходимому, или законному, представительству⁵⁷. Э.Х. Рожецкой официальное представительство также рассматривалось как вид законного представительства⁵⁸.

⁵⁴ Следует отметить, что в науке гражданского процессуального права периода действия ГПК 1923 г. представительство по назначению суда практически всеми авторами именовалось официальным. Это было связано с тем, что в самой ст. 259 ГПК 1923 г. говорилось о назначении судом официального представителя. Некоторые авторы выделяли отдельным видом представительство по назначению (без уточнения «суда»), но оно не имело отношения к случаю назначения представителя судом и распространялось на случаи назначения представителя на основании административного акта, в частности, акта органа опеки и попечительства о назначении опекуна или попечителя.

⁵⁵ Автор допускает неточность, так как приведенные им статьи говорят не об ответчике, а о должнике в исполнительном производстве. Клейнман А.Ф. Гражданский процесс. – М: Юридическое издательство НКЮ ССР, 1940. – С. 48, 49.

⁵⁶ См.: Ильинская И.М., Лесницкая Л.Ф. Указ. соч. С. 161; Чечот Д.М. Участники гражданского процесса // Избранные труды по гражданскому процессу. – СПб.: Издательский дом С.-Петербур. гос. ун-та. Издательство юридического факультета С.-Петербур. гос. ун-та, 2005. – С. 201.

⁵⁷ Матлин Л.Б. Указ. соч. С. 104.

⁵⁸ Рожецкая Э.Х. Указ. соч. С. 96-97.

В настоящее время все большее количество авторов признают представительство по назначению суда самостоятельным видом судебного представительства, в частности О.П. Чистякова, Е.Г. Тарло, И.А. Табак, Н.А. Бортникова, Е.В. Салогубова⁵⁹ и др.

Хотя Е.Г. Тарло указан нами в числе авторов, считающих представительство по назначению суда самостоятельным видом, его позиция, выраженная в докторской диссертации, представляется не вполне ясной. Считая «наиболее понятной и логичной» классификацию представительства в зависимости от фактического состава, определяющего основания его возникновения, он выделяет законное представительство, договорное представительство, общественное представительство, уставное представительство и официальное представительство (по назначению), посвящая им отдельные части в параграфе о видах представительства в гражданском и арбитражном судопроизводстве⁶⁰. Представительство по ст. 50 ГПК РФ упоминается им как один из случаев законного представительства⁶¹. Однако далее автор посвящает отдельную часть параграфа представительству по назначению суда как самостоятельному виду, хотя изначально он им не выделялся.

Неоднозначное впечатление оставляют и соображения М.А. Викут, схожие с соображениями Е.Г. Тарло. В зависимости от основания возникновения она выделяет представительство, осуществляемое адвокатом по назначению суда, наряду с представительством законным, добровольным, а также на основании устава, положения и других специальных актов. Далее в рамках законного представительства М.А. Викут указывает на официальное представительство, к которому относит: представительство граждан, признанных в установленном законом порядке безвестно отсутствующими, лицами, которым их имущество

⁵⁹ Чистякова О.П. Представительство в суде // Гражданское процессуальное право: Учебник / С.А. Алехина, В.В. Блажеев и др.; Под ред. М.С. Шакарян. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – С. 110; Тарло Е.Г. Проблемы профессионального представительства в судопроизводстве России: дис. ...доктора юрид. наук. М., 2004. С. 189; Табак И.А. Новые положения судебного представительства в гражданском судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 9; Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2011. С. 99; Салогубова Е.В. Представительство в суде // Гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.К. Треушников. – М.: Статут, 2014. – С.194.

⁶⁰ Тарло Е.Г. Указ. соч. С. 189.

⁶¹ Тарло Е.Г. Указ. соч. С. 194.

передано в управление; представительство наследника хранителем или опекуном, назначенным для охраны наследственного имущества и управления им в случаях, когда наследство еще никем не принято, но в суде возбуждено дело, в котором должен участвовать наследник⁶².

Противореча ранее приведенному ею делению судебного представительства на виды, М.А. Викут уточняет, что официальным можно назвать и представительство по ст. 50 ГПК РФ, поскольку его «правовая природа основана на законе, и указанное представительство следует отнести к законному, так как адвокат участвует в процессе не по воле доверителя, а по определению суда»⁶³. Между тем, любое представительство основано на законе и возникает при наличии тех юридических фактов, которые указаны в норме права. Отсутствие волеизъявления представляемого позволяет говорить об обязательном представительстве, которое может включать в себя иные виды представительства, помимо законного. Такой процессуальный юридический факт как определение суда как раз и отличает представительство по ст. 50 ГПК РФ от законного представительства, для возникновения которого данного процессуального факта не требуется.

Из вышеприведенной позиции автора совершенно неясно, рассматривает ли она представительство по назначению суда в качестве самостоятельного вида судебного представительства или считает его разновидностью законного⁶⁴.

В.В. Ярков также выделял официальное (по назначению) представительство, причем по тем же делам, на которые указывала М.А. Викут (представительство безвестно отсутствующего гражданина и наследника), не упоминая при этом представительства по назначению суда вообще⁶⁵. Однако впоследствии автор стал

⁶² Указанные случаи судебного представительства перечислялись в ст. 48 ГК 1964 г. «Законные представители». В ст. 52 ГПК РФ, посвященной законным представителям, осталось положение о представителе безвестно отсутствующего гражданина.

⁶³ Викут М.А. Представительство в суде // Гражданский процесс России: учебник/ Под ред. М.А. Викут. – М.: Юристъ, 2005. – С. 107-108.

⁶⁴ По мнению И.А. Табак, М.А. Викут относит представительство по назначению суда к законному представительству. См.: Табак И.А. Представительство в гражданском процессуальном праве: новые положения. – Саратов: Издательство «Научная книга», 2008. – С. 120.

⁶⁵ Ярков В.В. Представительство в суде // Гражданский процесс: Учебник / отв. ред. проф. В.В. Ярков. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – С. 110-114.

рассматривать представительство по ст. 50 ГПК РФ как один из случаев представительства по назначению⁶⁶.

Классификация судебного представительства проводилась В.В. Ярковым в зависимости от основания возникновения. Основанием возникновения представительства по назначению он называет прямое указание закона, с уточнением, что «оформляется представительство с использованием гражданско-правовых конструкций», что и позволяет рассматривать его отдельно от законного представительства, которое основано на прямом указании закона при наличии определенного фактического состава. При этом автор не конкретизирует, какие гражданско-правовые конструкции (а главное, что под ними следует понимать) используются для оформления отношений между представителем и отсутствующим ответчиком. По всей видимости, под гражданско-правовыми конструкциями оформления представительства, судя по примерам с наследниками и безвестно отсутствующими гражданами, следует понимать отдельные положения в гражданском праве (ст. 43 и 1173 ГК) о назначении доверительного управляющего имуществом и заключении с ним договора. Между тем возникает вопрос, о каких гражданско-правовых конструкциях идет речь в случае представительства по ст. 50 ГПК РФ⁶⁷.

На наш взгляд, в литературе, в частности, И.А. Табак⁶⁸ и, главным образом, Н.А. Бортниковой⁶⁹, дана достаточно подробная аргументация того, что представительство по назначению суда является самостоятельным видом судебного представительства. Присоединяясь к позиции авторов, считаем при этом необходимым обсудить некоторые приведенные ими аргументы, которые представляются нам не совсем удачными.

Так, И.А. Табак сравнивает представительство по ст. 50 ГПК РФ, которое она также называет официальным, с законным представительством, а точнее с одним

⁶⁶ Ярков В.В. Представительство в суде // Гражданский процесс: Учебник / Отв. ред. проф. В.В. Ярков. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. – С. 112. Точку зрения В.В. Яркова разделяет Г.С. Шереметова. См.: Шереметова Г.С. Право на бесплатную юридическую помощь в гражданском процессе: автореф. канд. ...юрид. наук. Екатеринбург, 2014. С. 28.

⁶⁷ Отличия представительства по ст. 50 ГПК РФ от представительства доверительного управляющего имуществом безвестно отсутствующего ответчика приводятся И.А. Табак.

⁶⁸ Табак И.А. Указ. соч. С. 120-121.

⁶⁹ Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 93-96.

случае представительства доверительным управляющим имуществом интересов безвестно отсутствующего ответчика. Сама она обосновывает это тем, что представительство по назначению суда в литературе часто рассматривают как один из случаев законного представительства, а брать для сравнения таких законных представителей как родители, усыновители, опекуны, попечители, в отношении которых данный вид признан абсолютным большинством процессуалистов, нецелесообразно.

Очевидно, данный выбор связан с тем, что в литературе представительство безвестно отсутствующих граждан, имущество которых передано в доверительное управление, наряду с представительством ответчиков в случае неизвестности их места жительства рассматривается некоторыми авторами в рамках одного самостоятельного вида судебного представительства – по назначению, или соответствующего подвида законного представительства. В обоих случаях представитель назначается органом государственной власти (судом, органом опеки и попечительства).

В качестве одного из аргументов И.А. Табак приводит следующее положение: «обязанность доверительного управляющего имуществом вступить в гражданское судопроизводство в интересах представляемого вытекает не из его «должностного положения», как у официального представителя при назначении его судом, а из положения, обусловленного гражданско-правовыми отношениями»⁷⁰. Данный аргумент не совсем понятен. В частности, неясно, о каком должностном положении идет речь.

Возможно, И.А. Табак имела в виду то, что от имени безвестно отсутствующего гражданина по закону в процесс вступает лицо, назначенное органом опеки и попечительства, с которым заключен договор доверительного управления имуществом, т. е. сторона по договору. У конкретного лица существует обязанность защищать интересы безвестно отсутствующего гражданина, в том числе и в суде, в силу его договорных отношений с органом опеки и попечительства. А представителем по назначению суда может быть

⁷⁰ Табак И.А. Указ. соч. С. 120-121.

только адвокат, не связанный договорными отношениями с назначившим его судом.

Довод о том, что у адвоката вообще существует обязанность вступить в процесс по назначению суда по гражданскому делу вызывает некоторые сомнения. Пункт 2 ч. 1 ст. 7 Федерального закона от 31 мая 2002 года № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ»⁷¹ устанавливает обязанность адвокатов исполнять требования уголовно-процессуального законодательства и законодательства о бесплатной юридической помощи об обязательном участии в процессе. Об обязанности вступать в процесс по гражданским делам на основании ст. 50 ГПК РФ в законе не говорится. Однако вступление в процесс адвоката в данном случае обеспечивается общеобязательностью судебных постановлений (ст. 13 ГПК РФ). Адвокатское образование, в адрес которого направлено определение суда, обязано его исполнить и выделить конкретного адвоката для представления интересов ответчика в суде. Поэтому правильнее говорить об обязанности адвокатского образования исполнить судебное постановление о назначении представителя и обеспечить участие в процессе адвоката, а не об обязанности адвоката вступить в процесс. Адвокат в этом случае может дать согласие на участие по назначению суда в конкретном деле.

Следует отметить, что автор не проводит сравнение по таким признакам как основание возникновения представительства, круг представителей, объем полномочий представителей. А это придало бы больше убедительности ее точке зрения о самостоятельности данного вида.

Вывод Н.А. Бортниковой об отличии представительства по назначению суда от других видов судебного представительства по субъектному составу правоотношения, а именно по кругу представляемых лиц⁷², вызывает сомнения. В частности, он не согласуется с ее последующими выводами о структуре правоотношения представительства по назначению суда, которая, по мнению

⁷¹ Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ: в ред. федер. закона Рос. Федерации от 2 июля 2013 г. № 185-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 23. Ст. 2102; 2013. № 27. Ст. 3477.

⁷² Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 93.

автора, включает только отношения между представителем и судом⁷³. Поскольку представляемый не является субъектом правоотношения представительства по назначению суда, было бы правильнее говорить об отдельном отличии по кругу представляемых лиц.

По мнению Н.А. Бортниковой, представляемых объединяет условие невозможности личного участия в процессе по объективным или субъективным причинам. Вместе с тем в своей работе она указывает на то, что закон позволяет назначить адвоката по ст. 50 ГПК РФ дееспособному лицу, которому оказывалась психиатрическая помощь по делам об обжаловании действий медицинских работников, иных специалистов и органов, связанных с оказанием психиатрической помощи, о принудительной госпитализации в психиатрический стационар, о признании лица недееспособным⁷⁴.

Между тем, в ГПК РФ отсутствуют какие-либо основания для утверждения о том, что этих лиц, страдающих психическими заболеваниями, объединяет условие невозможности личного участия в судебном заседании. Так, например, согласно ст. 284 ГПК РФ суд в обязательном порядке должен вызвать гражданина, в отношении которого рассматривается дело о признании его недееспособным, в судебное заседание, а если его присутствие невозможно по состоянию здоровья, то провести выездное судебное заседание по месту нахождения гражданина⁷⁵. Условие о невозможности личного участия может всегда соблюдаться лишь в отношении ответчиков, место жительства которых неизвестно.

Вместе с тем, следует отметить, что представляемых, которым суд назначает адвоката по ст. 50 ГПК РФ, объединяет то, что они не могут сами осуществлять защиту своих прав как, например, ответчики, место жительства которых

⁷³ Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 109.

⁷⁴ Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 60.

⁷⁵ В данной редакции ст. 284 ГПК РФ действует с апреля 2011 года, однако еще с 2009 г. у суда фактически существовала обязанность вызвать гражданина в судебное заседание, поскольку положения ч. 1 ст. 284 ГПК РФ предыдущей редакции были признаны не соответствующими Конституции РФ в той мере, в какой они позволяли суду принимать решение о признании гражданина недееспособным без предоставления гражданину возможности изложить свою позицию лично или через выбранных представителей, если это не создаст опасности для него и для окружающих. См.: Постановление Конституционного суда РФ от 27.02.2009 N 4-П // Собрание законодательства РФ. 2009. № 11. Ст. 1367.

неизвестно, поскольку они не знают о рассмотрении дела. Или самостоятельная защита ими своих прав затруднительна в связи с психическим заболеванием, возрастом.

Отличие по кругу лиц, которые могут быть представляемыми, в большей степени, позволяет разграничить представительство по назначению суда и договорное представительство, поскольку для последнего он значительно шире – любое лицо. В то же время, как и для случаев законного представительства, круг представляемых лиц, которым в предусмотренных законом случаях назначается адвокат, строго определен в законе. По данному основанию, как нам кажется, нельзя провести четкую границу между представительством по назначению суда и другими видами судебного представительства.

Из всех приведенных Н.А. Бортниковой отличий представительства по назначению от других видов судебного представительства основными, как нам кажется, являются следующие: 1) основание возникновения представительства; 2) лицо, которое может быть представителем; 3) объем полномочий представителя. Рассмотрим каждое из них подробнее.

В литературе отсутствует единство мнений по вопросу о том, что является основанием возникновения представительства по назначению суда. По мнению В.В. Яркова, представительство по ст. 50 ГПК РФ как случай представительства по назначению, возникает в силу прямого указания в законе⁷⁶. Т.В. Сахнова, в качестве основания возникновения представительства по назначению суда называет норму процессуального права и волю суда, обязанного в определенных законом случаях назначить адвоката⁷⁷.

Между тем норма права представляет собой общую предпосылку возникновения правоотношения представительства. Непосредственным же основанием возникновения гражданского процессуального правоотношения между конкретными субъектами являются юридические факты, предусмотренные законом. В связи с этим те авторы, которые называют норму права в качестве

⁷⁶ Ярков В.В. Указ. соч. С. 112.

⁷⁷ Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – С. 233.

основания процессуального представительства не дают ответа на вопрос об основаниях возникновения правоотношения между судом и представителем.

Многие авторы, в частности, Л.Б. Матлин, Д.М. Чечот, О.П. Чистякова, Н.А. Бортникова, Е.В. Салогубова, основанием возникновения представительства по назначению суда считают определение суда о назначении адвоката⁷⁸. Соглашаясь с тем, что оно, безусловно, является таким основанием, вместе с тем полагаем, что данный юридический факт является не единственным фактом, необходимым для возникновения представительства по назначению суда.

Прежде всего, следует отметить, что для представительства по назначению суда характерно отсутствие добровольного волеизъявления со стороны представляемого лица. Случаи назначения судом адвоката прямо предусмотрены законом. Поэтому больше сходств у него с законным представительством, нежели чем с договорным. Этим и обусловлено то, что ряд авторов, приводя классификацию судебного представительства по такому признаку как основание возникновения, относят случай по ст. 50 ГПК РФ к законному представительству.

Как нам кажется, вопрос о том, какие юридические факты служат основанием возникновения представительства по назначению суда, должен решаться аналогично тому, как он решается применительно к законному представительству. Основанием возникновения законного представительства являются юридические факты, прямо указанные в законе. К ним относятся отсутствие у гражданина полной дееспособности и родство определенной степени между ним и представителем; решение суда о признании гражданина недееспособным или ограниченно дееспособным и акт о назначении гражданину опекуна или попечителя; решение суда о признании гражданина безвестно отсутствующим, акт о назначении доверительного управляющего, договор о передаче имущества гражданина в доверительное управление.

Следует отметить, что некоторые авторы в качестве оснований возникновения законного представительства рассматривают только факт

⁷⁸ Матлин Л.Б. Указ. соч. С. 101; Чечот Д.М. Участники гражданского процесса // Избранные труды по гражданскому процессу. – СПб.: Издательский дом С.-Петербур. гос. ун-та. Издательство юридического факультета С.-Петербур. гос. ун-та, 2005. – С. 201; Чистякова О.П. Указ. соч. С. 110; Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 85; Салогубова Е.В. Указ. соч. С. 194.

происхождения детей от соответствующих родителей, факт усыновления детей, административный акт о назначении опеки и попечительства⁷⁹. Однако, по нашему мнению, данных юридических фактов недостаточно. В частности, основанием возникновения представительства безвестно отсутствующего гражданина является не только акт органа опеки и попечительства, но и предшествующее ему признание судом гражданина безвестно отсутствующим. Только при наличии этого факта орган опеки и попечительства может назначить доверительного управляющего имуществом для представления интересов гражданина. Разделение этих фактов является искусственным, а включение в основание возникновения представительства лишь одного из них неоправданным. То же самое следует отметить и в случае представительства недееспособных и ограниченно дееспособных граждан. Невключение в основание возникновения представительства не обладающих полной дееспособностью граждан фактов отсутствия у них полной дееспособности не способствует уяснению тех обстоятельств, которые приводят к возникновению правоотношения.

Основной случай назначения судом представителя прямо предусмотрен в ст. 50 ГПК РФ. Это случай назначения адвоката ответчику, место жительства которого неизвестно. В данной статье указывается на те факты, которые суд должен установить для назначения адвоката: факт отсутствия у ответчика представителя и факт неизвестности его места жительства. Как нам кажется, эти факты наряду с определением суда о назначении адвоката входят в основание возникновения правоотношения между судом и представителем.

Н.А. Бортникова рассматривает факт неизвестности места жительства ответчика в качестве факта, порождающего необходимость возникновения представительства по назначению суда, но не являющегося основанием его возникновения. Юридическим фактом, влекущим возникновение представительства, она считает только мотивированное определение суда о назначении представителя. При этом Н.А. Бортникова подчеркивает производный характер этого факта, которому предшествует установление факта-состояния,

⁷⁹ См.: Тарло Е.Г. Указ. соч. С. 191; Ярков В.В. Указ. соч. С. 108-109; Салогубова Е.В. Указ. соч. С. 198.

указанного в законе⁸⁰. Из рассуждений автора остается неясным, почему факт неизвестности места жительства ответчика не является основанием возникновения представительства наряду с определением суда при том, что она подчеркивает его необходимость для назначения представителя и производный от него характер определения суда. В связи с этим возникает вопрос о том, как разграничить юридические факты, порождающие правоотношение, и юридические факты, служащие основанием для данных правопорождающих фактов, и, главное, есть ли вообще в этом смысл.

Нередко на практике суды, не установив в действительности факта неизвестности места жительства ответчика, назначали ему адвоката, и правоотношение представителя с судом при этом возникало и реализовывалось. Возможно, именно это и позволило многим авторам рассматривать определение в качестве единственного факта, являющегося основанием представительства по назначению суда. Между тем, очевидно, что такое назначение являлось результатом судебной ошибки, когда суд при применении ст. 50 ГПК РФ ошибочно считал факт неизвестности места жительства установленным. При этом определению о назначении адвоката все равно предшествовал вывод суда о том, что место жительства ответчика неизвестно, не подтвержденный доказательствами.

Представляется, что основанием возникновения представительства по назначению суда является совокупность юридических фактов процессуального права, т.е. фактический (юридический) состав. Помимо фактов неизвестности места жительства ответчика, отсутствия у него представителя и определения суда о назначении адвоката в него входит также согласие конкретного адвоката защищать интересы ответчика по делу. Дело в том, что в определении суда указывается представляемый, однако не называется адвокат. Суду, как правило, на момент вынесения определения, действительно, неизвестно, какой адвокат будет представлять интересы ответчика. Между тем именно адвокат является

⁸⁰ Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 74.

участником процессуального правоотношения с судом, субъектом судебного представительства.

Н.А. Бортникова также обращает внимание на то, что для возникновения представительства по назначению суда необходимо определить конкретного адвоката. Однако в итоге автор приходит к выводу о том, что основанием возникновения представительства является определение суда о назначении представителя, в котором указывается конкретное адвокатское образование, обязанное его исполнить, выделив адвоката⁸¹.

Данное соображение вызывает некоторые возражения. Суд вступает в процессуальное правоотношение представительства не с адвокатским образованием, а с адвокатом, участвующим в гражданском деле. И указание на адвокатское образование в определении суда не позволяет установить участников правоотношения представительства. Очевидно, участие в процессе представителя по ст. 50 ГПК РФ невозможно без его согласия. Только при получении согласия от адвоката ему может быть выдан ордер, и он может вступить в процесс по конкретному делу.

Таким образом, основанием возникновения представительства по назначению суда следует признать следующий фактический (юридический) состав: неизвестность места жительства ответчика, отсутствие у него представителя, определение суда о назначении адвоката, согласие конкретного адвоката на участие в деле⁸². В отличие от случаев законного представительства, на которые указывается в ст. 52 ГПК РФ, в основание представительства по назначению суда входят юридические факты, которые не влекут возникновение

⁸¹ Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 84-85.

⁸² В законодательстве прямо не предусмотрено назначение судом адвоката в иных, кроме неизвестности места жительства ответчика, случаях. Тем не менее на практике по некоторым делам такое назначение встречается. В следующей главе автором подробно рассматривается этот вопрос и обосновывается вывод о том, что, действительно, есть такие дела, по которым суду следует назначать адвоката гражданину, если у него нет другого представителя. В основание возникновения представительства в этих случаях так же, как и при неизвестности места жительства ответчика, будут входить прямо предусмотренные законом факты, определение суда о назначении адвоката и согласие конкретного адвоката на участие в деле. Например, при назначении адвоката по делам о принудительной госпитализации гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, основанием возникновения представительства будут факт страдания гражданина психическим заболеванием, факт помещения гражданина без его согласия в такую организацию, отсутствие у него представителя, определение суда и согласие адвоката.

материального правоотношения представительства. Эти два вида судебного представительства отличаются по основаниям возникновения.

Отличие представительства по назначению суда от других видов можно провести также по субъекту, который может быть назначен представителем, и по объему его полномочий. Представителем по назначению суда может быть только адвокат. Законным представителем может быть лицо, прямо указанное в ст. 52 ГПК РФ для соответствующего случая законного представительства. Договорным представителем может быть любое дееспособное лицо.

Объем полномочий представителя по назначению суда отличается от объема полномочий и законного, и договорного представителя, что следует из содержания ст. 50, 52 и 54 ГПК РФ. Самым широким объемом полномочий обладает законный представитель. Согласно ст. 52 ГПК РФ он может совершать все процессуальные действия, право совершения которых принадлежит представляемому с ограничениями, установленными федеральным законом⁸³. Договорный представитель может совершать от имени представляемого все процессуальные действия за исключением тех действий распорядительного характера, право совершения которых должно быть специально оговорено в доверенности (ст. 54 ГПК РФ).

В соответствии со ст. 50 ГПК РФ адвокат, назначенный судом в качестве представителя ответчика, вправе обжаловать судебные постановления по данному делу. Данное положение сформулировано совершенно иначе, нежели положения о полномочиях законного и договорного представителя. Хотя в законе точно не определен объем полномочий представителя по назначению суда, можно говорить о том, что он будет отличаться от объема полномочий и законных, и договорных представителей. Это обусловлено теми специфическими целями, которые преследует представительство по назначению суда⁸⁴.

Следует подчеркнуть, что данный вид представительства существует исключительно в гражданском процессуальном праве, в отличие от законного и

⁸³ Ограничения процессуальных полномочий опекунов и попечителей установлены в п. 1, 2 ст. 21 Федерального закона от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве».

⁸⁴ Вопрос о полномочиях представителя по назначению суда будет отдельно рассмотрен в следующей главе.

договорного представительства, существующих также и в материальном праве. Это также свидетельствует о специфике данного вида судебного представительства.

Очевидно, представительство по назначению суда обладает особенностями по сравнению с другими видами судебного представительства, что позволяет присоединиться к позиции тех авторов, которые считают его самостоятельным видом.

В завершении хотелось бы затронуть следующий вопрос. В литературе некоторыми авторами одновременно употребляются понятия «представительство по назначению», «официальное представительство», «представительство по назначению суда». Причем одни авторы вкладывают в содержание данных понятий различный смысл, а другие – используют эти термины для обозначения представительства по ст. 50 ГПК РФ.

Так, в период действия ГПК 1923 г. в науке гражданского процессуального права различались понятия официального представительства и представительства по назначению. Представительством по назначению именовалось представительство в интересах и от имени недееспособных, не являющихся детьми представителя, на основании административного акта органа опеки и попечительства о назначении опекуна или попечителя⁸⁵. Данное представительство основывалось на положении ст. 15 ГПК 1923 г., согласно которому представительство на суде может быть назначенным в порядке ст. 223 Кодекса законов об актах гражданского состояния.

Представительство по назначению суда тогда именовалось официальным. По мнению Д.М. Чечота, представитель называется официальным, так как назначается судом в официальном порядке⁸⁶.

И.А. Табак в своей работе использует термины «официальное представительство» и «представительство по назначению суда» как равнозначные

⁸⁵ Чечот Д.М. Участники гражданского процесса // Избранные труды по гражданскому процессу. – СПб.: Издательский дом С.-Петербур. гос. ун-та. Издательство юридического факультета С.-Петербур. гос. ун-та, 2005. – С. 196.

⁸⁶ Чечот Д.М. Указ. соч. С. 201.

для обозначения судебного представительства, предусмотренного ст. 50 ГПК РФ⁸⁷.

М.А. Викут рассматривает представительство по назначению суда как составную часть официального представительства⁸⁸, т. е. понятие официального представительства у нее шире по своему объему, чем понятие представительства по назначению суда. В него включаются также представительство безвестно отсутствующего гражданина и наследника назначенными представителями.

Отмечая исключительно теоретическое значение данного вопроса, а, значит, возможность одновременного существования различных точек зрения, подчеркнем, что, по нашему мнению, во избежание путаницы в терминологии, а главное, в содержании понятий, для обозначения представительства по ст. 50 ГПК РФ следует употреблять термин «представительство по назначению суда», который согласуется с названием статьи «Представители, назначаемые судом». Для обозначения иных случаев представительства, когда представитель назначается административными органами или должностными лицами, может использоваться термин «представительство по назначению» без уточняющего указания на того, кто осуществил это назначение.

§ 3 Представительство по назначению суда в российском гражданском процессуальном законодательстве

Представительство по назначению суда было известно как дореволюционному российскому, так и советскому процессуальному законодательству. Нормы, позволявшие суду назначать представителей, были закреплены в Учреждении судебных установлений 1864 г. (далее УСУ), Уставе гражданского судопроизводства 1864 г. (далее УГС) и Гражданском процессуальном кодексе Р.С.Ф.С.Р. 1923 г. (далее ГПК 1923 г.)⁸⁹. В Гражданском

⁸⁷ Табак И.А. Указ. соч. С. 160.

⁸⁸ Викут М.А. Указ. соч. С.108.

⁸⁹ Табак И.А. Представительство в гражданском процессуальном праве: новые положения. – Саратов: Издательство «Научная книга», 2008. – С. 4, 161; Бортникова Н.А. История и цели представительства по назначению суда в

процессуальном кодексе РСФСР 1964 г. (далее ГПК 1964 г.) подобных норм не было, что позволило в литературе называть ст. 50 ГПК РФ «Представители, назначаемые судом» новацией законодательства⁹⁰.

В дореволюционном гражданском процессуальном законодательстве вплоть до 1914 г. существовало два случая назначения судом представителя. Первый случай был предусмотрен в ст. 254 УГС.

В УГС провозглашалось право каждого поверенного отказаться от представления интересов доверителя в суде. В случае такого отказа председатель суда, принимая во внимание место жительства доверителя и обстоятельства дела, назначал срок, в течение которого этот поверенный все еще обязан был представлять в суде своего доверителя. Установление данного срока необходимо было для того, чтобы обеспечить защиту прав представляемого до тех пор, пока он не получит извещение и не узнает об отказе поверенного от участия в деле. Между тем даже по окончании установленного судом срока доверитель мог не узнать об отказе от его представительства. В качестве дополнительной гарантии защиты таких лиц в ст. 254 УГС суду была предоставлена возможность назначать вместо отказавшегося поверенного присяжного поверенного, который должен был защищать права доверителя, пока последний не изберет нового поверенного.

Следовательно, председатель суда мог назначить представителя в том случае, если представитель участника процесса отказывался от ведения его дела в суде. Следует подчеркнуть, что назначение нового поверенного было лишь правом суда. Суд устанавливал срок, в течение которого интересы доверителя должен был представлять отказавшийся от ведения дела поверенный, с таким расчетом, чтобы доверитель мог узнать об отказе своего поверенного от ведения дела и сам вступить в процесс или заключить соглашение с новым поверенным.

гражданском процессе // Адвокатская практика. 2008. № 4; Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 5. С. 15 - 18.

⁹⁰ Новацией действующего ГПК норму статьи 50 называют многие авторы, например: Борисова Е.А. Судебная практика как источник гражданского процессуального права // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. 2004. № 3 / Под ред. докт. юрид. наук В.В. Яркова. – СПб.: Издательство юридического факультета С.-Петербур. гос. ун-та, 2005. – С. 176; Чистякова О. П. Представительство в суде // Гражданское процессуальное право: Учебник / С.А. Алехина, В.В. Блажеев и др.; Под ред. М.С. Шакарян. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – С. 110; Решетникова И.В. Перспективы развития гражданского процессуального законодательства // Журнал российского права. 2004. № 11. С. 19 и др.

Второй случай назначения представителя судом был предусмотрен в ст. 416 УСУ. В соответствии с ней Председатели судебных мест могли назначить представителей для защиты тяжущихся, пользующихся правом бедности, в тех местах, где нет Совета Присяжных Поверенных⁹¹.

В данной статье была провозглашена гарантия защиты прав малообеспеченных участников процесса, которые не могли реализовать свое право на бесплатную юридическую помощь из-за отсутствия по месту нахождения суда Совета присяжных поверенных. В соответствии с п. 4 ст. 367 УСУ именно Совет присяжных поверенных должен был назначать поверенных «по очереди, для безвозмездного хождения по делам лиц, пользующихся на суде правом бедности». Поэтому назначение судом представителя в данном случае следует признать своеобразным исключением из обычной практики решения вопроса о представительстве малообеспеченных тяжущихся.

В связи с дополнением УГС Законом от 12 марта 1914 г. о назначении защитников при исполнении судебных решений, касающихся ответчиков, местожительство которых неизвестно, в законодательстве появился еще один случай назначения судом представителя. Он подробно регламентировался ст. 967¹ - 967¹⁴, которые вошли в главу III «Общие правила исполнения судебных решений», раздела V «Об исполнении судебных решений».

В соответствии со ст. 967¹ УГС при невозможности вручить повестку об исполнении ответчику по неизвестности места его пребывания, если притом к сообщению ее отсутствующему ответчику не может быть применена статья 942¹, взыскатель вправе просить суд, по месту предстоящего исполнения решения, о назначении для этого производства защитника ответчика. Согласно данной норме суд назначал представителя должнику⁹² в случае неизвестности его места пребывания. Несмотря на небольшой срок действия ст. 967¹ УГС, установленный

⁹¹ Совет присяжных поверенных формировался самими присяжными поверенными из своей среды при условии, что число поверенных, проживавших в городах округа судебной палаты, к которой они приписаны, было не менее 20 (ст. 357 УСУ).

⁹² Наименование лица, которому назначается представитель, ответчиком является не совсем точным. По смыслу статьи представитель должен был назначаться должнику. Между тем первоначальный ответчик по иску не всегда в исполнительном производстве является должником.

в ней случай является основным случаем представительства по назначению суда в дореволюционном гражданском процессуальном законодательстве.

Как отмечал проф. В.М. Гордон, главнейший недостаток действующего закона (УГС) состоял в затруднительности для истца достигнуть при неизвестности местопребывания ответчика осуществления уже признанного за ним судом права во время исполнения судебного решения⁹³. В законодательстве до введения положений о назначении судом представителя должнику существовал пробел. Он заключался в том, что в УГС не был урегулирован вопрос, как следует исполнять решение в случае неизвестности места жительства должника.

Дело в том, что первым и обязательным действием по исполнению решения являлось извещение должника повесткой об исполнении, которая согласно ст. 942 УГС вручалась ему лично или по его месту жительства⁹⁴. Целью извещения являлось предоставление должнику возможности, с одной стороны, добровольно исполнить обязательство, а, с другой стороны, защитить свои интересы при исполнении судебного постановления. Повестка об исполнении должна была безусловно быть врученной должнику, и, как отмечает проф. Т.М. Яблочков, «ввиду этого правила, ответчику стоило бы скрыться, и исполнение судебного решения стало бы невозможным»⁹⁵.

Вопрос о том, как исполнять решение в отношении должника, и место жительства, и место временного пребывания которого были неизвестны, активно обсуждался в литературе учеными и практикующими юристами⁹⁶. Одни авторы, в

⁹³ Гордон В.М. Добавление к Уставу гражданского судопроизводства за 1914 г. – Петроград: Издание юридического магазина Н.К. Мартынова, 1915. – С. 30.

⁹⁴ Несмотря на то, что в ст. 942 УГС говорится о сообщении повестки об исполнении по месту пребывания должника, в литературе было справедливо замечено, что речь идет о сообщении повестки по месту жительства. Это подтверждает ссылка в ст. 942 УГС на ст. 282-289 УГС, по правилам которых должен был осуществляться вызов в суд ответчика. А по смыслу ст. 282 УГС извещение ответчика должно было происходить по действительному его месту жительства. См., например: Вербловский Г.Л. О судебном адресе в гражданском процессе // Журнал гражданского и уголовного права: Июль и август. – С.-Пб.: Тип. Правительствующего Сената, 1879. Кн. 4. – С. 54; Анненков К.Н. Опыт комментария к Уставу гражданского судопроизводства. Т. V. Исполнение решения. – С.-Петербург: Типография М.М. Стасюлевича, 1888. – С. 67, 68, 310.

⁹⁵ Яблочков Т.М. Учебник русского гражданского судопроизводства. – изд. 2-е, доп. – Ярославль: Книгоиздательство И.К. Гасанова, 1912. – С. 311.

⁹⁶ В частности, данный вопрос поднимался в докладе А.М. Фальковского Московскому юридическому обществу. См.: Юридический вестник: Август и сентябрь. Издание Московского Юридического Общества. Кн. 8-9. – М.: Тип. А.И. Мамонтова и Ко, 1876. – С. 61.

частности, Н.К. Пальховский, М.В. Шимановский⁹⁷, предлагали различные способы извещения должника, которые позволяли перейти к исполнению решения. Другие авторы, в частности, А.Х. Гольмстен, считали, что приступить к исполнению можно и без сообщения должнику повестки об исполнении⁹⁸. По мнению Г.Л. Вербловского, в случае неизвестности места пребывания должника и невозможности вручения ему судебного извещения исполнение решения вовсе не должно производиться⁹⁹. Подобное разнообразие во взглядах по данному вопросу, как отмечал К.Н. Анненков, существовало и на практике¹⁰⁰. Сам автор предлагал назначать отсутствующему по месту жительства должнику опекуна в порядке охранительного производства и вручать ему повестку об исполнении. После этого судебный пристав мог приступить к исполнению решения¹⁰¹. Поскольку данный способ извещения должника, место жительства которого неизвестно, не противоречил закону, он стал использоваться на практике, на него указывалось в комментариях к ст. 942 УГС¹⁰².

Взыскателю необходимо было обратиться в суд в порядке охранительного производства с прошением об объявлении должника безвестно отсутствующим. При этом взыскатель должен был представить доказательства неизвестности места жительства должника, доказательства своих требований к нему и денежные средства на публикацию сообщения об его исчезновении. В случае если окружной суд признавал доказательства безвестного отсутствия должника достаточными, он назначал ему опекуна. Опекуну впоследствии направлялась повестка об

⁹⁷ Пальховский Н.К. Исполнение судебных решений при неизвестности места жительства ответчика // Судебный Вестник. 1876. № 284; Шимановский М.В. О некоторых недостатках, встречающихся на практике при проведении решений в исполнение по уставам 20 ноября 1864 года. Казань, 1881. С. 23.

⁹⁸ Гольмстен А.Х. Рецензия на работу: Шимановский М.В. О некоторых недостатках, встречающихся на практике при проведении решений в исполнение по уставам 20 ноября 1864 года. Казань, 1881: Сентябрь и октябрь // Журнал гражданского и уголовного права: Сентябрь и октябрь. – С.-Пб.: Тип. Правительствующего Сената, 1881. Кн. 5. – С. 140.

⁹⁹ Вербловский Г.Л. Указ. соч. С. 57.

¹⁰⁰ Анненков К.Н. Указ. соч. С. 71.

¹⁰¹ Там же.

¹⁰² См., например: Гордон В.М. Устав гражданского судопроизводства с систематизированным собранием законодательных мотивов ко всем узаконениям и разъяснений Правительствующего Сената и Министерства Юстиции. – С.-Петербург: Издание Юридического Книжного Магазина Н.К. Мартынова, 1914. – С. 710; Тютрюмов И.М. Устав гражданского судопроизводства. С законодательными мотивами, разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов: В двух томах. Т. 2 / Сост.: Тютрюмов И.М. – С.-Петербург: Изд. юрид. кн. магазина И.И. Зубкова под фирмою «Законоведение», 1912. – С. 1310.

исполнении, и после того, как он ее получит, можно было приступить к исполнению.

Назначение опекуна должнику, место пребывания которого неизвестно, было единственной возможностью добиться исполнения судебного решения. Положение ст. 1451 УГС, в которой устанавливалась возможность обращения в суд для объявления лица безвестно отсутствующим, проф. Т.М. Яблочков называл спасением для кредиторов такого должника¹⁰³.

Между тем привлечение в процесс опекуна в порядке охранительного производства создавало определенные трудности для взыскателя: необходимость возбуждения нового производства, причем в окружном суде, даже если дело изначально рассматривалось мировым судьей, сбора доказательств, несения денежных расходов. Взыскатель терял время, чтобы добиться исполнения решения.

Законодательное закрепление в 1914 г. в УГС возможности назначения судом представителя должнику в случае неизвестности его места пребывания призвано было устранить подобные затруднения, с которыми сталкивался взыскатель в исполнительном производстве. При этом важно, что права отсутствующего должника были защищены, и у него сохранялась возможность обжалования решения.

При рассмотрении данного случая необходимо определить основания назначения судом представителя, кто назначался представителем, какими полномочиями он обладал.

Согласно ст. 967¹ УГС основаниями назначения судом представителя являлись невозможность вручения должнику повестки об исполнении из-за неизвестности его места пребывания и просьба взыскателя.

Как уже отмечалось выше, повестка об исполнении вручалась должнику лично. Если должник временно отсутствовал по месту жительства, повестка вручалась одному из лиц, указанных в ст. 282 УГС (лицам, проживающим с должником, управляющему имением, соседу), а в случае их отсутствия – лицам,

¹⁰³ Яблочков Т.М. Указ. соч. С. 311.

указанным в ст. 285 УГС (полицейскому чиновнику и др.) для передачи должнику. Проф. В.М. Гордон в комментариях к УГС отмечал, что повестка им может быть вручена только в том случае, если должник, действительно, проживет в этом месте. Если же он выехал в другой город, губернию или за границу, то подобный порядок не применим¹⁰⁴. Поэтому судебный пристав при вручении повестки не лично должнику, а кому-либо из указанных у законе лиц должен был удостовериться в том, является ли место, указанное взыскателем, действительным местом жительства должника.

Следовательно, повестка об исполнении не могла быть вручена должнику в том случае, если неизвестно его место жительства. Используемая в ст. 967¹ УГС формулировка о неизвестности места пребывания была не совсем точной. Именно при неизвестности места жительства должника суд назначал ему представителя.

В ст. 942¹ УГС было закреплено правило, согласно которому повестка считалась врученной должнику даже в том случае, если его место жительства к моменту исполнения судебного решения было неизвестно. Так, если повестка об исполнении была направлена должнику в течение месяца с момента вступления решения в законную силу, а должник ранее уже вызывался в суд повесткой, которая была ему вручена, или принимал участие в деле лично, через поверенного, или указывал место своего пребывания, то независимо от того, получил ли ее должник, повестка считалась врученной. А раз повестка считалась врученной, то и представитель судом не назначался, а решение, несмотря на неизвестность места жительства должника, могло быть исполнено в его отсутствие. Это правило, закрепленное в ст. 942¹, как отмечал В.Л. Исаченко, было «установлено исключительно с целью пресечь должнику способы уклоняться от получения повестки»¹⁰⁵.

В литературе была выражена точка зрения о том, что представитель назначался только тем должникам, которые вообще не знали о возбуждении гражданского дела и привлечении их в процесс как ответчиков. Так, проф.

¹⁰⁴ Гордон В.М. Указ. соч. С. 318; Тютрюмов И.М. Указ. соч. С. 1310.

¹⁰⁵ Исаченко В.Л. Гражданский процесс. 5 том. С-Петербург, 1907. С. 166.

Е.В. Васьковский в Учебнике гражданского процесса 1917 г. указывал, что «просьба истца подается суду по месту предстоящего исполнения решения и подлежит удовлетворению в том случае, если место пребывания ответчика неизвестно, если, притом, он не принимал никакого участия в деле ни лично, ни через поверенного, не получил повестки о вызове в суд по исковому прошению и не сообщил суду своего судебного адреса (ст. 967¹), и если, вдобавок, суду не удастся узнать места пребывания ответчика посредством особого расследования»¹⁰⁶.

Между тем, основания для подобного вывода в ст. 967¹ УГС отсутствуют. В ней говорится о назначении представителя в случае невозможности сообщения повестки по правилам ст. 942¹ УГС. А сообщить повестку по правилам ст. 942¹ УГС невозможно в том случае, если ответчик, во-первых, ранее не принимал участие в деле лично или через поверенного, не получал судебного извещения, не указывал место своего пребывания. Другими словами, если он не знал о рассмотрении дела в суде, так как суду из-за неизвестности его места жительства не удалось его известить. В исполнительном производстве ему по просьбе взыскателя суд назначал представителя.

Во-вторых, если ответчик ранее принимал участие в деле лично или через поверенного, получал судебные извещения, указывал место своего пребывания, но прошло более месяца с момента вступления решения в законную силу. Повестку таким должникам вручить уже было невозможно, а значит, для исполнения решения взыскатель мог просить о назначении представителя должнику.

О возможности назначения представителя должнику, который знал о рассмотрении дела, участвовал в процессе через поверенного, а потом изменил место своего жительства, можно сделать вывод из положения ст. 967³ УГС. В соответствии с ней представителем должника могло быть назначено лицо,

¹⁰⁶ Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса / Под ред., с предисл. Томсинова В.А. – М.: Издательство «Зерцало», 2003. – С. 379.

состоявшее поверенным ответчика по делу, по которому было принято исполняемое решение.

Как замечал проф. В.М. Гордон, ст. 967¹ УГС распространялась как на ответчиков, которые вызывались в суд через публикацию, но не обнаружили себя, так и на ответчиков, адрес проживания которых стал неизвестен к моменту исполнения судебного решения¹⁰⁷.

Следовательно, суд назначал представителя из-за неизвестности места жительства как должникам, которые не знали о рассмотрении гражданского дела и вынесении против них решения, так и должникам, которые изменили свое место жительства, зная о процессе. Это соответствует тем целям, которые преследовались введением ее в законодательство, а именно: обеспечить возможность исполнения судебного решения без затруднений для взыскателя, гарантировав при этом защиту интересов отсутствующего должника.

Следует отметить, что суд назначал представителя должнику по просьбе взыскателя, удостоверившись в том, что его место жительства, действительно, неизвестно. Для подлинного установления его места жительства предпринимались все возможные меры, вплоть до обращения к прокурору. Данные действия суд осуществлял самостоятельно, либо поручал взыскателю с выдачей свидетельства для получения всех необходимых сведений. Но даже назначение представителя не приводило к прекращению действий по установлению места жительства ответчика. Обязанность разыскать ответчика и известить о начатом производстве возлагалась на представителя.

Полномочия представителя по назначению суда были практически неограниченными, за исключением возможности заключить мировое соглашение и некоторого ограничения возможности передоверия полномочий (с разрешения суда для представителей, не являвшихся присяжными поверенными). Как отмечал проф. В.М. Гордон, «назначенному в пользу взыскателя защитнику не должно быть предоставлено право входить в мировые соглашения, являющиеся

¹⁰⁷ Гордон В.М. Добавление к Уставу гражданского судопроизводства за 1914 г. – Петроград: Издание юридического магазина М. К. Мартынова, 1915. – С. 30.

частичной, но, тем не менее, иногда весьма значительной, уступкой принадлежащих ответчику прав»¹⁰⁸. Таким образом, представитель мог использовать почти все процессуальные возможности для защиты интересов отсутствующего должника.

Представитель по назначению суда осуществлял свои полномочия вплоть до вступления в производство самого ответчика или уполномоченного им поверенного, либо до вручения ответчику, место пребывания которого было установлено, повестки судебного пристава о возникшем производстве.

Подчеркнем, что УГС достаточно подробно регламентировал вопросы порядка назначения судом представителя, объема полномочий представителя, его вознаграждения. Закрепление норм о первоочередном назначении в качестве представителей присяжных поверенных, наделение представителей практически не ограниченным объемом полномочий для защиты должника, освобождение их от уплаты пошлин и сборов в исполнительном производстве, определение порядка получения ими вознаграждения создавало условия для эффективной защиты представителями прав должников. Кроме того, за должниками сохранялось право на отзыв, апелляцию и пересмотр. Это позволяет сделать вывод о том, что в законе были предусмотрены действительные гарантии защиты права отсутствующего должника в исполнительном производстве.

Положение о назначении судом представителя должнику из-за неизвестности его места жительства было включено в ГПК 1923 г.

В главе 2 ГПК 1923 г. «Представительство на суде» представительство по назначению суда не упоминалось. В числе перечисленных в ст. 15 ГПК 1923 г. случаев представительства оно не называлось. Норма о представительстве по назначению суда вошла в часть 5 ГПК 1923 г. «Исполнение судебных решений и определений»: в ст. 259 ГПК 1923 г. была предусмотрена возможность назначения судом по просьбе взыскателя официального представителя должнику, если его место жительства или место занятий было неизвестно и повестка об исполнении решения не могла быть ему вручена.

¹⁰⁸ Гордон В.М. Указ. соч. С. 33-34.

Итак, ГПК 1923 г. предусматривал единственный случай назначения судом представителя. Суд назначал официального представителя должнику в случае неизвестности его места жительства, когда повестка не могла быть ему вручена.

С учетом закрепленной в ст. 258 ГПК 1923 г. фикции надлежащего извещения должника, когда он считался получившим повестку об исполнении независимо от того, было ли это в действительности, уточним данный случай. Если должник ранее принимал участие в деле, то представитель мог быть назначен при направлении ему повестки об исполнении по истечении месяца с момента вступления решения в законную силу. Если же он не принимал участия в деле, то время направления повестки об исполнении для назначения представителя значения не имело.

Содержание ст. 259 ГПК 1923 г. практически полностью повторяло положение ст. 967¹ УГС, а используемая в ней формулировка о неизвестности места жительства и места занятий должника являлась даже более точной, чем в УГС, где указывалось на неизвестность места пребывания.

Но в отличие от дореволюционного законодательства, в котором данному случаю назначения судом представителя было посвящено 14 статей, ГПК 1923 г. ограничился одной. Очевидно, одной статьи для регулирования отношений с участием назначенного судом представителя было недостаточно, это неизбежно привело бы к возникновению трудностей на практике. Поэтому вслед за введением в действие ГПК 1923 г. в 1924 г. последовали разъяснения Пленумом Верховного суда РСФСР отдельных вопросов представительства по назначению суда.

Предусмотренный в ст. 259 случай был не единственным случаем назначения судом представителя, известным правоприменительной практике периода действия ГПК 1923 г. Так, Верховный суд РСФСР в разъяснениях от 22.12.1924 г. указал на возможность назначения официального представителя из-

за неизвестности места жительства не только должнику в стадии исполнения судебного решения, но ответчику при рассмотрении дела в суде¹⁰⁹.

Следует отметить, что суд не обязан был назначать официального представителя ответчику в случае неизвестности его места жительства. Вопрос о назначении решался исключительно по усмотрению суда. Так, из разъяснений Верховного суда РСФСР следовало, что представитель мог быть назначен в том случае, если суд сочтет необходимым, в интересах наиболее правильного и всестороннего выяснения всех обстоятельств дела, привлечь кого-либо к защите интересов ответчика.

Усмотрение суда в вопросе о назначении представителя ответчику кажется нам оправданным в связи с тем, что сам порядок осуществления правосудия судом, обладающим возможностью сбора доказательств по собственной инициативе, обеспечивал правильное разрешение дела, в том числе и в отсутствие в судебном заседании одной из сторон. Предусмотренная в ст. 5 ГПК 1923 г. обязанность суда всемерно стремиться к уяснению действительных прав и взаимоотношений тяжущихся, активно содействовать ограждению их прав и законных интересов и установленная в ст. 118 ГПК 1923 г. возможность суда собирать доказательства по собственной инициативе являлись предусмотренными законом гарантиями правильного разрешения спора и защиты прав ответчика, место жительства которого неизвестно.

Необходимым условием для назначения судом официального представителя ответчику являлось извещение его по последнему известному месту жительства и возвращение в суд копии повестки с надписью домоуправления с последнего известного места жительства о состоявшемся получении им (домоуправлением) повестки (ст. 72 ГПК 1923 г.).

Известный ученый того времени С.Н. Абрамов в комментариях к ГПК 1923 г. указывал на ошибки судов, допускавшиеся ими при рассмотрении дел в отношении ответчиков, место пребывания которых было неизвестно. Они были

¹⁰⁹ Разъяснения пленума Верховного суда от 22.12.1924. – Сборник разъяснений Верховного Суда РСФСР / Под ред.: Стучка П.И. – 2-е изд. – М.: Сов. законодательство, 1931. – С. 258.

связаны с несоблюдением судьями порядка извещения ответчиков, с переходом к рассмотрению дела без получения доказательств неизвестности места жительства ответчика и т.д.¹¹⁰. Следует отметить, что подобные проблемы встречаются и в современной судебной практике при назначении представителя ответчику из-за неизвестности его места жительства и будут подробнее рассмотрены в следующей главе.

Обратимся к вопросу о том, кого суд мог назначить официальным представителем. Вообще в начале советского периода, как отмечал В.Н. Ивакин, сохранялось отрицательное отношение к адвокатской монополии, в связи с чем судебное представительство осуществлялось любым дееспособным лицом¹¹¹. Официальным представителем мог быть назначен гражданин, не лишенный и не ограниченный в дееспособности, с соблюдением ограничений, установленных ст. 208 Кодекса законов об актах гражданского состояния¹¹². В соответствии с этой статьей данный перечень лиц, которые не могли быть представителями по назначению, мог быть дополнен теми лицами, которые были лишены в судебном порядке гражданских прав (доброго имени, общественного доверия, семейных, имущественных прав), а также лицами, интересы которых противоречат интересам представляемого.

Требования к официальному представителю заключались в том, чтобы его деятельность по защите интересов представляемого не являлась профессиональной и не составляла его постоянное занятие. Назначался официальный представитель из числа лиц, наиболее близких к представляемому.

Объем полномочий официального представителя определялся на основе разъяснений Верховного суда, согласно которым полномочия представителя, действовавшего не по доверенности, а по назначению, ограничивались пределами,

¹¹⁰ Абрамов С.Н., Лебедев В.Н. Гражданский процессуальный кодекс РСФСР с постатейно-систематизированными материалами на 1 января 1932 г. – М.: Советское законодательство. 1932. – С. 124-126.

¹¹¹ Ивакин В.Н. Представительство адвокатов по гражданским делам: история развития. – М.: Российская Академия адвокатуры, 2008. – С. 100.

¹¹² Абрамов С.Н., Лебедев В.Н. Указ. соч. С. 227.

установленными ст. 18 ГПК, дающими достаточно средств для защиты интересов отсутствующего ответчика и должника¹¹³.

Следовательно, официальный представитель наделялся полномочиями на совершение всех процессуальных действий от имени ответчика, за исключением заключения мирового соглашения, передачи спора на рассмотрение третейского суда, признания иска, передоверия, получения присужденного имущества или денег.

Порядок назначения официального представителя должника определялся Инструкцией о порядке исполнения судебных решений¹¹⁴, согласно которой он назначался судьей единолично по представлению исполнителя, применительно к правилам, по которым назначается опекун (ст. ст. 74-77 Кодекса законов о браке, семье и опеке). В частности, исходя из ст. 76 Кодекса законов о браке, семье и опеке, при назначении представителя должника следовало учитывать его личные свойства, способность к несению соответствующих обязанностей, отношения, существующие между данным лицом и должником¹¹⁵. В таком же порядке (за исключением представления кандидатуры исполнителем) определялся официальный представитель ответчика. Для назначения официального представителя судья единолично выносил определение.

Назначение судом представителя ответчику в случае неизвестности его места жительства так и не получило закрепления в ГПК 1923 г., а в ГПК 1964 г. законодатель и вовсе отказался от представительства по назначению суда. В целом же следует отметить, что и в дореволюционный период, и в советский период, когда действовал ГПК 1923 г., был накоплен определенный опыт правового регулирования представительства по назначению суда и применения норм, который может быть использован для совершенствования действующего законодательства.

¹¹³ Разъяснения пленума Верховного суда от 22 июля 1924 г. // Сборник разъяснений Верховного Суда РСФСР / Под ред.: Стучка П.И. – 2-е изд. – М.: Сов. законодательство, 1931. – С. 258.

¹¹⁴ Циркуляр Наркомюста. 1929. № 95.

¹¹⁵ Постановление ВЦИК от 19 ноября 1926 г. «О введении в действие Кодекса законов о браке, семье и опеке» // СУ РСФСР. 1926. № 82. Ст. 612.

Глава 2

Случаи назначения судом адвоката на основании ст. 50 ГПК РФ

§ 1 Назначение адвоката ответчику, место жительства которого неизвестно

Основным и единственным прямо предусмотренным в ст. 50 ГПК РФ случаем назначения судом адвоката является случай неизвестности места жительства ответчика. Основанием для назначения адвоката здесь служит установление судом факта неизвестности места жительства ответчика и факта отсутствия у него представителя.

Очевидно, рассмотрение дела в отсутствие ответчика, который не знает о возбуждении гражданского дела и привлечении его к ответу по иску и в силу этого не имеет возможности защищаться против предъявленного иска, являлось бы нарушением его права на судебную защиту, гарантированного Конституцией РФ в ст. 46. Назначение представителя ответчику, место жительства которого неизвестно, как раз и призвано создать гарантии защиты его прав в судебном разбирательстве, а также условия для полного и всестороннего исследования обстоятельств дела при фактической невозможности его участия в процессе.

Случай назначения судом адвоката нуждается в подробном рассмотрении. В частности, уточнения требует вопрос о том, что следует понимать под неизвестностью места жительства ответчика, а также только ли ответчик нуждается в назначении адвоката в таком случае.

В ст. 50 ГПК РФ употребляется понятие неизвестности места жительства. На практике сложились различные подходы к определению его содержания, что приводит в ряде случаев к рассмотрению дел в отсутствие ответчиков, объективно не имевших возможности защиты своих прав, без назначения им адвокатов.

Так, например, одни судьи считают место жительства гражданина неизвестным и назначают ему адвоката, только если они не располагают сведениями о его регистрации по месту жительства (гражданин снят с

регистрационного учета, а сведений о новом месте, где он зарегистрировался, получить не удалось).

В Зеленоградском районном суде г. Москвы адвокат по ст. 50 ГПК РФ не назначается ответчику, если имеются сведения о его регистрации по месту жительства, пусть даже фактически ответчик там не проживает и судебные извещения не получает. Судьи руководствуются тем, что место жительства такого гражданина известно, так как имеются сведения о его регистрации по месту жительства. В судебных решениях встречается следующая формулировка: «N. в судебное заседание не явился, о слушании дела извещался повестками по последнему известному месту жительства, однако по поступившим сведениям по месту регистрации N. не проживает, его местопребывание не известно. Суд определил рассмотреть дело в порядке ст. 119 ГПК РФ в отсутствие ответчика»¹¹⁶.

Во всех случаях назначения адвоката ответчик был снят с регистрационного учета и сведений о регистрации по новому месту жительства получить не удавалось¹¹⁷.

По вопросам применения положения ст. 50 ГПК РФ одна из судей районного суда пояснила, что, если ответчик не проживает по тому месту, где он зарегистрирован, то, по ее мнению, это не является основанием для назначения ему адвоката. Ответчик должен был исполнить свою обязанность и зарегистрироваться по месту своего фактического проживания или хотя бы оставить о себе какие-либо сведения (у соседей, на почте для пересылки корреспонденции и т.д.). Если он этого не сделал, то тогда он должен понести неблагоприятные последствия неисполнения установленных законом обязанностей, в частности, в виде рассмотрения дела в его отсутствие. Данный подход разделяют и другие судьи этого суда.

¹¹⁶ См., например: решение Зеленоградского районного суда г. Москвы от 02.06.2010 по делу № 2-875/2010; решение Зеленоградского районного суда г. Москвы от 19.08.2010 по делу № 2-1571/2010; решение Зеленоградского районного суда г. Москвы от 20.08.2010 по делу № 2-1563/2010; решение Зеленоградского районного суда г. Москвы от 01.09.2010 по делу № 2-917/2010; решение Зеленоградского районного суда г. Москвы от 03.09.2010 по делу № 2-1652/2010; решение Зеленоградского районного суда г. Москвы от 08.09.2010 по делу № 1498/2010 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

¹¹⁷ См., например: дело № 2-375/2013 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

Правда, один из судей сообщил, что на практике ему иногда приходилось назначать адвоката ответчику, длительное время отсутствующему по месту жительства (по сведениям жилищной организации и участкового около 2 лет). Но это скорее исключение.

В одном из апелляционных определений Санкт-Петербургского городского суда также указано, что, «осуществляя регистрацию проживания по тому или иному месту жительства, гражданин подтверждает свое волеизъявление на постоянное или преимущественное проживание по адресу регистрации, принимает на себя обязанность получения судебных извещений по этому адресу». Доводы жалобы ответчика о нарушении норм процессуального права в связи с неназначением ему адвоката по ст. 50 ГПК РФ, несмотря на то, что у суда отсутствовали сведения о месте его фактического проживания, суд признал несостоятельными, пояснив, что он имеет постоянную регистрацию по месту жительства, а это исключает применение ст. 50 ГПК РФ¹¹⁸.

Вместе с тем данный подход судей к понятию неизвестности места жительства гражданина не является единственным. Так, другие судьи считают место жительства гражданина неизвестным, если к ним поступают сведения о том, что он фактически не проживает по адресу, по которому он зарегистрирован, а иное место проживания не установлено.

Так, из Обобщения судебной практики за 2003-2004 гг. по делам, рассмотренным с назначением адвокатов в качестве представителей ответчиков по ст. 50 ГПК, проведенном Верховным судом республики Татарстан, следует, что суды региона назначают адвокатов не только в случае отсутствия у ответчиков регистрации по месту жительства, но и в случаях непроживания ответчиков по месту регистрации¹¹⁹. Как нам кажется, именно такой подход к

¹¹⁸ Определение Санкт-Петербургского городского суда от 21.01.2013 № 33-56/13. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». Подобный вывод сделан в апелляционном определении Верховного суда республики Саха (Якутия) от 24.03.2014 по делу № 33-917/2014. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹¹⁹ Сайтгараева Р.А. Обобщение Верховным судом республики Татарстан судебной практики по делам, рассмотренным с назначением адвокатов в качестве представителей ответчиков (ст. 50 ГПК РФ) // Правосудие в Татарстане. 2004. № 4 (21). С. 26-27.

тому, когда место жительства ответчика следует считать неизвестным и назначить ему адвоката, является единственно верным.

Во-первых, он согласуется с теми целями, которые преследует назначение судом адвоката, а именно, с целями защиты прав ответчика, не имеющего возможности самому защищать свои права ввиду того, что ему неизвестно о возбуждении гражданского дела.

Во-вторых, такой подход к пониманию неизвестности места жительства основан на законе, где дается определение места жительства гражданина (ст. 20 ГК РФ и ст. 2 Закона РФ от 25 июня 1993 г. № 5242-1 «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации»¹²⁰). Исходя из смысла этих статей, место жительства гражданина следует считать неизвестным, если неизвестно место его постоянного или преимущественного проживания. Следует отметить, что в Закон РФ «О праве граждан РФ на свободу передвижения...» Федеральным законом от 21 декабря 2013 г. № 376-ФЗ были внесены изменения, в том числе и в понятие места жительства. Местом жительства в действующей редакции закона признается жилое помещение, в котором гражданин постоянно или преимущественно проживает в случае, если он зарегистрирован по этому месту. Очевидно, если гражданин зарегистрирован в каком-либо месте, но не проживает там постоянно или преимущественно, то оно не может быть признано его местом жительства.

В-третьих, данный подход согласуется с позицией Конституционного суда РФ, который неоднократно подчеркивал, что место жительства гражданина может быть установлено судом на основе различных юридических фактов, не обязательно связанных с регистрацией его компетентными органами (например, подтверждаемых договором найма с собственником жилого помещения, актом о вселении и т.д.)¹²¹, а регистрация является лишь «предусмотренным федеральным законом способом учета граждан в пределах РФ, носящим уведомительный

¹²⁰ Российская газета. 1993. № 152.

¹²¹ Определение Конституционного суда от 13.07.2000 N 185-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб гражданина Кушнарера Андрея Михайловича на нарушение его конституционных прав положениями Гражданского процессуального кодекса РСФСР» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2001. № 1.

характер и отражающим факт нахождения гражданина по месту пребывания или жительства»¹²².

Аналогичную правовую позицию высказал и Верховный суд РФ в определении от 16 апреля 2002 г. N КАС02-176, пояснив, что регистрация является одним из доказательств факта постоянного или преимущественного проживания гражданина в определенном месте. Отсутствие регистрации не исключает возможность установления судом места жительства гражданина на основе других данных, не обязательно исходящих от органов регистрационного учета¹²³.

Следует отметить, что еще С.Н. Абрамов, опираясь на Разъяснения Пленума Верховного суда РСФСР от 31 октября 1927 г. № 19, обращал внимание на то, что ГПК 1923 г. говорит лишь о местожительстве как о «фактическом местопребывании». В качестве примера автор указывал, что на практике неотправление повестки по адресу, указанному в договоре, не может служить основанием для отмены решения, если повестка посылалась по последнему известному фактическому местожительству¹²⁴.

Таким образом, вывод о неизвестности места жительства ответчика для назначения ему адвоката по ст. 50 ГПК РФ может быть сделан судом при отсутствии сведений о месте постоянного или преимущественного проживания ответчика. Наличие регистрации не имеет в данном случае определяющего значения, и принимается судом во внимание с целью установления того, проживает ли постоянно или преимущественно ответчик в месте, где он зарегистрирован. Практику, согласно которой суд не назначает адвоката

¹²² См.: Постановление Конституционного суда РФ от 24 ноября 1995 года № 14-П; Постановление Конституционного суда РФ от 4 апреля 1996 года № 9-П; Постановление Конституционного суда РФ от 15 января 1998 года № 2-П; Постановление Конституционного суда РФ от 2 февраля 1998 года № 4-П; Постановление Конституционного суда РФ от 2 июня 2011 года № 11-П; Постановление Конституционного суда РФ от 30 июня 2011 года № 13-П; Определение Конституционного суда РФ от 13 июля 2000 года № 185-О; Определение Конституционного суда РФ от 6 октября 2008 года № 619-О-П; Определение Конституционного суда РФ от 13 октября 2009 года № 1309-О-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹²³ Определение Верховного Суда РФ от 16.04.2002 № КАС02-176 «Об отмене решения Верховного Суда РФ от 08.02.2002 N ГКПИ2001-1802 и признании частично незаконным абзаца 1 пункта 8 Примерных правил учета граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий, и предоставления жилых помещений в РСФСР, утв. Постановлением Совмина РСФСР от 31.07.1984 N 335». Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹²⁴ Абрамов С.Н., Лебедев В.Н. Гражданский процессуальный кодекс РСФСР с постанейно-систематизированными материалами на 1 января 1932 г. – М.: Советское законодательство, 1932. – С. 123.

ответчикам, фактическое место жительства которых, несмотря на наличие регистрации, неизвестно, и известить их из-за этого не удастся, следует признать ошибочной.

Как нам кажется, трудности в применении ст. 50 ГПК РФ связаны, прежде всего, с недостаточным пониманием смысла этой статьи. А понимание ее смысла невозможно без учета целей представительства по назначению суда. По смыслу ст. 50 ГПК РФ суд назначает адвоката тому ответчику, которому вследствие неизвестности его места жительства не удалось сообщить о возбуждении гражданского дела так, чтобы ему стало об этом известно. Поэтому если ответчик знает о рассмотрении дела в суде и привлечении его в процесс, даже в случае неизвестности его места жительства назначать ему адвоката не следует.

О.П. Чистякова обращала внимание на то, что при назначении адвоката по ст. 50 ГПК РФ суд должен руководствоваться презумпцией «добросовестного отсутствия» ответчика: если будут представлены доказательства того, что ответчик умышленно уклоняется от гражданско-правовой ответственности и скрывается в связи с этим от суда, либо доказательства того, что ответчик, уже будучи извещенным надлежащим образом о возбуждении дела, изменил свое место жительства и не сообщил об этом, он лишается права на назначение ему представителя¹²⁵. С этими доводами следует согласиться.

Вообще в ст. 50 ГПК РФ, прямо регламентирующей возможность назначения адвоката ответчику, указывается только на основание такого назначения – неизвестность его места жительства. Однако по смыслу статьи представитель назначается судом ответчику, который не знает о рассмотрении дела, так как суд из-за неизвестности его места жительства не смог его известить. Если же ответчик знает о процессе, у него есть возможность защиты в суде своих прав как самостоятельно, так и через представителя. Поэтому адвокат по ст. 50 ГПК РФ не должен быть ему назначен.

¹²⁵ Чистякова О.П. Представительство в суде // Гражданское процессуальное право: Учебник / Под ред. М.С. Шакарян. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – С. 110.

Как нам кажется, словосочетание «добросовестное отсутствие» не совсем удачно, так как определение «добросовестный» характеризует человека, а не состояние (отсутствия).

Иногда ответчика, место жительства которого неизвестно, удается известить о времени и месте судебного разбирательства телефонограммой. Несмотря на это, на практике некоторые суды, руководствуясь тем, что место жительства такого ответчика неизвестно, и в процесс он не является, назначают ему адвоката по ст. 50 ГПК РФ.

Так, Банк ВТБ 24 (ЗАО) обратился с иском о взыскании задолженности по кредитному договору в Московский районный суд г. Калининграда. Ответчица Л. извещалась повестками по ее последнему известному месту жительства, где она была зарегистрирована. Однако повестки возвращались в суд из-за неполучения их адресатом. По запросу УГИБДД ГУВД по г. М. в суд поступили сведения о номере ее контактного телефона. В день судебного заседания ответчица телефонограммой была извещена о слушании дела. По телефону она сообщила, что не могла своевременно получать судебные извещения, так как находилась на лечении в другом месте. При этом она просила отложить судебное заседание и отказалась от представителя, назначенного судом. Суд не принял это во внимание и рассмотрел дело с участием назначенного ответчице адвоката.

Ответчица подала жалобу в Калининградский областной суд, который пришел к справедливому выводу о том, что основания для назначения адвоката ответчику из-за неизвестности его места жительства отсутствуют, если его удалось известить о судебном заседании с помощью телефонной связи, и отменил судебное решение в связи с нарушением процессуальных прав ответчицы¹²⁶.

В данном определении Калининградским областным судом весьма точно был отражен смысл ст. 50 ГПК РФ. В нем указывалось, что суд назначает представителя ответчику лишь в случае, если ответчик о рассмотрении дела не извещен. Если ответчику известно о возбуждении гражданского дела, то у него есть возможность самому вступить в процесс, обратиться за помощью к представителю или представить возражения против иска в письменной форме.

¹²⁶ Кассационное определение Калининградского областного суда от 16.11.2011 по делу № 33-5196/11. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Адвокат по ст. 50 ГПК РФ назначается ответчикам, которые не имеют такой возможности в связи с тем, что им неизвестно о рассмотрении дела.

Следует отметить, что невозможность сообщить ответчику о привлечении его в процесс может быть связана в некоторых случаях с тем, что он временно не проживает по месту своего жительства. Так, Зеленоградским районным судом г. Москвы было рассмотрено дело по иску Гаврикова В.В. к Курочкину К.В. о взыскании долга по договору займа. Заказное письмо с уведомлением о вручении с копией искового заявления, направленное в адрес ответчика, не было получено и было возвращено в суд. В материалах дела имелась информация о телефонограмме, переданной помощником судьи, которому удалось выяснить, что на жилплощади Курочкина К.В. на основании договора коммерческого найма проживает гражданка N. От N. был получен телефон родителей ответчика. Мать ответчика сообщила, что он находится за пределами Москвы и вернется после 20 сентября (судебное заседание было назначено на 3 сентября). Связаться с ним невозможно. Суд рассмотрел дело в отсутствие ответчика без назначения ему адвоката, иск был удовлетворен¹²⁷.

В рассматриваемом примере, несмотря на полученную информацию о вероятных сроках возвращения ответчика, суд не стал откладывать рассмотрение дела. Очевидно, это связано с тем, что дальнейшее его отложение привело бы к нарушению установленного гражданским процессуальным законодательством двухмесячного срока для рассмотрения дел в суде первой инстанции (исковое заявление было подано 7 июля, решение принято 3 сентября). Между тем, следует учитывать, что у ответчика могут быть доказательства, способные повлиять на исход дела (например, документы, подтверждающие возврат денежных средств по договору займа). Как нам кажется, в некоторых случаях суду следует откладывать рассмотрение дела, несмотря на истечение этого срока. В частности, это возможно, когда суд располагает сведениями о приблизительной дате возвращения ответчика, которая незначительно выходит за пределы срока

¹²⁷ Дело № 2-1652/2010 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

рассмотрения дела, и есть вероятность представления ответчиком доказательств, способных повлиять на исход дела.

В вышеприведенном примере суд рассмотрел дело в отсутствие ответчика, который не имел возможности защищаться против иска, так как временно покинул место своего жительства и не знал о процессе. В тех случаях, когда суду известно о том, что ответчик временно не проживает по месту жительства, и нет возможности известить его о процессе, а дальнейшее отложение дела нецелесообразно, возникает проблема защиты прав отсутствующего в процессе лица, к которому предъявлен иск и который объективно не имеет возможности защищаться против предъявленного иска.

Как известно, рассмотрение судом гражданских дел осуществляется в строго определенной законом процессуальной форме, которая представляет собой не просто порядок, урегулированный правом. Сущность ее в определенной системе гарантий, установленных Конституцией¹²⁸. Гарантией законности в гражданском судопроизводстве, предусмотренной процессуальной формой, является предоставление лицу права участвовать в разбирательстве дела для защиты своих интересов. Поэтому участникам процесса необходимо в обязательном порядке сообщить о месте и времени рассмотрения дела так, чтобы они могли в нем участвовать. Рассмотрение дела без ответчика, которому неизвестно о привлечении его в процесс, как в рассмотренном случае из практики Зеленоградского районного суда, нарушает его права, принципы состязательности и равноправия сторон.

Очевидно, при применении ст. 50 ГПК РФ суды должны руководствоваться целями данной статьи – защитить права ответчика, который не имеет возможности сам это сделать в силу неизвестности ему о рассмотрении дела в суде. По ст. 50 ГПК РФ адвоката следует назначать тем ответчикам, сообщить которым о рассмотрении гражданского дела из-за неизвестности их места жительства суду не удалось.

¹²⁸ Сергун А.К., Шакарян М.С. К вопросу о теории так называемой «юридической процессуальной формы». – М.: Труды ВЮЗИ, 1980; Шакарян М.С. Избранные труды. – СПб: Издательский Дом Р. Асланова «Юридический центр», 2014. – С. 70.

Также в определенных случаях с учетом цели статьи 50 ГПК РФ возможно ее расширительное применение и назначение адвоката ответчику, временно не проживающему по своему месту жительства, которого не удалось известить о процессе, а дальнейшее отложение дела нецелесообразно.

В литературе обращалось внимание на возможность назначения адвоката ответчику – только физическому лицу¹²⁹. В обоснование своей позиции авторы, справедливо указывали, что в ст. 50 ГПК РФ говорится о неизвестности места жительства, а местом жительства обладает исключительно гражданин (ст. 20 ГК РФ). Для юридического же лица употребляется термин «место нахождения» (ст. 54 ГК РФ). О том, что данной терминологии придерживается и ГПК РФ свидетельствует ст. 131, где говорится, что в исковом заявлении наряду с другими сведениями должны быть указаны наименование ответчика, его место жительства или, если ответчиком является организация, ее место нахождения. Следовательно, указание в ст. 50 ГПК РФ на неизвестность места жительства, действительно, позволяет сделать вывод о том, что представляемым может быть только гражданин.

Однако в судебной практике встречаются случаи назначения представителя по ст. 50 ГПК РФ ответчику-организации, фактически не находящейся по месту государственной регистрации. Так, Дальнегорским районным судом Пермского края по делу о возмещении вреда, причиненного гражданину при исполнении им трудовых обязанностей, адвокат был назначен ответчику-юридическому лицу – ООО «Дальневосточная мануфактура». Суд исходил из того, что место нахождения юридического лица не установлено. Пермский краевой суд в обзоре судебной практики за 2009 г. указал, что законом не предусмотрена возможность назначения адвоката юридическому лицу, и суду следовало принять меры к установлению юридического адреса ответчика и проверки его статуса (является

¹²⁹ Табак И.А. Представительство в гражданском процессуальном праве: новые положения. – Саратов: Издательство «Научная книга», 2008. – С. 164; Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2011. С. 66; Гув А.Н. Постатейный комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации. – М: Экзамен, 2006. – 311 с. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ли ООО действующим предприятием либо ликвидировано в установленном порядке)¹³⁰.

На неправильность применения ст. 50 ГПК и назначения адвоката юридическому лицу, место нахождения которого неизвестно, указал и Президиум Верховного суда Чувашской республики в постановлении от 25 января 2008 г. N 44-Г-3. Калининский районный суд г. Чебоксары Чувашской Республики рассмотрел гражданское дело по заявлению Управления Федеральной регистрационной службы по Чувашской Республике к Автономной некоммерческой организации «Культурно-образовательный центр «Континент» о ликвидации организации и исключении из Единого государственного реестра юридических лиц. Ввиду неизвестности места нахождения организации суд вынес определение о назначении адвоката из Коллегии адвокатов «Республиканская» Адвокатской палаты Чувашской Республики. При рассмотрении надзорной жалобы по этому делу в своем постановлении Президиум Верховного суда Чувашской республики указал, что из смысла нормы ст. 50 ГПК РФ следует, что представитель назначается судом не любому ответчику, а только ответчику-физическому лицу, когда его место жительства неизвестно¹³¹.

Подобное указание Президиум Верховного суда Чувашской республики давал и ранее при рассмотрении другого дела, когда представитель по ст. 50 ГПК был назначен ответчику – некоммерческой организации Благотворительный фонд легализации истинного православия «Новый Аввакум»¹³².

Президиум Калининградского областного суда в постановлении от 23 апреля 2007 г. N 44-г-71/7, рассмотрев гражданское дело по надзорной жалобе на решение мирового судьи 2-го судебного участка Гусевского района Калининградской области от 17 августа 2006 г., также указал на ошибочность

¹³⁰ Обзор судебной практики Приморского краевого суда по рассмотрению гражданских дел в кассационном и надзорном порядке в первом полугодии 2009 года // Бюллетень судебной практики. 2009. № 2(20).

¹³¹ Постановление Президиума Верховного суда Чувашской Республики от 25.01.2008 № 44-Г-3 «Об отмене определения Калининского районного суда г. Чебоксары Чувашской Республики от 27 сентября 2007 года и 5 октября 2007 года». Документ опубликован не был. Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

¹³² Постановление Президиума Верховного суда Чувашской Республики от 07.12.2007 № 44-Г-73 «Об отмене определения Калининского районного суда г. Чебоксары Чувашской Республики от 5 октября 2007 года». Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

назначения адвоката по ст. 50 ГПК ответчику – МУП «Бытсервис» ввиду неизвестности его местонахождения¹³³.

Следует признать, что, исходя из смысла ст. 50 ГПК РФ, адвокат, действительно, может быть назначен только гражданину. Однако некоторые суды расширительно применяют данную норму, и такое расширительное применение нуждается в оценке. Назначая адвоката юридическому лицу, судьи руководствуются необходимостью наиболее полного и всестороннего исследования обстоятельств дела при отсутствии в процессе ответчика. Однако практика назначения адвоката организациям по ст. 50 ГПК РФ противоречит целям представительства по назначению суда. Назначение адвоката является гарантией защиты прав именно граждан, которые не имеют возможности сами защитить себя в процессе, но не организаций.

Назначение адвоката физическим лицам, имеющим статус индивидуального предпринимателя, из-за неизвестности их места жительства также следует признать ошибочным. Индивидуальные предприниматели в гражданском праве приравниваются по своему статусу к коммерческим организациям, и назначение им адвоката судом также не охватывается целями представительства по назначению суда.

Вместе с тем, следует учесть, что физическое лицо может участвовать в материальных правоотношениях и как индивидуальный предприниматель, и как гражданин. При разрешении вопроса о возможности назначения ему по ст. 50 ГПК РФ адвоката необходимо исходить из того, в каком качестве он выступает. Если гражданин привлекается в процесс в качестве ответчика по иску, связанному с осуществляемой им предпринимательской деятельностью, то адвокат ему по ст. 50 ГПК РФ назначен быть не может. Если же он является ответчиком по делам, в которых он участвует не как предприниматель, то в случае неизвестности его места жительства суд должен назначить ему представителя.

¹³³ Постановление президиума Калининградского областного суда от 23.04.2007 № 44-г-71/7 «Об отмене решения мирового судьи 2-го судебного участка Гусевского района Калининградской области от 17.08.2006 и прекращении производства по делу о взыскании недополученного выходного пособия». Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

В литературе затрагивался вопрос о том, применяется ли ст. 50 ГПК РФ исключительно к гражданам РФ или же адвокат может быть назначен и иностранному гражданину. Так, Н.А. Полякова считает, что в ст. 50 ГПК РФ нет указания на обязательную принадлежность ответчика к гражданству России, значение имеет только процессуальный статус лица¹³⁴. И здесь нет оснований не согласиться с автором. В соответствии с п. 2 ст. 398 ГПК РФ иностранные лица пользуются процессуальными правами и выполняют процессуальные обязанности наравне с российскими гражданами и организациями. Поэтому в случае неизвестности места жительства ответчика, не являющегося гражданином РФ (иностранного гражданина, лица без гражданства), суд должен назначить ему адвоката, чему есть примеры в судебной практике.

Так, Управление ФМС Курской области обратилось в Кировский районный суд г. Курска с иском к С.К.А. с требованием о взыскании денежной суммы, полученной в рамках Государственной программы «О мерах по оказанию содействия добровольному переселению в РФ соотечественников, проживающих за рубежом». С.К.А. не имел гражданства РФ, прибыл на территорию Курской области из республики Узбекистан, получил разрешение на временное проживание и свидетельство участника Государственной программы. Решением УФМС на его расчетный счет были перечислены средства. Позднее УФМС признало свидетельство участника Государственной программы недействительным и обратилось в суд с требованием возвратить полученные средства. Учитывая то, что у ответчика – гражданина Узбекистана – нет постоянного места жительства на территории РФ, по последнему известному месту жительства он был снят с регистрационного учета, а судебные извещения возвращались в суд за истечением срока хранения, суд обоснованно назначил ему адвоката по ст. 50 ГПК РФ¹³⁵.

В соответствии со ст. 50 ГПК РФ адвокат может быть назначен судом единственному участнику процесса – ответчику. Если в деле участвует несколько

¹³⁴ Полякова Н.А. К вопросу о получении иностранными гражданами и лицами без гражданства квалифицированной юридической помощи бесплатно // Миграционное право. 2010. № 4. С. 9 - 12.

¹³⁵ Апелляционное определение Курского областного суда от 24.10.2013 по делу № 33-2514/2013. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ответчиков, суд назначает адвоката тем из них, место жительства которых неизвестно.

Так, С.В.В. обратился с иском к С.И.В., С.И.М. о взыскании солидарно суммы, выплаченной им в исполнении договора поручительства, процентов за пользование чужими денежными средствами. Ответчик С.И.М. исковые требования не признала. Ответчик С.И.В. в судебное заседание не явился. Суд назначил ему адвоката в порядке ст. 50 ГПК РФ¹³⁶.

В литературе, в частности А.Ю. Абаниной, обращалось внимание на то, что возможны ситуации, при которых юридически значимые материально-правовые интересы соучастников совпадают, и ситуации, когда такие их интересы могут противоречить друг другу¹³⁷. Очевидно, адвокат по ст. 50 ГПК РФ соответчику из-за неизвестности места жительства должен быть назначен независимо от этого обстоятельства. Даже если интересы соответчиков совпадают и другой ответчик, защищая свои интересы, тем самым будет защищать интересы отсутствующего ответчика, он не становится его представителем, и оснований, препятствующих применению ст. 50 ГПК РФ, нет.

В случае неизвестности места жительства нескольких ответчиков, возникает вопрос о том, следует ли назначать отдельного адвоката по ст. 50 ГПК РФ каждому из них. Как нам кажется, это вопрос должен быть решен судом, исходя из того, насколько участие одного или нескольких адвокатов позволит защитить права отсутствующих ответчиков.

С учетом обстоятельств дела, его сложности суд может прийти к выводу о том, что для наиболее эффективной защиты прав ответчиков необходимо назначение адвоката каждому из них. Так, например, если из обстоятельств дела следует, что интересы соответчиков могут не совпадать, целесообразно назначить адвоката каждому ответчику, место жительства которого неизвестно. Такая ситуация может возникнуть при рассмотрении дела о возмещении ущерба, причиненного в результате дорожно-транспортного происшествия (ДТП), где в

¹³⁶ Определение Верховного суда Республики Коми от 08.09.2011 № 33-4815/2011. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹³⁷ Абанина А.Ю. Процессуальное соучастие в гражданском судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 17.

качестве соответчиков в процесс были привлечены собственник транспортного средства, работник автосервиса, противоправно завладевший транспортным средством и управлявший им в момент ДТП, и страховщик. При неизвестности места жительства собственника автомобиля и водителя целесообразно назначить каждому из них адвоката, поскольку их интересы по вопросу о том, была ли вина собственника транспортного средства в противоправном изъятии у него этого транспортного средства, расходятся.

Возможны и другие случаи, когда суд может посчитать, что для защиты прав соответчиков достаточно назначения одного адвоката нескольким соответчикам. Так, В.А.П. обратился в Центральный районный суд г. Оренбурга с иском о признании сделок по переходу права на земельный участок недействительными, прекращении права собственности на земельный участок ответчиков С.Д.В. и В.А.С. Иск был предъявлен к пятерым ответчикам, которые по очереди, перепродавая спорный земельный участок, становились его собственниками. Первоначально земельный участок, принадлежащий на праве собственности истцу, без установленных законом оснований перешел в собственность одного из ответчиков и впоследствии делился и неоднократно перепродавался. На момент предъявления иска право собственности на спорный земельный участок было зарегистрировано за ответчиками С.Д.В. и В.А.С.

Интересы одного из ответчиков, являющегося одним из приобретателей спорного земельного участка, защищала представитель по доверенности. Другие ответчики в судебное заседание не явились, место жительства их было неизвестно. Для защиты их интересов суд назначил по ст. 50 ГПК РФ двух адвокатов¹³⁸.

Суд поступил правильно, назначив адвоката тем соответчикам, место жительства которых было неизвестно, несмотря на участие в деле представителя по доверенности одного из ответчиков. А назначение по одному адвокату на двух

¹³⁸ Решение Центрального районного суда г. Оренбурга от 20.01.2014 по делу № 2-12-14// Архив Центрального районного суда г. Оренбурга.

соответчиков не препятствовало защите их прав, поскольку интересы каждого из соответчиков не противоречили друг другу.

Несмотря на ясность и четкость формулировки ст. 50 ГПК РФ, согласно которой адвокат при неизвестности места жительства назначается ответчику, единой практики ее применения не сложилось. На практике суды назначают представителей и иным участникам процесса из-за неизвестности их места жительства. В работах, посвященных представительству по назначению суда, авторы обычно ограничиваются указанием на то, что такие случаи являются судебной ошибкой. Между тем, интерес вызывает вопрос о том, чем руководствовались суды, расширяя применение ст. 50 ГПК РФ. Очевидно, на практике существует потребность в таком применении с целью обеспечения защиты иных участников процесса помимо ответчика, место жительства которых неизвестно. Представляется, что вопрос о правомерности такого применения ст. 50 ГПК РФ нуждается в анализе: если назначение представителя иным участникам процесса соответствует целям представительства по назначению суда, то действия судей не могут быть признаны судебной ошибкой.

В литературе, в частности Р.В. Шакирьяновым, И.А. Табак и Н.А. Бортниковой¹³⁹, обращалось внимание на ошибочность назначения адвоката гражданам при рассмотрении дел о признании их безвестно отсутствующими (объявлении умершими). Суть критики сводилась к тому, что в этих делах отсутствует процессуальная фигура ответчика, а, значит, применение ст. 50 ГПК РФ необоснованно.

Такая же позиция существует и в судебной практике. Так, одним из доводов прокурора в кассационном представлении на решение Кронштадского районного суда Санкт-Петербурга от 23 сентября 2010 г. по делу № 2-922/10 о признании гражданина безвестно отсутствующим являлось указание на нарушение норм процессуального права, которое выразилось в неназначении адвоката по ст. 50 ГПК РФ гражданину, в отношении которого подано заявление. В кассационном

¹³⁹ Шакирьянов Р.В. Применение нормы ГПК РФ об участии назначаемых судом адвокатов при рассмотрении гражданских дел // Адвокат. 2006. № 4. С. 48; Табак И.А. Представительство в гражданском процессуальном праве: новые положения. – Саратов: Издательство «Научная книга», 2008. – С. 163; Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском процессе: дис. ...канд. юрид. наук. – Воронеж, 2011. – С. 45-47.

определении Судебная коллегия по гражданским делам Санкт-Петербургского городского суда указала, что ст. 50 ГПК РФ неприменима при рассмотрении дел в порядке особого производства, т. к. в таких делах нет ответчика¹⁴⁰.

Внимание в литературе к данному вопросу вызвано тем, что в судебной практике встречаются дела, в которых адвокат по ст. 50 ГПК РФ назначался гражданам, в отношении которых подавалось заявление о признании их безвестно отсутствующими. Например, в обобщении судебной практики по республике Татарстан по делам, рассмотренным с назначением адвокатов в качестве представителей ответчиков, за 2003-2004 гг. значится 5 дел о признании гражданина безвестно отсутствующим¹⁴¹. Подобная практика встречается и в других регионах. Так, очевидно с целью предотвращения дальнейших судебных ошибок, в обобщении судебной практики рассмотрения Октябрьским районным судом г. Орска гражданских дел по заявлениям о признании гражданина безвестно отсутствующим и объявлении умершим за второе полугодие 2009 г., январь-февраль 2010 г. указывалось, что ст. 50 ГПК к данной категории гражданских дел не применима. Справедливости ради стоит заметить, что дела о признании граждан безвестно отсутствующими, в которых судом назначался адвокат в соответствии со ст. 50 ГПК РФ, единичны.

Решая вопрос о допустимости назначения судом представителя гражданам по этим делам, следует иметь в виду, что существует мнение, согласно которому четкой границы между исковым и особым производством не существует (Е.В. Васьковский¹⁴²), и отдельные категории гражданских дел ошибочно отнесены к особому производству ввиду наличия в них спора о субъективном праве¹⁴³. В.В. Блажеев обращал внимание на то, что производство по делам о

¹⁴⁰ Определение Санкт-Петербургского городского суда от 20.10.2010 № 33-14351 // Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁴¹ Сайтгараева Р.А. Обобщение Верховным судом республики Татарстан судебной практики по делам, рассмотренным с назначением адвокатов в качестве представителей ответчиков (ст. 50 ГПК РФ) // Правосудие в Татарстане. 2004. № 4 (21). С. 27.

¹⁴² Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса. – Краснодар, 2003. – С. 493.

¹⁴³ Авдюков М.Г. Виды судопроизводства в советском гражданском процессуальном праве // Вестник МГУ. Сер. «Экономика, философия, право». 1956. № 2. С. 124; Жеруолис И.А. Сущность советского гражданского процесса. – Вильнюс: Минтис, 1969. – С. 196-198; Шакарян М.С. Субъекты советского гражданского процессуального права. М., 1970. С. 124-129. Чечот Д.М. Административная юстиция. – Л.: ЛГУ, 1973. – С. 9; Пятилетов И.М. Особенности судопроизводства по делам о признании гражданина недееспособным. – М.: ВЮЗИ, 1984. – С. 12;

принудительном изменении правового статуса гражданина характеризуется наличием спора о праве и сторон, и такие дела должны рассматриваться в порядке искового производства¹⁴⁴. Гражданина, в отношении которого подается заявление о признании безвестно отсутствующим, в литературе И.А. Жеруолис, М.С. Шакарян называли потенциальным ответчиком¹⁴⁵. Однако действующее законодательство не рассматривает его в качестве ответчика, он является заинтересованным лицом, а в ст. 50 ГПК РФ указывается на возможность назначения адвоката именно ответчику. Вместе с тем сложно себе представить, что судьи не знают о рассмотрении подобных дел в неисковом производстве и что такой гражданин ответчиком не является. Но что же тогда побуждает судей назначать адвокатов гражданам по делам о признании их безвестно отсутствующими (пусть и в редких случаях)?

В литературе существует противоположная вышеприведенной точка зрения по вопросу о необходимости участия представителей граждан в делах по заявлениям о признании их безвестно отсутствующими. В частности, по мнению В.В. Аргунова, С.П. Портянкиной, И.А. Михайловой¹⁴⁶, гражданину следует назначить адвоката. Такое назначение, по мнению С.П. Портянкиной, позволит обеспечить процессуальный баланс в условиях, когда заявитель находится в преимущественном положении в процессе доказывания своей правовой позиции, а лицо, в отношении которого заявлено в суде соответствующее требование, не знает и не может знать о начатом судопроизводстве (в силу отсутствия обратной связи)¹⁴⁷. В качестве одной из процессуальных гарантий, целью которой является

Осокина Г.Л. Проблемы судебной защиты прав и свобод граждан по делам о принудительной госпитализации в стационарные учреждения здравоохранения // Вестник СГАП. Саратов. 1999. № 1 (16). С. 14 и др.

¹⁴⁴ Блажеев В.В. Особое производство по гражданским делам, связанным с изменением правового статуса гражданина: дис...канд. юрид. наук. М., 1991. С. 76, 84-85, 88.

¹⁴⁵ Жеруолис И.А. Указ. соч. С. 188-189, 198; Шакарян М.С. Указ. соч. С. 125-128.

¹⁴⁶ Михайлова И.А. Теоретические и практические проблемы признания гражданина безвестно отсутствующим и объявления умершим // Наследственное право. 2006. № 2. С. 29-31; Портянкина С.П. Судопроизводство по делам о признании гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении гражданина умершим в суде первой инстанции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 22-23; Аргунов В.В. Общие положения особого производства // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 7. С. 8 - 13; № 8. С. 15 - 20.

¹⁴⁷ Портянкина С.П. Там же.

предотвращение произвольного признания гражданина безвестно отсутствующим, назначение ему адвоката рассматривает и И.А. Михайлова¹⁴⁸.

Действительно, о возбуждении дела о признании его безвестно отсутствующим гражданин не знает, так как место жительства его неизвестно. Между тем вынесение решения о признании его безвестно отсутствующим может повлечь для него весьма значимые последствия. Так, Л.И. Кулицкая в своем диссертационном исследовании, посвященном анализу гражданско-правовых последствий признания гражданина безвестно отсутствующим и объявления умершим, пришла к выводу о том, что почти все правовые последствия, которые влечет признание гражданина безвестно отсутствующим и объявление его умершим направлены на прекращение его имущественных и личных неимущественных прав. Причем многие из них впоследствии не подлежат восстановлению. В частности, может быть прекращено право собственности гражданина на имущество вследствие исполнения обязательств перед третьими лицами, может быть исполнена обязанность по уплате налогов и сборов, прекращается действие доверенности, трудового договора, договора простого товарищества, прекращается брак, родительские права, право на жилище, возможно снятие с регистрационного учета без его согласия¹⁴⁹.

Очевидно, некоторые судьи, назначая адвоката по данной категории дел, принимают во внимание те серьезные последствия, которые может повлечь признание гражданина безвестно отсутствующим, и, как следствие, необходимость усиленной защиты интересов отсутствующего гражданина. Как нам кажется, подобное применение нормы ст. 50 ГПК РФ следует оценить положительно: оно полностью соответствует тем целям, которые преследовал законодатель введением института представительства по назначению суда. На основе вышеприведенных соображений представляется, что в главу 30 ГПК РФ следует внести дополнения. В частности, ч. 3 ст. 278 ГПК РФ может быть изложена следующим образом: «Дела о признании гражданина безвестно

¹⁴⁸ Михайлова И.А. Там же.

¹⁴⁹ Кулицкая Л.В. Основания и гражданско-правовые последствия признания гражданина безвестно отсутствующим и объявления умершим и роль органов внутренних дел в установлении фактов безвестного отсутствия: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 25.

отсутствующим или об объявлении умершим рассматриваются с участием прокурора и назначенного по ст. 50 настоящего Кодекса адвоката».

Указание в ст. 50 ГПК РФ на ответчика как на единственного участника процесса, которому назначается судом адвокат в случае неизвестности места жительства, не предполагает применение данного положения к третьим лицам, не заявляющим самостоятельных требований относительно предмета спора. Однако в судебной практике существуют примеры дел, в которых адвокат назначался третьему лицу из-за неизвестности его места жительства. Так, при рассмотрении дела по иску прокурора Нижегородского района г. Нижнего Новгорода в интересах К.Н. к администрации г. Нижнего Новгорода, администрации Нижегородского района о признании договора социального найма прекратившим свое действие в связи с разрушением жилого помещения, об обязанности администрации предоставить другое благоустроенное помещение суд в качестве третьего лица привлек Г.В.В., являющуюся дочерью бывшего мужа истицы, поскольку она состояла на регистрационном учете и ей принадлежало право пользования коммунальной квартирой, в отношении которой был заключен договор социального найма. Гражданка Г.В.В. ранее вынесенным решением Приокского районного суда г. Нижнего Новгорода была признана безвестно отсутствующей. При рассмотрении данного дела суд назначил ей адвоката по ст. 50 ГПК РФ, который в судебном заседании иск поддержал¹⁵⁰.

Аналогичным образом судья поступил и в деле по иску А.В.Ф. к В. о признании ее не приобретшей права пользования жилым помещением, признании недействительной регистрации в жилом помещении и выселении из жилого помещения. В качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, на стороне истца был привлечен муж истицы А.В.П. Установив, что место жительства А.В.П. неизвестно (он разыскивался правоохранительными органами как утративший связь с

¹⁵⁰ Определение Нижегородского областного суда от 06.03.2012 по делу № 33-1130/2012. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

родственниками), на основании ст. 50 ГПК РФ судья Шумерлинского районного суда Чувашской республики назначил ему адвоката¹⁵¹.

Как видно из приведенных примеров, суды назначают адвокатов третьим лицам, не заявляющим самостоятельных требований относительно предмета спора, очевидно, в связи с неизвестностью их места жительства, что подтверждает ссылка в судебных решениях на то, что ранее третье лицо было признано безвестно отсутствующим (как в первом примере) или что оно находится в розыске как утратившее связь с родственниками (как во втором примере).

В другом деле в судебном постановлении прямо указано, что ввиду неизвестности фактического места жительства в ходе судебного разбирательства третьим лицам были назначены два адвоката в порядке ст. 50 ГПК РФ¹⁵².

Итак, суды назначают адвокатов третьим лицам по ст. 50 ГПК РФ из-за неизвестности их места жительства. На первый взгляд, подобная практика должна быть признана ошибочной как не соответствующая закону. Вместе с тем тот факт, что судьи назначают им адвоката, свидетельствует о существовании потребности на практике обеспечить защиту таких лиц, которые не могут это сделать сами, так как не знают о рассмотрении дела.

Третьи лица, не заявляющие самостоятельные требования относительно предмета спора, вступают в процесс для защиты своих материально-правовых интересов, связанных с этим процессом. Поскольку они не являются участниками спорного материального правоотношения, их материальные права в процессе не могут быть затронуты, так как суд рассматривает спор о праве между истцом и ответчиком. Однако судебное решение может повлиять на их права и обязанности по отношению к одной из сторон. Целью участия третьих лиц, не заявляющих самостоятельные требования относительно предмета спора, является интерес в процессе, который заключается в предотвращении неблагоприятных последствий вынесения решения судом. Учитывая, что такие неблагоприятные последствия

¹⁵¹ Апелляционное определение Верховного суда Чувашской республики от 21.08.2013 по делу № 33-2942/2013. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁵² Кассационное определение Тюменского областного суда от 19.12.2011 по делу № 33-6489/2011. См. также: Апелляционное определение Астраханского областного суда от 12.02.2014 по делу № 33-593/14; апелляционное определение Верховного суда Удмуртской Республики от 16.12.2013. Документы опубликованы не были. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

могут наступить, если решение вынесено при условии их юридического участия, т.е. привлечения в процесс, очевидно, их интерес должен быть защищен в случае, если они сами объективно не имеют возможности такой защиты.

В связи с этим полагаем, что практика назначения адвокатов третьим лицам, не заявляющим самостоятельных требований относительно предмета спора, при неизвестности их места жительства должна быть узаконена путем дополнения ст. 50 ГПК РФ.

Отдельного внимания заслуживает вопрос о возможности назначения адвоката по ст. 50 ГПК РФ ответчику при рассмотрении дела в порядке заочного производства. О невозможности применения ст. 50 ГПК РФ при рассмотрении дел в порядке заочного производства в литературе высказывались Р.В. Шакирьянов и Н.А. Бортникова¹⁵³.

Между тем на практике нередко встречаются случаи назначения адвоката в заочном производстве. Так, например, мировым судьей судебного участка № 3 Октябрьского округа г. Липецка 31 января 2011 г. в порядке заочного производства было рассмотрено дело по иску ООО «Русфинанс Банк» о взыскании с Завьялова А.Б. суммы задолженности по кредитному договору. Суд в соответствии со ст. 50 ГПК РФ назначил ему адвоката и в соответствии со ст. 233 ГПК РФ определил рассмотреть дело в отсутствие ответчика в порядке заочного производства по имеющимся в деле доказательствам¹⁵⁴.

Еще одним таким примером является рассмотрение Домодедовским городским судом Московской области в порядке заочного производства дела по иску Ч. к Я. о признании ее не приобретшей право на жилое помещение. Ввиду неизвестности места жительства ответчицы суд назначил ей адвоката по ст. 50 ГПК РФ¹⁵⁵.

В судебной практике встречаются примеры, когда даже высшие судебные органы субъекта РФ не обращают внимание нижестоящих судов на ошибочность

¹⁵³ Шакирьянов Р.В. Указ. соч. С.48; Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 49-50.

¹⁵⁴ Заочное решение мирового судьи судебного участка № 3 Октябрьского округа г. Липецка от 31 января 2011 г. по делу № 2-18/11 по иску ООО «Русфинанс Банк» к Завьялову А.Б. о взыскании задолженности по кредитному договору. URL: <http://oktyabr3.mslo.ru/postanovlenie.htm?id=41677> (дата обращения: 10.01.2014).

¹⁵⁵ Определение президиума Московского областного суда от 24.03.2004 № 254. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

вынесения заочного решения с назначением адвокатов по ст. 50 ГПК РФ. Так, Судебная коллегия по гражданским делам Омского областного суда, рассмотрев дело по кассационной жалобе на заочное решение Исилькульского городского суда Омской области от 14 сентября 2010 года, оставила данное заочное решение без изменения, а кассационную жалобу без удовлетворения, не найдя нарушений норм материального и процессуального права. При этом в кассационном определении указано, что дело в первой инстанции было рассмотрено в отсутствие ответчика, его представителя, назначенного по ст. 50 ГПК РФ¹⁵⁶.

Следует согласиться с теми авторами, которые считают подобную практику назначения адвоката ответчику и последующее рассмотрение дела в заочном производстве ошибочной. В подтверждение этого следует обратиться к условиям, при которых возможно заочное производство и вынесение заочного решения. Первым условием вынесения заочного решения является неявка ответчика. Неявкой ответчика признается фактическое отсутствие стороны в зале судебного заседания при рассмотрении и разрешении дела. Причем, как правильно указывает И.В. Уткина, под неявкой понимается как личное отсутствие стороны, так и отсутствие ее представителя¹⁵⁷. Следовательно, появление в процессе назначенного судом представителя исключает возможность рассмотрения дела в заочном производстве.

В примерах, приведенных выше, суд не учел невозможности перехода к заочному производству, если в деле участвует представитель. Дело должно было быть рассмотрено в обычном производстве. По сути, оно и было рассмотрено в обычном порядке, несмотря на наименование вынесенного решения заочным.

§ 2 Порядок привлечения в процесс адвоката

Назначение представителя по ст. 50 ГПК РФ должно осуществляться в тех случаях, когда у суда есть достаточные доказательства фактов, служащих

¹⁵⁶ Кассационное определение Омского областного суда от 20.10.2010 № 33-6649/10. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁵⁷ Уткина И.В. Заочное решение в гражданском процессе. – М: ООО «Городец-издат», 2003. – С. 74.

основанием для такого назначения. Только после получения доказательств, подтверждающих эти факты, суд выносит определение о назначении адвоката.

Прежде чем назначить адвоката суд должен предпринять меры по установлению места жительства ответчика и сообщению ему о процессе так, чтобы ему стало об этом известно. Если место жительства ответчика установить не удастся, и попытки сообщить ему о процессе окажутся безрезультатными, то суд обязан назначить ему представителя. Однако даже в том случае, когда суд приходит к выводу о неизвестности места жительства ответчика и назначает ему адвоката, ответчика необходимо надлежащим образом извещать о судебных заседаниях и о совершении отдельных процессуальных действий.

Надлежащее извещение ответчика в случае неизвестности его места жительства осуществляется в соответствии с правилами ст. 119 ГПК РФ. При неизвестности места пребывания ответчика суд приступает к рассмотрению дела после поступления сведений об этом с последнего известного места жительства ответчика. В литературе извещение в порядке ст. 119 ГПК РФ называют правовой фикцией, так как суд исходит из того, что лицо извещено надлежащим образом, хотя в действительности суду известно, что адресат повестку не получал¹⁵⁸.

В период действия ГПК РСФСР 1923 г. в аналогичном случае назначения представителя суд также обязан был известить ответчика по последнему известному месту жительства. Поступление в суд копии повестки с надписью домоуправления о получении с последнего известного места жительства ответчика являлось обязательным условием для назначения ему судом официального представителя. Об этом свидетельствует прямая ссылка на ст. 72 ГПК 1923 г. в разъяснениях Верховного суда РСФСР о возможности назначения официального представителя ответчику из-за неизвестности его места жительства.

На практике при назначении адвоката по ст. 50 ГПК РФ суды не всегда соблюдают надлежащий порядок извещения ответчика, место жительства

¹⁵⁸ Черных И.И. Подготовка дела к судебному разбирательству. // Гражданское процессуальное право: Учебник / С.А. Алехина, В.В. Блажеев и др.; Под ред. М.С. Шакарян. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – С. 238; Салогубова Е.В. Правовое регулирование информационного обеспечения участников гражданского процесса // Гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.К. Треушниковой. – М.: Издательский Дом «Городец», 2010. — С. 352.

которого неизвестно. Немалые сложности с соблюдением порядка извещения таких ответчиков испытывали и советские суды. Так, вместо того, чтобы посылать повестки в порядке ст. 72 ГПК 1923 г. «по последнему известному суду адресу сторон и слушать дело по поступлении в суд копии повестки с надписью домоуправления о получении домоуправлением этой повестки, суды, не зная этого порядка, бесконечно откладывали дела слушанием, или разбирали их без всякой посылки повестки ответчикам, или, наконец, приостанавливали, или прекращали дело производством (Инстр. Письмо ГКК ВС от 16/VII-30 г. – Сб. раз., изд. 2-е, стр. 331)»¹⁵⁹.

В современной правоприменительной практике ошибки судов связаны в основном с тем, что они приступают к рассмотрению дела, не извещая ответчика, назначив ему адвоката. Так, в обобщении судебной практики применения ст. 50 ГПК РФ Верховный суд республики Татарстан обратил внимание на то, что рассмотрение судами таких дел без соблюдения требований ст. 119 ГПК РФ – без направления извещений ответчику по последнему известному месту жительства и получения сведений о неизвестности места его пребывания, является типичной ошибкой по применению норм процессуального права, допускаемой судами¹⁶⁰.

Следует отметить, что нарушение правил о надлежащем извещении ответчика при неизвестности его места жительства может быть связано с двумя основными случаями. Во-первых, суд не направил ни одного судебного извещения по последнему известному месту жительства ответчика.

Так, в суде первой инстанции республики Татарстан было рассмотрено дело по иску С. о расторжении договора найма жилого помещения с ее бывшим мужем А., который, как указывала истица, несколько лет не проживает в спорной квартире. Ответчику А. в соответствии со ст. 50 ГПК РФ был назначен адвокат. При этом в материалах дела отсутствовали данные о направлении А. судебной повестки. Это и послужило основанием для отмены судебного постановления в

¹⁵⁹ Абрамов С.Н., Лебедев В.Н. Гражданский процессуальный кодекс РСФСР с постатейно-систематизированными материалами на 1 января 1932 г. – М.: Советское законодательство. 1932. – С. 124-126.

¹⁶⁰ Сайтгараева Р.А. Обобщение Верховным судом республики Татарстан судебной практики по делам, рассмотренным с назначением адвокатов в качестве представителей ответчиков (ст. 50 ГПК РФ) // Правосудие в Татарстане. 2004. № 4 (21). С. 27.

порядке надзора в Президиуме Верховного суда республики Татарстан. Президиум пришел к справедливому выводу о том, что назначение судом в порядке ст. 50 ГПК РФ адвоката в качестве представителя ответчика, место жительства которого неизвестно, не освобождает суд от обязанности известить данного ответчика о судебном заседании по последнему известному месту его жительства¹⁶¹.

В другом деле Нерюнгринский городской суд республики Саха (Якутия) также не известил ответчика по последнему известному его месту жительства и назначил ему адвоката. Суд кассационной инстанции отменил решение суда первой инстанции в соответствии с пп. 2 п. 2 ст. 364 (п. 2 ч. 4 ст. 330) ГПК РФ. При этом он сослался на то, что в материалах дела отсутствует судебная повестка, на которой в соответствии с п. 4 ст. 116 ГПК РФ в случае, если неизвестно место пребывания адресата, должна быть сделана отметка с указанием даты и времени совершенного действия, а также источника информации¹⁶².

Во-вторых, суд не направил судебное извещение о новой дате судебного заседания (при отложении рассмотрения дела) по последнему известному месту жительства ответчика.

Суды в порядке ст. 119 ГПК РФ обязаны информировать ответчика о дате и времени проведения судебного заседания при каждом его отложении, а также о проведении отдельного процессуального действия. Так, Люблинский районный суд г. Москвы рассмотрел дело по иску А. о признании Г. не приобретшим право пользования жилым помещением и снятии с регистрационного учета. Ответчику в связи с неизвестностью его места жительства был назначен адвокат по ст. 50 ГПК РФ. Суд неоднократно откладывал рассмотрение дела, не направляя извещения ответчику о каждом новом отложении судебного заседания по его последнему известному месту жительства. Также ответчику не была направлена копия искового заявления и извещение о подготовке дела к судебному разбирательству.

¹⁶¹ Обзор судебной практики Верховного суда Республики Татарстан за 4 квартал 2006 г. // Правосудие в Татарстане. 2007. № 1; Верховный суд республики Татарстан (сайт). URL: http://vs.tat.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=65 (дата обращения: 10.07.2014).

¹⁶² Обзор Верховного суда Республики Саха (Якутия) от 28.12.2006 «Судебная практика по рассмотрению жилищных споров в Республике Саха (Якутия) за период с марта 2005 г. по март 2006 г.». Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Судебная коллегия по гражданским делам Московского городского суда при рассмотрении кассационной жалобы ответчика Г. на решение Люблинского районного суда пришла к следующему выводу. Из ч. 1 ст. 113, ч. 4 ст. 116, ст. 119 ГПК РФ следует, что обязательным условием рассмотрения дела при неизвестности места пребывания ответчика является возвращение в суд извещения с отметкой о том, что указанный адресат по данному адресу не проживает и его новое место жительства неизвестно. В материалах дела отсутствовали отметки о направлении по указанному адресу судом судебных извещений, в том числе и копии искового заявления с приложенными документами. В итоге в связи с существенными нарушениями норм процессуального права суд отменил решение и направил дело обратно в первую инстанцию на новое рассмотрение в ином составе судей¹⁶³.

По всей видимости, не все судьи знают о необходимости извещения ответчика, место жительства которого неизвестно. Причиной неотправления повестки такому ответчику может быть также то, что некоторые судьи не видят в этом смысла, полагая, что повестка все равно не будет вручена адресату. Подобный вывод суда о бессмысленности направления судебного извещения может основываться на сведениях об ответчике, представленных истцом или полученных судом из других источников (из паспортного стола, управляющей компании, из службы судебных приставов и т.д.). Так, например, истец при подаче искового заявления сообщает о неизвестности места жительства ответчика, зарегистрированного с ним в одной квартире, но не проживающего в ней на протяжении многих лет. Это место будет считаться последним известным местом жительства ответчика, если суд не сможет установить другое место. Очевидно, направление по этому адресу судебного извещения не принесет результата.

Считая правило об извещении ответчика по последнему известному месту жительства формальностью, суды назначают отсутствующему ответчику адвоката

¹⁶³ Определение Московского городского суда от 22.07.2011 по делу № 33-20337/2011. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

и приступают к рассмотрению дела без извещения ответчика о дате судебного заседания. Действительно, в большинстве случаев, когда место жительства ответчика установить не удалось, направление извещения по последнему известному месту жительства не приносит результата. Однако установление в законе обязанности суда по надлежащему извещению участников процесса гарантирует возможность личного участия в деле заинтересованного лица. И ненаправление извещения ответчику означало бы, что суд даже не пытался его оповестить, и лицо было изначально лишено возможности вступить в процесс. Несмотря на назначение судом адвоката по ст. 50 ГПК РФ, в случае несоблюдения порядка извещения отсутствующего ответчика решение должно быть отменено вышестоящим судом по безусловному основанию, предусмотренному п. 2 ч. 4 ст. 330 ГПК РФ.

Для назначения адвоката суду необходимо установить обстоятельства, на которые указывается в ст. 50 ГПК РФ. К фактам, служащим основанием для такого назначения относятся: 1) факт неизвестности места жительства ответчика, являющийся основным подлежащим установлению юридическим фактом; 2) факт отсутствия представителя у ответчика.

Факт неизвестности места жительства ответчика, являющийся основным для назначения судом адвоката, в обязательном порядке должен быть подтвержден доказательствами. Необоснованное назначение адвоката может лишить ответчика возможности самостоятельного участия в процессе. А это, в свою очередь, может привести к неправильному разрешению дела.

Иногда, обращаясь в суд, истец в исковом заявлении сразу указывает на то, что место жительства ответчика ему неизвестно. При этом возникает вопрос о том, должен ли истец представить доказательства, подтверждающие этот факт.

В период действия ГПК 1923 г., когда у суда была возможность назначить официального представителя ответчику из-за неизвестности его места жительства, эта обязанность была возложена на истца. Так, С.Н. Абрамов в комментарии к ст. 72 ГПК 1923 г. пояснял, что одного указания истцом о неизвестности ему места жительства ответчика недостаточно, и суд обязан

затребовать от истца доказательств в виде справок от адресного стола того города, в котором истцу известно последнее место жительства ответчика¹⁶⁴.

На обязанность истца доказать неизвестность места жительства ответчика обращается внимание и в современной литературе. Так, по мнению И.А. Табак, возложение такой обязанности на истца оправдано в силу действия в гражданском процессе принципа состязательности, и, если истец утверждает, что ему неизвестно место жительства и фактического пребывания ответчика, то он обязан представить в суд убедительные доказательства невозможности установления места его жительства. Эти доказательства могут быть добыты путем запросов и представления сведений из адресно-справочного бюро ГУВД, жилищно-эксплуатационных организаций, из местной администрации¹⁶⁵.

Следует отметить, что Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных»¹⁶⁶ существенно ограничил возможности получения информации, в том числе и о месте жительства другого лица. Так, попытки истца выяснить адрес ответчика, по которому он зарегистрирован, в отделе адресно-справочной работы территориального подразделения ФМС России окажутся безрезультатными. На заявление истца о предоставлении этих сведений из миграционной службы поступает ответ следующего содержания: «В соответствии со ст. 7 и ст. 9 Федерального закона «О персональных данных», персональные данные подлежат распространению с согласия их владельца. В этой связи запрашиваемому Вами лицу направлено сообщение для принятия им решения о самостоятельном направлении в ваш адрес запрашиваемых сведений». Ситуация, при которой ответчик сам сообщит истцу о месте своего жительства, практически исключена. Как нам кажется, возложение на истца обязанности представлять доказательства неизвестности места жительства ответчика не имеет смысла. К тому же часто этот факт выясняется судом после возбуждения гражданского дела.

¹⁶⁴ Абрамов С.Н., Лебедев В.Н. Указ. соч. С. 124-126.

¹⁶⁵ Табак И.А. Новые положения судебного представительства в гражданском судопроизводстве: дис. ...канд. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 180-181.

¹⁶⁶ О персональных данных: федер. закон Рос. Федерации от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ: в ред. федер. закона Рос. Федерации от 21 июля 2014 г. № 216-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2006. – № 31. – Ст. 3451; 2014 – № 30. – Ст. 4217.

Одной из процессуальных гарантий является предоставление лицу, участвующему в деле, возможности выразить свою позицию в судебном заседании. И на суд законом возложена обязанность известить участников процесса о дате и месте судебного заседания так, чтобы им стало об этом известно. Если ответчик не получает направленные по почте судебные извещения, суды должны предпринимать различные меры для вручения их ответчику, о которых будет сказано далее. При поступлении сведений о том, что ответчик не получает повестки, так как не проживает по месту их отправления, суд направляет запросы в различные органы и организации с целью установления места жительства ответчика. Полученные судом ответы на запросы, подтверждающие невозможность установить его место жительства и сообщить ему о процессе, являются основанием для вывода о неизвестности места жительства ответчика и необходимости назначения ему адвоката. Таким образом, суд получает доказательства неизвестности места жительства ответчика при попытке вручения ему судебных извещений и при попытке установить его место жительства.

Интерес вызывает вопрос о том, на основании каких доказательств суды на практике устанавливают факт неизвестности места жительства ответчика и назначают ему адвоката.

Ранее указывалось, что назначение адвоката по ст. 50 ГПК РФ возможно при условии надлежащего его извещения в порядке ст. 119 ГПК РФ. Следовательно, обязательным доказательством, свидетельствующим о неизвестности места жительства ответчика, является имеющееся в материалах дела подтверждение его извещения по последнему известному месту жительства – возвращенная в суд отделением почтовой связи повестка с отметкой о неизвестности места пребывания адресата. Некоторые суды считают это доказательство достаточным и назначают ответчику адвоката

Так, Ч. обратился в Ленинский районный суд г. Кемерово с иском к С. о признании его не приобретшим права на жилое помещение. Ответчик С. в судебное заседание не явился, судебную повестку не получал. Суд назначил ему адвоката по ст. 50 ГПК РФ из-за неизвестности места жительства. В порядке

надзора президиумом Кемеровского областного суда решение Ленинского районного суда г. Кемерово было отменено. Суд надзорной инстанции пришел к совершенно обоснованному выводу о том, что сам факт возвращения повестки с отметкой на конверте о непроживании ответчика по указанному истцом адресу не может автоматически вызвать последствий, предусмотренных ст. 119 ГПК РФ, и при подготовке дела к судебному разбирательству и при рассмотрении дела суд должен был принять меры к установлению места нахождения ответчика С. Только используя все достаточные способы обеспечения возможности ответчику участия в деле, суд вправе рассмотреть дело в отсутствие стороны¹⁶⁷.

Очевидно, назначение адвоката в этом деле являлось необоснованным. Неполучение ответчиком повестки недостаточно для вывода о неизвестности его места жительства. Права ответчика, лишенного возможности участия в процессе, были нарушены, и суд надзорной инстанции совершенно справедливо отменил решение суда первой инстанции.

Стоит отметить, что многие суды на практике принимают меры по установлению места жительства ответчика и его извещения и получают различные доказательства факта неизвестности его места жительства.

Так, П.Г. обратился в Воркутинский городской суд Республики Коми с иском о взыскании долга к М. Судебные повестки, отправленные по месту, где ответчик зарегистрирован, получены не были. Суду стало известно о том, что ответчик мог находиться в г. Москве. При подготовке дела к судебному разбирательству был направлен запрос в Отдел адресно-справочной работы и информационных ресурсов УФМС РФ по Москве и Московской области с целью выяснения, зарегистрирован ли он в этих регионах. Также суд направил повестку с копией искового заявления по электронному адресу ответчика. Суд первой инстанции назначил ему адвоката по ст. 50 ГПК РФ. Решение было принято в пользу истца.

¹⁶⁷ Справка Кемеровского областного суда от 05.03.2009 № 01-26/160 «О практике рассмотрения судами Кемеровской области гражданских дел в 2008 году по кассационным и надзорным данным». Документ опубликован не был. Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс». См., также: Извлечение из постановления Президиума Самарского областного суда N 0706/543 от 11.08.2005 / Обзор надзорной практики по гражданским делам Президиума Самарского областного суда за июнь - октябрь 2005 года // Судебная практика. 2006. № 4 (19).

Узнав о вынесенном решении, ответчик подал апелляционную жалобу в Судебную коллегия по гражданским делам Верховного суда республики Коми, указывая на нарушение норм процессуального права, поскольку он не извещался надлежащим образом о времени и месте судебного заседания, не имел возможности защищать свои права. Суд апелляционной инстанции, оставив жалобу без удовлетворения, пришел к выводу о том, что суд первой инстанции принял все надлежащие меры к извещению ответчика, уведомил его надлежащим образом по последнему известному месту жительства и назначил ему адвоката¹⁶⁸.

В другом деле суд посчитал достаточными доказательствами неизвестности места жительства ответчика имеющиеся в деле рапорты судебного пристава по обеспечению установленного порядка деятельности суда о невозможности вручить судебную повестку, пояснения соседей и бывшей супруги ответчика, ответ на запрос отдела адресно-справочной работы УФМС по Томской области¹⁶⁹.

В литературе приводились примеры из практики судов, в частности, Астраханской области, Октябрьского районного суда г. Саратова, которые назначали адвоката только после безуспешных попыток установить место жительства ответчика¹⁷⁰.

Изучение дел, рассмотренных Зеленоградским районным суда г. Москвы как с назначением, так и без назначения адвоката ответчику, место жительства которого было неизвестно, свидетельствует о том, что во всех случаях суд не ограничивался направлением судебной повестки по последнему известному месту жительства ответчика, а предпринимал меры для установления его места жительства с целью извещения.

Так, Акционерный коммерческий банк «Банк Москвы» (открытое акционерное общество) обратился с иском к Корягиной Ю.А. о взыскании долга по кредитному договору. Ответчице по адресу, указанному в кредитном договоре

¹⁶⁸ Апелляционное определение Верховного суда Республики Коми от 25.10.2012 по делу № 33-4758АП/2012. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁶⁹ Кассационное определение Томского областного суда от 04.10.2011 по делу № 33-3113/2011. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». См. также: Апелляционное определение Московского городского суда от 22.10.2013 по делу № 11-33816 Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁷⁰ Табак И.А. Указ. соч. С. 166; Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 118-119.

(адресу, по которому она зарегистрирована), было направлено заказное письмо с уведомлением о вручении, с копией искового заявления и прилагаемых документов. Заказное письмо было возвращено в суд почтовой службой с указанием причины невручения – «истечение срока хранения». Приняв во внимание отсутствие сведений о вручении ответчице копии искового заявления, о фактическом ее месте пребывания, суд посчитал необходимым продлить подготовку дела к судебному разбирательству.

В ходе подготовки дела суд направил запрос в Единый информационно-расчетный центр (ЕИРЦ) Зеленоградского административного округа г. Москвы следующего содержания: «Прошу предоставить сведения о месте жительства Корягиной Ю.А. с приложением выписки из домовой книги на жилое помещение по адресу регистрации с указанием сведений о месте рождения, а также сообщить в нем адрес, снималась ли она с регистрационного учета, если снималась, то когда и куда убыла для дальнейшего пребывания» (имеется в материалах дела).

Также суд направил запрос начальнику отдела службы судебных приставов с просьбой оказать содействие во вручении судебной повестки в срок до 19 августа (даты судебного заседания) и представить судье расписку о вручении или рапорт о невручении.

К дате судебного заседания в материалах дела имелись рапорт начальника отдела ССП о невозможности вручить повестку, выписка из домовой книги и финансовый лицевой счет из ЕИРЦ Зеленоградского АО.

Ответчица в судебное заседание не явилась. В протоколе от 19.08.2010 указано, что причина ее неявки неизвестна. Суд счел возможным рассмотреть дело в ее отсутствие, ввиду того, что «отношения носят документированный характер»¹⁷¹. Адвокат ей назначен не был.

Так как ответчица была зарегистрирована на территории г. Зеленограда, суд посчитал, что место ее жительства известно, несмотря на то, что она по нему не проживает, и не назначил ей адвоката по ст. 50 ГПК РФ. Считая, что в этом деле представителя все же следовало назначить, отметим, что суд совершенно

¹⁷¹ Дело № 2-1571/2010 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

правильно поступил, не ограничившись только направлением судебной повестки. Он предпринял меры для установления места жительства ответчицы и вручения ей повестки (запросил сведения из ЕИРЦ, обратился в службу судебных приставов).

В деле по иску Дягтерева В.И. к Гафарову А.Г. о взыскании денежных средств Зеленоградский районный суд направил запросы в отдел адресно-справочной работы и информационных ресурсов УФМС России по г. Москве, в отделения по районам Матушкино и Савелки отдела УФМС России по г. Москве, откуда пришел ответ о том, что ответчик был выписан из квартиры по решению суда.

Суд направил запрос в Талдомский отдел Росреестра с просьбой сообщить, обращался ли туда ответчик с целью регистрации права собственности, а также сообщить сведения о представленном им адресе. Федеральная служба государственной регистрации, кадастра и картографии указала, что ответчик не обращался.

Так как в деле были достаточные, по мнению суда, доказательства неизвестности места жительства ответчика, он назначил ему адвоката по ст. 50 ГПК РФ¹⁷².

В большинстве рассматриваемых примеров доказательствами неизвестности места жительства ответчика являлись возвращенные в суд повестки с отметкой о неполучении их ответчиком, выписки из домовых книг, справки из отделов адресно-справочной работы федеральной миграционной службы, рапорты участковых уполномоченных полиции и судебных приставов о невозможности вручения повестки ввиду непроживания ответчика по указанному адресу. Как нам кажется, эти доказательства, действительно, позволяют сделать вывод о неизвестности места жительства ответчика.

Таким образом, если ответчик не получил извещение по почте, суду следует осуществить следующие действия:

¹⁷² Решение Зеленоградского районного суда от 24.06.2011 по делу № 2-1504/2011 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

– для уточнения сведений об адресе, по которому предположительно проживает ответчик, направить запрос в Единый информационный расчетный центр (Многофункциональный центр предоставления государственных услуг) или управляющую компанию по месту жительства для получения выписки из домовой книги, где содержатся сведения о том, зарегистрировано ли лицо по данному адресу, когда и откуда прибыло. Также можно получить информацию о том, оплачивает ли гражданин коммунальные услуги. Сведения об адресе, по которому лицо зарегистрировано, на основании запроса суда также предоставляются отделом адресно-справочной работы и информационных ресурсов УФМС по субъекту РФ;

– если ответчик был снят с регистрационного учета и место его выбытия неизвестно, направить запрос в УФМС того региона, где родился или долгое время жил ответчик;

– обратиться к участковому уполномоченному полиции для получения информации о гражданине (опрос соседей, родственников ответчика о возможном адресе его пребывания);

– обратиться в службу судебных приставов с просьбой оказать содействие во вручении повестки.

Если ответчика не удастся известить из-за неизвестности места жительства, суду следует предпринять дальнейшие меры по его установлению, в частности:

направить запрос в органы внутренних дел с целью установления факта нахождения лица в розыске, отбывания наказания;

направить запрос в органы ЗАГС для установления сведений о регистрации брака (возможно проживание по месту регистрации супруги), смерти лица;

обратиться в Федеральную налоговую службу с целью выяснения, уплачивает ли ответчик налоги, установления, кто является работодателем гражданина для извещения его по месту работы;

направить запрос в отдел Росреестра (Федеральную службу государственной регистрации, кадастра и картографии) для выяснения вопроса о

том, обращался ли ответчик с целью регистрации права собственности с просьбой сообщить сведения о представленном им адресе;

направить запрос в компании основных сотовых операторов связи для установления зарегистрированного на гражданина номера мобильного телефона.

Если указанные меры не позволят установить место жительства ответчика и известить его о процессе, то ему следует назначать адвоката по ст. 50 ГПК РФ.

Что касается такого необходимого для назначения адвоката факта как отсутствие у ответчика, место жительства которого неизвестно, представителя, следует отметить, что суд, как правило, специально не выясняет этот вопрос. Он руководствуется тем, что если ответчик достиг 18-летнего возраста, то, вероятно, он является полностью дееспособным, а, значит, не имеет законного представителя. Сведения о возрасте ответчика суд получает из запрашиваемых им для установления его места жительства документов, из искового заявления, непосредственно от истца.

Между тем, представляется, что судам следовало бы выяснять, не был ли ранее такой ответчик признан недееспособным или ограниченно дееспособным судом по последнему известному его месту жительства, а также не признавался ли он безвестно отсутствующим. Возможно, у ответчиков, место жительства которых неизвестно, есть опекуны, попечители, доверительные управляющие имуществом. Установив место жительства законного представителя, суд мог бы привлечь его в процесс для защиты прав ответчика.

Установив с помощью доказательств факты, являющиеся основанием для назначения адвоката, суд выносит определение. Оформление процессуального действия суда по назначению адвоката определением является обязательным, на что указывалось в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 24 июня 2008 г. № 11 «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству». В соответствии с п. 19 данного Постановления в случае отсутствия ответчика, место жительства которого неизвестно, судья назначает такому ответчику представителя в порядке статьи 50 ГПК РФ, о чем необходимо вынести

определение, а также направить его в соответствующее адвокатское образование¹⁷³.

В литературе обсуждаются вопросы о том, на каком этапе рассмотрения дела в суде первой инстанции целесообразно вынести определение о назначении адвоката, в какой форме, каким должно быть его содержание.

Следует отметить, что на практике определение о назначении адвоката выносится на различных этапах рассмотрения гражданского дела в суде первой инстанции: при принятии искового заявления, в рамках подготовки дела к судебному разбирательству, непосредственно в судебном заседании. По мнению Р.А. Сайтгараевой, вопрос о назначении адвоката ответчику наиболее правильно разрешать при принятии искового заявления. Как отмечает автор, далее следует стадия подготовки дела к судебному разбирательству, на которой может возникнуть необходимость участия представителя ответчика в совершении тех или иных действий, предусмотренных ст. 149 ГПК РФ¹⁷⁴. Так, в большинстве дел, рассмотренных с применением ст. 50 ГПК РФ судами республики Татарстан за 2003-2004 гг., представитель ответчику назначался при принятии искового заявления¹⁷⁵.

Назначение адвоката при принятии искового заявления видится преждевременным и недостаточно обоснованным. В момент принятия искового заявления суд не обладает достаточными доказательствами фактов, служащих основанием такого назначения, главным образом, факта неизвестности места жительства ответчика. Назначая адвоката на этапе принятия искового заявления, суд может руководствоваться только сведениями, представленными истцом, чего явно недостаточно. Даже если истец представит доказательства неизвестности места жительства ответчика (например, в одном из дел, приведенных в Обобщении судебной практики применения ст. 50 ГПК РФ по республике Татарстан за 2003-2004 годы, истец представил акт о непроживании ответчика, составленный соседями), суд все равно должен проверить сведения,

¹⁷³Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.06.2008 № 11 «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 9.

¹⁷⁴ Сайтгараева Р.А. Указ. соч. С. 26-27.

¹⁷⁵ Там же.

представленные истцом, и предпринять меры по установлению места жительства ответчика.

Нередко суды назначают адвоката в судебном разбирательстве. Согласно данным, приведенным Н.А. Бортниковой в своем диссертационном исследовании, почти в половине случаев назначения адвоката в 2009 г. мировыми судьями Воронежской области (15 из 32), принявшими участие в анкетировании, адвокат назначался в стадии судебного разбирательства¹⁷⁶.

Изучение практики рассмотрения дел с применением ст. 50 ГПК РФ Зеленоградского районного суда г. Москвы свидетельствует о том, что часто адвокат назначается непосредственно в судебном заседании, когда суд, проверяя явку сторон, устанавливает, что в деле отсутствуют сведения о вручении неявившемуся ответчику судебного извещения, а ответы на запросы, направленные судом в различные государственные органы и должностным лицам, результата не дали. Тогда суд выносит определение о назначении адвоката и откладывает судебное заседание.

Как нам кажется, вопрос о том, в какой части производства в суде первой инстанции следует вынести определение о назначении адвоката, приобретает второстепенный характер перед вопросом об обоснованности такого назначения. Вынесение определения в судебном разбирательстве возможно в том случае, если оно обусловлено имеющимися в деле доказательствами неизвестности места жительства ответчика.

Вместе с тем представляется, что определение суда о назначении адвоката целесообразно выносить в процессе подготовки дела к судебному разбирательству, на что также указывается в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 24 июня 2008 г. № 11, когда суд получит достаточные доказательства в обоснование необходимости такого назначения. Совершение данного процессуального действия при подготовке к судебному разбирательству позволит своевременно рассмотреть дело без его отложения.

¹⁷⁶ См.: Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 125.

В литературе поднимался вопрос о содержании и оформлении определения суда о назначении адвоката, обращалось внимание на ошибки, допускаемые судами при его вынесении. Так, И.А. Табак, основываясь на практике применения ст. 50 ГПК РФ судами Саратовской области, указывала, что во многих случаях суд выносит немотивированные определения либо протокольные определения с краткой мотивировкой, причем порой непосредственно перед вступлением адвоката в процесс¹⁷⁷.

По содержанию определение о назначении судом адвоката может быть отнесено к подготовительным. Следует согласиться с И.А. Табак в том, что оно должно быть мотивированным: в нем должны быть приведены доказательства, подтверждающие неизвестность места жительства ответчика. Также необходимо указать конкретное адвокатское образование, которому оно адресовано, место и время судебного заседания.

Определения о назначении адвоката выносятся судами как в виде отдельного процессуального документа, так и протокольно. В материалах дел, рассмотренных Зеленоградском районным судом г. Москвы с применением ст. 50 ГПК РФ, встречаются протокольные определения о назначении адвокатов, что связано с разрешением вопроса о назначении в судебном разбирательстве.

Суды республики Татарстан при рассмотрении дел с применением ст. 50 ГПК РФ по сведениям за 2003-2004 гг. на назначение адвоката указывали в определении о принятии искового заявления и подготовке дела к судебному разбирательству или выносили отдельные определения. По мнению Р.А. Сайтгараевой, вынесение единого определения о принятии искового заявления, подготовке дела и назначении адвоката отвечает принципу процессуальной экономии¹⁷⁸.

Практику вынесения протокольных определений и разрешение вопроса о назначении адвоката в определениях, вынесенных по другим вопросам, следует признать неверной. В п. 19 Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 24

¹⁷⁷Табак И.А. Новые положения судебного представительства в гражданском судопроизводстве: дис. ...канд. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 183-184.

¹⁷⁸ Сайтгараева Р.А. Указ. соч. С. 26.

июня 2008 г. № 11 указывалось на обязательное направление определения о назначении адвоката в соответствующее адвокатское образование. Этим положением исключается возможность вынесения протокольных определений и ставится под сомнение целесообразность вынесения «единых определений», в которых разрешается вопрос не только о назначении адвоката, но и другие вопросы. Определение суда о назначении адвоката должно быть вынесено в форме отдельного процессуального документа.

В литературе И.А. Табак предлагает дополнить ст. 50 ГПК РФ отдельной частью следующего содержания: «О назначении адвоката в качестве представителя выносится определение суда, копия которого направляется в соответствующее адвокатское образование для исполнения»¹⁷⁹. Данное предложение представляется рациональным, учитывая те расхождения на практике, которые, несмотря на разъяснения Верховного Суда РФ, существуют при оформлении процессуального действия по назначению адвоката. Следует уточнить, что данное определение должно соответствовать требованиям ст. 225 ГПК РФ и что обжаловать его нельзя.

С вопросом о процессуальном порядке назначения адвоката связан вопрос о порядке исполнения определения непосредственно адвокатскими образованиями, в частности, как определяется конкретный адвокат, вступающий в дело для защиты интересов отсутствующего ответчика.

В соответствии со ст. 44 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»¹⁸⁰ (далее Закон об адвокатской деятельности) обязанность установить порядок оказания адвокатами юридической помощи по назначению возложена на адвокатские палаты субъектов РФ. Однако в данной статье речь идет об определении порядка участия адвокатов в качестве защитников по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда, т. е. в уголовном судопроизводстве, а упоминание о представительстве по назначению суда в

¹⁷⁹ Табак И.А. Указ. соч. С. 185.

¹⁸⁰ Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ: в ред. федер. закона Рос. Федерации от 2 июля 2013 г. № 185-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 23. – Ст. 2102; – 2013. – № 27. – Ст. 3477.

гражданском судопроизводстве отсутствует. Несомненно, это является упущением законодателя.

Необходимость реализации на практике положения ст. 50 ГПК РФ побудила адвокатские палаты субъектов к расширительному применению ст. 44 Закона об адвокатской деятельности. Так, Советами адвокатских палат субъектов РФ определяется порядок участия адвоката по назначению также и в гражданском процессе. Обычно адвокатскими палатами принимаются общие решения в виде единых документов об оказании адвокатами юридической помощи в уголовном (по ст. 51 УПК РФ) и в гражданском (по ст. 50 ГПК РФ) судопроизводстве. Подобные решения приняты адвокатскими палатами Нижегородской области (решение от 28.07.04), Ивановской области (решение от 31.08.2007), Самарской области (решение от 28.02.2008), республики Татарстан (решение от 23.04.2009), Волгоградской области и др.

Следует отметить, что Советами адвокатских палат субъектов РФ устанавливается в целом схожий порядок привлечения адвокатов к оказанию юридической помощи в виде представления интересов в суде по назначению в порядке ст. 50 ГПК РФ, который можно описать следующим образом:

1) Адвокат подает в Совет Палаты адвокатов заявку о намерении участвовать в представительстве граждан по назначению суда, в которой указываются сведения об адвокате (ФИО, адрес регистрации и фактического места жительства, номера телефонов, адрес электронной почты), сведения об адвокатском образовании, административный район, в котором адвокат намерен участвовать в представительстве по назначению суда. Формы заявок, как правило, устанавливаются в Приложениях к решениям Советов адвокатских палат.

2) На основании поданных заявок составляется Список адвокатов (базовый список), включенных в систему оказания юридической помощи в порядке ст. 50 ГПК РФ. Список утверждается Советом палаты адвокатов и публикуется в СМИ, а также размещается на сайте Палаты адвокатов. На основании Базового списка, как правило, ежемесячно составляется график дежурств адвокатов.

3) Для организации работы адвокатов в порядке ст. 50 ГПК на территории административного района назначается координатор (ответственное лицо). Функции координатора могут выполнять руководители адвокатских образований городских округов и муниципальных районов. Функция руководства всеми координаторами, как правило, возлагается на вице-президента Палаты адвокатов субъекта РФ.

4) Требования судов о назначении адвокатов (определения и (или) извещения) поступают координатору (руководителю адвокатского образования) из судов, расположенных в соответствующем районе в письменном виде почтовой корреспонденцией, телеграфной связью, факсимильной связью, электронной почтой. В исключительных случаях возможно направление требования телефонограммой. Данное требование регистрируется в журнале.

5) Координатор заблаговременно распределяет требования судов о назначении адвокатов среди дежурных адвокатов, включенных в Базовый список, в соответствии с графиком дежурств, и уведомляет об этом суд.

Копия определения о назначении адвоката должна быть направлена координатору (руководителю адвокатского образования), что не всегда осуществляется на практике.

Так, в Зеленоградском районном суде г. Москвы секретари судей направляют не копию определения о назначении адвоката в адвокатское образование, а телефонограмму. В телефонограмме содержится информация о гражданском деле, подлежащем рассмотрению (номер дела, по какому иску, какие истцом предъявляются требования), о сторонах по делу, о фамилии, имени, отчестве ответчика, которому был назначен адвокат, о месте и времени судебного заседания. В судебной практике встречаются случаи, когда секретарь судьи наряду с направлением телефонограммы в адвокатское образование звонит непосредственно адвокату, участвующему в оказании юридической помощи по назначению, сообщая, что в суде рассматривается дело с применением ст. 50 ГПК РФ.

На основании определения суда о назначении руководителем адвокатского образования, получив согласие адвоката на участие в конкретном деле, выписывает ордер.

§ 3 Представительство по назначению суда в других предусмотренных законом случаях

Выше уже отмечалось, что единственным случаем назначения судом адвоката, который прямо предусмотрен в ст. 50 ГПК РФ, является случай неизвестности места жительства ответчика. Однако из содержания статьи следует, что адвокат может быть назначен также в других предусмотренных федеральным законом случаях. В связи с этим в литературе обсуждается вопрос о том, в каких же иных предусмотренных федеральными законами случаях суду следует назначать представителя.

Большинство авторов, в частности В.В. Ярков, Р.В. Шакирьянов, О.А. Рузакова, И.В. Решетникова, Г.Е. Харлашина, Л.Ф. Лесницкая, Н.А. Бортникова¹⁸¹, относит к ним случаи, регламентированные ст. 26 Закона об адвокатской деятельности¹⁸².

Заметим, что ст. 26 Закона об адвокатской деятельности, на которую ссылались авторы, претерпела изменения в связи с принятием Закона о

¹⁸¹ Ярков В.В. Представительство в суде // Гражданский процесс: учебник / Отв. ред. В.В. Ярков. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – С. 114-115; Шакирьянов Р.В. Применение нормы ГПК РФ об участии назначаемых судом адвокатов при рассмотрении гражданских дел // Адвокат. 2006. № 4. С. 47; Рузакова О.А. Постатейный комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. П.В. Крашенинникова. – М.: Статут, 2006. – 876 с. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс; Решетникова И.В. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под общ. ред. В.И. Нечаева. – М.: «Норма», 2008. – С. 96; Харлашина, Г.Е. Назначение адвоката в качестве представителя судом // Адвокатская практика. 2010. № 4. С. 24-26; Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском процессе: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Саратов, 2011. С. 12; Лесницкая Л.Ф. Участие в гражданском процессе адвоката, назначенного судом в соответствии со статьей 50 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации // Комментарий судебной практики / под ред. К.Б. Ярошенко. – М.: Юридическая литература, 2011. Вып. 16. – С. 206.

¹⁸² Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ: в ред. федер. закона Рос. Федерации от 2 июля 2013 г. № 185-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 23. Ст. 2102; 2013. № 27. Ст. 3477.

бесплатной юридической помощи¹⁸³. В предыдущей редакции статьи указывались конкретные случаи оказания бесплатной юридической помощи адвокатами. В измененном варианте она отсылает к Закону о бесплатной юридической помощи, где случаи ее оказания и категории лиц, имеющих право на ее получение, приведены в ст. 20. Вероятно, следует уточнить ссылку на закон, которая приводилась этими авторами, указав, что к другим случаям назначения судом адвоката, помимо прямо предусмотренного в ст. 50 ГПК РФ, относятся случаи, указанные в ст. 20 Закона о бесплатной юридической помощи.

Очевидно, позиция авторов основывается на том, что назначение судом адвоката в этих случаях призвано создать гарантии защиты прав наиболее социально незащищенных категорий граждан, которым сложно самим защищать свои права. Из ст. 20 Закона о бесплатной юридической помощи следует, что адвокаты бесплатно представляют в суде интересы граждан, которые в силу возраста, психического или иного заболевания, сложной жизненной ситуации, недостаточности денежных средств не могут сами в полной мере защитить в суде свои наиболее значимые права (такие как право на жилище, на охрану здоровья, право на возмещение вреда, причиненного смертью кормильца и т.д.). Назначение адвоката в случаях, предусмотренных ст. 20 Закона о бесплатной юридической помощи, и в случае неизвестности места жительства ответчика преследует общую цель – создать гарантии защиты прав участников процесса, для которых самим защищать себя в суде невозможно или затруднительно.

Тем не менее, несмотря на совпадение целей представительства по назначению суда и представительства в суде граждан в соответствии с законодательством о бесплатной юридической помощи, следует признать, что ни в Законе об адвокатской деятельности, ни в Законе о бесплатной юридической помощи нет положений, позволяющих суду назначать адвоката в указанных случаях. Следовательно, случаи оказания бесплатной юридической помощи не относятся к другим предусмотренным федеральным законом случаям назначения

¹⁸³ О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ; в ред. федер. закона Рос. Федерации от 21 июля 2014 г. № 216-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 48. Ст. 6725; 2014. № 30 (часть1). Ст. 4217.

судом адвоката, так как основания для такого назначения в законодательстве отсутствуют.

Как нам кажется, отсутствует также и необходимость нормативного закрепления возможности назначения судом адвоката в этих случаях в дальнейшем. В Законе о бесплатной юридической помощи предусмотрен порядок ее получения, который предполагает обращение гражданина к адвокату и заключение с ним соглашения. Гражданин может реализовать свое право на получение квалифицированной юридической помощи в этих случаях бесплатно в договорном порядке, и назначение судом адвоката здесь не требуется.

В гражданско-процессуальной литературе многие авторы, в частности, Р.В. Шакирьянов, И.А. Табак, Н.А. Бортникова, Л.Ф. Лесницкая¹⁸⁴ к случаям представительства по назначению суда относят также случаи представительства граждан по делам о принудительной госпитализации в психиатрический стационар. На необходимость назначения судом адвоката по ст. 50 ГПК РФ указывается и в специализированном исследовании Ю.В. Тихомировой, посвященном правовому регулированию производства по делам о принудительной госпитализации гражданина в психиатрический стационар¹⁸⁵.

Точка зрения авторов представляется обоснованной, так как в законе, действительно, есть основания для подобного вывода. В ч. 2 ст. 304 ГПК РФ и ч. 3 ст. 34 Закона о психиатрической помощи¹⁸⁶ предусматривается рассмотрение подобных дел с обязательным участием представителя гражданина. Однако если гражданин является дееспособным и не имеет представителя по соглашению, возникает вопрос о том, каким образом будут реализованы положения данных законов. Хотя и в ГПК РФ, и в Законе о психиатрической помощи отсутствует ссылка на ст. 50 ГПК РФ или иное указание на возможность ее применения по

¹⁸⁴ Шакирьянов Р.В. Указ. соч. С. 48; Табак И.А. Представительство в гражданском процессуальном праве: новые положения. – Саратов: Издательство «Научная книга», 2008. – С.163-164; Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 53; Лесницкая Л.Ф. Указ. соч. С. 206-207.

¹⁸⁵ Тихомирова Ю.В. Производство по делам о принудительной госпитализации гражданина в психиатрический стационар и принудительном психиатрическом освидетельствовании: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 141-144.

¹⁸⁶ О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании: закон Рос. Федерации от 2 июля 1992 г. № 3185-1: в ред. федер. закона Рос. Федерации от 14 октября 2014 г. № 307-ФЗ // «Ведомости СНД и ВС РФ». 1992. № 33. Ст. 1913; Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 42. Ст. 5615.

данным делам, в литературе справедливо отмечалось, что только назначение адвоката судом в данном случае позволяет обеспечить их реальное действие.

Следует подчеркнуть, что обязательное участие в рассмотрении дела представителя гражданина, страдающего психическим расстройством, связано с необходимостью защиты его прав, так как их самостоятельная защита госпитализированным гражданином ввиду психического заболевания невозможна. Рассмотрение дел о принудительной госпитализации гражданина в психиатрический стационар в отсутствие его представителя нарушает принципы состязательности и равноправия сторон. Защита прав лица, которое не может защитить их самостоятельно, как раз и является целью представительства по назначению суда.

В ч. 2 ст. 304 ГПК РФ не уточняется, кто может представлять интересы гражданина, в отношении которого подается заявление о госпитализации в психиатрический стационар в недобровольном порядке. Так, если госпитализированный гражданин ранее был признан судом недееспособным, то его интересы в процессе может представлять законный представитель. В качестве представителей в процесс могут быть допущены его родственники, а также иные лица по соглашению с гражданином. При отсутствии законных или договорных представителей гражданину следует назначить адвоката.

Ю.В. Тихомирова обращала внимание на то, что при решении вопроса о лишении человека свободы, в том числе путем принудительной госпитализации его в психиатрический стационар, участие в деле только лишь законного представителя в целях защиты прав госпитализированного лица является недостаточным. Необходимая правовая помощь, по мнению автора, может быть оказана только профессиональным юристом. В связи с этим она предлагает дополнить ч. 2 ст. 303 ГПК РФ указанием на обязательное назначение при возбуждении подобных дел госпитализированному лицу в качестве представителя адвоката или работника службы защиты прав пациентов в случае отсутствия у гражданина такого представителя¹⁸⁷.

¹⁸⁷ Тихомирова Ю.В. Указ. соч. С. 143-144.

Точка зрения Ю.В. Тихомировой видится совершенно обоснованной. Следует согласиться с тем, что действительные гарантии защиты прав лица, страдающего психическим заболеванием и не имеющего возможности защищать свои права в процессе, может обеспечить только участие в деле профессионального юриста. За более чем 20 лет действия Закона о психиатрической помощи так и не была создана независимая от органов здравоохранения служба защиты прав пациентов в психиатрических стационарах, несмотря на то, что в ст. 38 предусматривалось ее создание. Конечно, госпитализированное лицо может заключить соглашение с адвокатом или иным юристом для представления его интересов в суде, в том числе бесплатно в соответствии с п. 7 ч. 1 и п. 5 ч. 3 ст. 20 Закона о бесплатной юридической помощи. Однако, учитывая то, что он болен психическим заболеванием, некоторые сомнения вызывает реализация такой возможности. Для реальной защиты прав гражданина по делам о принудительной госпитализации на практике в подавляющем большинстве случаев требуется привлечение в процесс адвокатов по назначению суда.

ГПК РФ следует дополнить указанием на назначение судом адвоката по таким делам гражданину в случае отсутствия у него представителя-юриста по соглашению. Необходимость в этом связана с тем, что в судебной практике отсутствует единый подход к решению проблемы обеспечения участия представителя госпитализированного гражданина. Применение ст. 50 ГПК РФ по делам о принудительной госпитализации далеко не очевидно для многих судей¹⁸⁸.

Одни судьи назначают по таким делам адвоката¹⁸⁹. Другие судьи привлекают для представления интересов гражданина его близких

¹⁸⁸ См.: Мониторинг психиатрических стационаров России – материалы к обсуждению // Независимый психиатрический журнал. 2004. № 3. URL: <http://npar.index.msk.ru/journal/2004/3/monitoring.htm> (дата обращения: 06.08.2014); Обзор судебной практики рассмотрения судами Кемеровской области материалов о принудительной госпитализации граждан в психиатрический стационар, направлении на принудительное психиатрическое освидетельствование от 07.10.2004 № 01-19/468. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Халиков Ф.Ф. Права человека. Служба защиты прав пациентов психиатрических стационаров: а так ли уж она нужна? // Воронежский адвокат. 2010. № 7. URL: <http://www.advpalata.vrn.ru/cgi-bin/mag.pl/2010/07/3> (дата обращения: 06.08.2014).

¹⁸⁹ Постановление Президиума Московского городского суда от 27 ноября 2009 г. по делу № 44г-319; Апелляционное определение Московского городского суда от 26.04.2012 по делу № 11-5093. Документы опубликованы не были. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

родственников¹⁹⁰. Некоторые судьи и вовсе игнорируют положение закона, если у гражданина нет представителя¹⁹¹.

Так, посещение психиатрической больницы № 3 г. Ногинска 1 июля 2011 г. в рамках мониторинга психиатрических стационаров Московской области выявило, что суды по вопросу о недобровольной госпитализации выезжают в больницу, пациент присутствует в судебном заседании, однако не имеет своего представителя. В качестве представителя иногда приглашаются родственники, интересы которых часто не совпадают с желаниями больного¹⁹². Подобная практика вызывает возражения как не соответствующая закону.

Представляется, что ч. 2 ст. 304 ГПК и ч. 3 ст. 34 Закона о психиатрической помощи позволяют суду назначить адвоката гражданину, страдающему психическим расстройством, если у него отсутствует представитель, так как в них содержится указание на обязательное участие представителя по таким делам.

В литературе практически все авторы, в частности, Н.А. Бортникова, Р.В. Шакирьянов, Л.Ф. Лесницкая, указывают на то, что адвокат в порядке ст. 50 ГПК РФ должен быть назначен при рассмотрении дел по жалобам на действия медицинских работников, иных специалистов, работников социального обеспечения и образования, а также врачебных комиссий, ущемляющих права и законные интересы граждан при оказании им психиатрической помощи. Данный вывод основан на положении ч. 2 ст. 48 Закона о психиатрической помощи, согласно которой представитель лица, чьи права и интересы нарушены, принимает обязательное участие в судебном разбирательстве.

Позиция авторов, рассматривающих данный случай в качестве случая назначения судом представителя, не вызывает возражений. Гражданин, страдающий психическим расстройством, действительно, нуждается в обеспечении гарантий защиты его прав в случае отсутствия у него представителя. А в ч. 2 ст. 48 Закона о психиатрической помощи есть основание для назначения.

¹⁹⁰ Решение Заводского районного суда г. Новокузнецка от 09.12.2003 // Обзор Кемеровского областного суда от 07.10.2004 № 01-19/468. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁹¹ Постановление Президиума Московского городского суда от 17.04.2008 по делу № 44г-178. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁹² См.: Мониторинг психиатрических стационаров Московской области // Сайт Независимой Психиатрической Ассоциации России. URL: <http://npar.ru/news/1108-noginsk.htm> (дата обращения: 10.08.2014).

Недостаточное внимание в литературе уделяется случаю назначения судом адвоката несовершеннолетним по делам о помещении их в центры временного содержания для несовершеннолетних правонарушителей органов внутренних дел (далее ЦВСНП) и в специальные учебно-воспитательные учреждения закрытого типа (далее СУВУЗТ). Между тем, данный случай назначения судом адвоката является наиболее очевидным по сравнению с другими случаями. На него обратил внимание Верховный Суд РФ. В «Обзоре законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за первый квартал 2009 года» (далее Обзор 2009 г.) прямо указывалось на то, что вопрос о временной изоляции несовершеннолетнего в ЦВСНП решается в порядке гражданского судопроизводства с участием адвоката, назначаемого судом на основании ст. 50 ГПК РФ¹⁹³.

Как правило, авторы указывают на случай назначения судом адвоката несовершеннолетним, содержащимся в учреждениях системы профилактики безнадзорности и правонарушений (ЦВСНП и СУВУЗТ). При этом они ссылаются на разные законы, обосновывая необходимость применения ст. 50 ГПК РФ.

Так, в своем диссертационном исследовании Н.А. Бортникова ссылается на разъяснение Верховного Суда РФ, приводящееся в Обзоре 2009 г. По ее мнению, в нем разъясняется возможность назначения судом адвоката по ст. 50 ГПК РФ в случае, предусмотренном ч. 3 ст. 26 Закона об адвокатской деятельности (в настоящее время эта норма содержится в п. 6 ч. 1 ст. 20 Закона о бесплатной юридической помощи). Согласно этой норме несовершеннолетние, содержащиеся в учреждениях системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, имеют право на бесплатную юридическую помощь. Однако именно в том Обзоре, который цитирует автор, Верховный Суд РФ прямо указал на применение ст. 50 ГПК РФ при рассмотрении судом материалов о помещении несовершеннолетнего в ЦВСНП. При этом он особо подчеркнул, что ч. 3 ст. 26 Закона об адвокатской деятельности на стадию принятия судом

¹⁹³ Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за первый квартал 2009 года: утв. Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 3 июня 2009 г. Документ опубликован не был Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

решения о помещении несовершеннолетнего в ЦВСНП не распространяется и не имеет отношения к случаю назначения судом адвоката, который в нем рассматривается¹⁹⁴.

По мнению Л.Ф. Лесницкой, адвокат также назначается несовершеннолетним, содержащимся в учреждениях системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, но на основании ст. 8 Федерального закона от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» (далее Закон о профилактике безнадзорности)¹⁹⁵. Однако в ст. 8 этого закона говорится об их праве на бесплатную юридическую помощь, и основания для назначения судом адвоката в ней отсутствуют.

Следует отметить, что причиной рассмотрения автором ст. 8 Закона о профилактике безнадзорности как основания для назначения судом адвоката стали подобные выводы Верховного Суда РФ, сделанные им при рассмотрении дел по надзорным жалобам Министерства финансов Республики Карелия¹⁹⁶. Между тем, ссылка Верховного суда РФ на ст. 8 Закона о профилактике безнадзорности вызывает некоторое удивление. В порядке надзора пересматривалось определение по делу о помещении несовершеннолетнего в ЦВСНП. А в ст. 8 говорится о бесплатной юридической помощи несовершеннолетним, уже находящимся в учреждениях системы профилактики безнадзорности и правонарушений, т. е. она к рассматриваемому делу отношения не имела.

В действительности, основания для назначения судом адвоката по ст. 50 ГПК РФ содержатся в ч. 2 ст. 31.2 и в ч. 2 ст. 28 Закона о профилактике безнадзорности. В соответствии с этими статьями участие адвоката при рассмотрении судом материалов о помещении несовершеннолетних в ЦВСНП и СУВУЗТ является обязательным. Законный представитель несовершеннолетнего

¹⁹⁴ Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 59-60.

¹⁹⁵ Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних: федер. закон Рос. Федерации от 24 июня 1999 г. N 120-ФЗ: в ред. федер. закона Рос. Федерации от 31 декабря 2014 г. № 489-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 26. Ст. 3177; 2015. № 1. Ст. 42.

¹⁹⁶ Определения Верховного Суда Российской Федерации от 16 апреля 2008 г. по делам № 75-В08-16, 75-В08-18. Документы опубликованы не были. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

может заключить соглашение с адвокатом. Если же адвоката по соглашению нет, суд обязан его назначить по ст. 50 ГПК РФ.

Рассмотрение подобных дел, связанных с ограничением свободы несовершеннолетнего лица, в отсутствие адвоката может привести к нарушению его прав. Поэтому в законе указано на обязательное участие адвоката. Назначение адвоката призвано обеспечить защиту прав несовершеннолетнего, который в силу возраста не может в полной мере защищать свои права самостоятельно.

Таким образом, по существу практически все ученые признали, что указание в законе на обязательное участие представителя дает основание для применения ст. 50 ГПК РФ. И помимо случая, прямо указанного в ст. 50 ГПК РФ, суду следует назначать адвоката в случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 304 ГПК РФ, Законом о психиатрической помощи (ч. 3 ст. 34, ч. 2 ст. 48) и Законом о профилактике безнадзорности (ч. 2 ст. 31.2 и в ч. 2 ст. 28). В статьях этих законов содержится указание на обязательное участие представителя гражданина (или адвоката как в Законе о профилактике безнадзорности) при рассмотрении дела в суде. При отсутствии у госпитализированного в психиатрический стационар лица представителя, а у несовершеннолетнего – адвоката, у суда есть все основания для его назначения.

В литературе различные авторы высказывают свое мнение о том, в каких еще случаях существует необходимость в назначении адвоката. Так, О.П. Чистякова предлагает применять данный вид представительства в случаях, когда интересы законных представителей и недееспособных, а также законных представителей и не обладающих полной дееспособностью лиц противоречат друг другу, а назначение органом опеки и попечительства иного законного представителя по каким-либо причинам невозможно¹⁹⁷.

И.А. Табак считает, что в случае явного противоречия интересов законных представителей интересам недееспособных, ограниченно дееспособных и несовершеннолетних лиц либо отсутствия у них законного представителя в связи

¹⁹⁷ Чистякова О.П. Представительство в суде // Гражданское процессуальное право: Учебник / Под ред. М.С. Шакарян. М., 2004. С. 111.

с ненадлежащим оформлением полномочий необходимо применять ст. 50 ГПК РФ¹⁹⁸.

Н.А. Бортникова предлагает назначать адвоката недееспособному или не полностью дееспособному лицу, если у суда возникнут сомнения в добросовестной защите законным представителем его прав. По всей видимости, автор считает, что такое назначение должно производиться во всех случаях существования у суда подобного рода сомнений и независимо от назначения органом опеки и попечительства другого представителя (в частности, по ч. 2 ст. 64 СК РФ)¹⁹⁹.

Как нам кажется, в литературе небезосновательно уделяется внимание данному случаю. Недееспособные и не обладающие полной дееспособностью граждане не могут лично защищать свои права в суде (за исключением несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет в случаях, предусмотренных федеральным законом). В случае несовпадения их интересов с интересами законных представителей возникает вопрос о том, кем будут защищаться их права. Очевидно, законные представители не смогут это сделать в силу собственного интереса к исходу дела, отличающегося от интереса представляемого. Между тем, недееспособные лица в силу психического заболевания, а не обладающие полной дееспособностью граждане в силу возраста или алкогольной, наркотической зависимости нуждаются в такой защите. Не обладая полной дееспособностью, они не могут заключить соглашение с представителем²⁰⁰, а законные представители в заключении такого соглашения от имени представляемого не заинтересованы.

В случае противоречия интересов законного представителя и представляемого лица, орган опеки и попечительства (далее орган опеки) должен назначить ему другого представителя. Об этом свидетельствуют положения ч. 2

¹⁹⁸ Табак И.А. Новые положения судебного представительства в гражданском судопроизводстве: дис. ...канд. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 191.

¹⁹⁹ Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 187, 191, 198.

²⁰⁰ Следует уточнить, что ч. 3 ст. 284 и ч. 3 ст. 286 ГПК РФ позволяет сделать вывод о том, что недееспособные граждане при обжаловании решения о признании их недееспособными, если им не была предоставлена возможность участия в рассмотрении дела в суде первой инстанции, и при подаче заявления о признании их дееспособными могут заключать сами соглашение с представителем.

ст. 64 СК РФ, ч. 8 п. 1 ст. 8 Закона об опеке и попечительстве²⁰¹. О необходимости такого назначения органу опеки, не знавшему об этом, должен сообщить суд, отстранивший законного представителя от защиты прав и интересов недееспособного или не обладающего полной дееспособностью участника процесса. Однако сама процедура замены законного представителя может вызвать определенные сложности, связанные с поиском нового представителя, его назначением.

Как нам кажется, назначение судом адвоката в данных случаях было бы более эффективной мерой по защите прав представляемого, не имеющего возможности самому защищать свои права. К тому же применение ст. 50 ГПК РФ в таких случаях является единственной возможностью реализации для них гарантированного в ч. 1 ст. 48 Конституции РФ права на квалифицированную юридическую помощь.

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет, которые в случаях, предусмотренных законом, могут защищать свои права самостоятельно, также не обладают полной дееспособностью. Как правильно отмечает Д.Ю. Ионова, несовершеннолетние в случаях, указанных в ч. 4 ст. 37 ГПК РФ, вправе самостоятельно совершать любые процессуальные действия без подтверждения их законным представителем, однако гражданско-процессуальная дееспособность их не является полной, так как они не могут заключить соглашение с представителем²⁰².

Между тем, несмотря на возможность самим защищать свои права в процессе, они нуждаются в правовой помощи представителей. Д.Ю. Ионова в своем диссертационном исследовании пришла к обоснованному выводу о том, что несовершеннолетним трудно в силу возраста, отсутствия жизненного опыта, знаний самостоятельно отстаивать свои права и интересы в суде, и случаи такого самостоятельного обращения несовершеннолетних в суды являются редкими²⁰³.

²⁰¹ Об опеке и попечительстве: федер. закон Рос. Федерации от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ; в ред. федер. закона Рос. Федерации от 4 ноября 2014 г. № 333-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 17. Ст. 1755; 2014. № 45. Ст. 6143.

²⁰² Ионова Д.Ю. Гражданская процессуальная дееспособность: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 92-93

²⁰³ Там же.

По многим делам, где интересы законных представителей противоречат интересам несовершеннолетних от 14 до 18 лет, и последние могут лично защищать свои права в суде, законом предусмотрено участие представителя органа опеки. Он дает заключение по делу, например, об отмене усыновления (ст. 142 СК РФ), об объявлении несовершеннолетнего, достигшего возраста 16 лет, полностью дееспособным (глава 32 ГПК РФ, ч. 1 ст. 27 ГК РФ), об ограничении или лишении несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет права самостоятельно распоряжаться своими заработком, стипендией или иными доходами (ч. 4 ст. 26 ГК РФ).

Привлечение в процесс органа опеки является процессуальной гарантией защиты прав несовершеннолетних. Однако государственный орган не становится их представителем, его заключение может содержать выводы как об удовлетворении требований, так и об отказе в удовлетворении требований, основанные на оценке обстоятельств дела.

Назначение судом адвоката по ст. 50 ГПК РФ послужило бы дополнительной гарантией защиты таких несовершеннолетних, позволило бы реализовать им право на квалифицированную юридическую помощь, возможно, побудило бы их чаще обращаться за судебной защитой.

Н.А. Бортникова указывала на необходимость применения ст. 50 ГПК РФ по делам о признании гражданина недееспособным вследствие психического расстройства. Причем, по мнению автора, действующее законодательство уже позволяет суду назначать представителей по данным делам²⁰⁴.

Необходимость назначения адвоката в этом случае не вызывает сомнений. Как нам кажется, это способствовало бы не только защите прав лица, явно нуждающегося в ней, но и вынесению правильных решений. Судебная практика свидетельствует о том, что суды часто некритически оценивают заключения экспертов, а решения сводятся к соглашению с их выводами. Прокуроры нередко не являются в процесс, что также не способствует защите прав гражданина. Однако совершенно необоснованным является отнесение Н.А. Бортниковой

²⁰⁴ Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 53, 60.

данного случая к установленным законодательством случаям назначения судом представителя. На сегодняшний день в законодательстве отсутствуют основания для применения ст. 50 ГПК РФ по делам о признании граждан недееспособными. В связи с этим нами предлагается дополнить ГПК РФ указанием на обязательное участие адвоката, назначенного судом, в случае отсутствия представителя у гражданина, которого заинтересованное лицо просит признать недееспособным.

В литературе встречаются и другие предложения, касающиеся применения представительства по назначению суда. Так, А.В. Юдин считает, что представителя следует назначать в случае невозможности явки ответчика в суд вследствие длительной болезни, нахождения в командировке, а равно других обстоятельств, относящихся к уважительным причинам неявки в судебное заседание. По его мнению, это было бы эффективной мерой борьбы со злоупотреблением со стороны ответчика его процессуальными правами, когда он создает видимость уважительности причин неявки в судебное заседание с целью затянуть процесс. Также это позволило бы разрешить коллизию между обязанностью суда каждый раз откладывать дело при неявке лица по уважительным причинам и общим двухмесячным сроком судебного разбирательства²⁰⁵.

Для оценки этого предложения следует обратиться к целям введения в законодательство ст. 50 ГПК РФ. Назначение судом адвоката является гарантией защиты прав лица, которое в силу объективных причин не может само их защитить в процессе, или такая защита затруднительна. По всей видимости, А.В. Юдин предлагает назначать адвоката ответчику, который представляет суду доказательства уважительности причин своего отсутствия, а, следовательно, знает о возбуждении гражданского дела. А значит, у него сохраняется возможность защитить свои права посредством направления в суд возражений в письменной форме, и применение ст. 50 ГПК РФ является необоснованным с точки зрения целей этого института. Задача суда здесь заключается в том, чтобы в случае

²⁰⁵ Юдин А.В. Неявка в суд лиц, участвующих в деле, и проблема злоупотребления процессуальными правами // Исполнительное право. 2007. № 4. С. 30-32.

возникновения сомнений установить, действительно ли причины неявки ответчика являются уважительными. И если ответчик и правда не может явиться в процесс в силу уважительных причин, о чем он сообщил суду, то судебное заседание стоит отложить.

Между тем, в некоторых случаях суд может назначить адвоката ответчику, который, по сведениям, полученным судом от других лиц, находится на лечении, в длительной командировке, и сообщить ему о возбуждении дела в суде невозможно. Конечно, суд должен отложить рассмотрение дела с целью дождаться возвращения ответчика и известить его о процессе. Если же ответчику так и не удалось сообщить о возбуждении дела, суд приступает к его рассмотрению, и для защиты прав ответчика назначается адвокат по ст. 50 ГПК РФ.

Как не отвечающее целям представительства по назначению суда, вызывает возражения предложение Н.А. Бортниковой назначать адвоката истцу, третьему лицу, если во время судебного разбирательства их место жительства станет неизвестно, а ответчик будет настаивать на рассмотрении дела по существу²⁰⁶.

Необходимость назначения адвоката лицу, участвующему в деле, не владеющему языком судопроизводства, о которой пишет Н.А. Бортникова²⁰⁷, также вызывает сомнения. Одной из процессуальной гарантий является привлечение в процесс переводчика для такого лица (ч. 2 ст. 9 ГПК РФ). Переводчик переводит ему имеющиеся в деле объяснения, показания, заявления лиц, участвующих в деле, свидетелей, содержание оглашаемых документов, аудиозаписей, заключений экспертов, консультаций, пояснений специалистов, распоряжений председательствующего, определения или решения суда (ч. 2 ст. 162 ГПК РФ). Незнание языка судопроизводства благодаря обязательному участию в процессе переводчика не приводит к невозможности или затруднительности защиты ответчиком своих прав. Применение ст. 50 ГПК РФ в

²⁰⁶ Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 198.

²⁰⁷ Бортникова Н.А. Указ. соч. С. 199.

этом случае было бы необоснованным и ставило бы ответчика без достаточных к тому оснований в преимущественное положение перед истцом.

Верховный Суд РФ неоднократно указывал на то, что ст. 50 ГПК РФ не предполагает назначение адвоката для представления интересов в гражданском судопроизводстве лиц, находящихся в местах лишения свободы²⁰⁸. Поводом к этому послужили многочисленные жалобы заключенных на нарушение норм процессуального права при рассмотрении гражданских дел без их личного участия и без назначения им адвокатов. Позиция Верховного Суда РФ является обоснованной, так как в законодательстве, действительно, отсутствуют основания для назначения адвоката этим лицам. Они не лишены возможности защищать свои права, что достаточно подробно разъяснил Конституционный Суд РФ в определении от 23.03.2010 № 397-О-О. В связи с этим в законодательном закреплении данного случая назначения судом адвоката нет необходимости.

²⁰⁸ См.: Решение Верховного Суда РФ от 24.01.2008 № ГКПИ07-1645; Определение Верховного Суда РФ от 22.09.2011 № КАС11-541; Определение Верховного Суда РФ от 11.10.2011 № КАС11-540; Определение Верховного Суда РФ от 10.11.2011 № КАС11-636; Решение Верховного Суда РФ от 26.11.2007 № ГКПИ07-1119. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Глава 3

Полномочия и участие представителя по назначению суда в рассмотрении гражданского дела

§ 1 Полномочия представителя по назначению суда

Назначенный судом адвокат вступает в гражданский процесс для защиты прав ответчика в случае неизвестности его место жительства²⁰⁹. У ответчика, как стороны по делу, есть субъективные процессуальные права и обязанности. Из-за невозможности участия в процессе его процессуальные права и обязанности реализуются назначенным судом представителем. Защищая интересы ответчика в процессе, представитель по назначению суда осуществляет различные процессуальные действия от его имени в пределах предоставленных ему полномочий.

Для характеристики участия адвоката по назначению суда в рассмотрении гражданского дела необходимо определить объем его полномочий. Однако прежде следует остановиться на самом понятии полномочия, продолжающем оставаться одним из дискуссионных в правовой науке.

Вопрос о понятии полномочия представителя традиционно рассматривался в цивилистической науке, тогда как в науке гражданского процессуального права данной проблеме внимания уделялось гораздо меньше. В связи с этим в своих исследованиях, посвященных процессуальному представительству, многие авторы формулировали определение полномочия под влиянием сложившегося в цивилистике подхода.

Понятие полномочия в науке гражданского права рассматривали в своих трудах М.М. Агарков, В.А. Рясенцев, С.Н. Братусь, О.С. Иоффе, В.К. Андреев, Е.Л. Невзгодина, О.А. Красавчиков²¹⁰ и другие.

²⁰⁹ Вопросы, рассматриваемые в данной главе, исследуются на примере основного самого распространенного случая представительства по назначению суда, прямо регламентированного в ст. 50 ГПК РФ – случая неизвестности места жительства ответчика.

²¹⁰ Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву // Ученые труды ВИЮН НКЮ СССР. Вып. 3. М., 1940. С. 70-73; Рясенцев В.А. Понятие и юридическая природа полномочия представителя в гражданском праве

Так, О.С. Иоффе рассматривал полномочие как юридический факт, определяющий границы присоединения к правоспособности представляемого дееспособности представителя, подчеркивая, что оно не является субъективным правом. По мнению автора, представитель благодаря полномочию приобретает не права, а только возможность осуществления чужих прав и обязанностей, и само полномочие порождает определенные юридические последствия²¹¹.

В.А. Рясенцев первоначально рассматривал полномочие как проявление гражданской правоспособности, заключающееся в возможности совершить действия от имени другого лица с непосредственными юридическими последствиями для него. Как подчеркивал автор, полномочие представителя не становится субъективным правом, ибо ему не противостоит ничья обязанность, но оно уже вышло за пределы правоспособности, ибо полномочию представителя соответствует связанность его действиями представляемого²¹². Впоследствии В.А. Рясенцев определял полномочие как особое право лица, отличное от субъективного, которому не противостоит чья-либо обязанность (ни представляемого, ни третьего лица), не являющееся элементом правоспособности²¹³.

Большинство авторов сущность полномочия представителя (с теми или иными особенностями, обсуждение которых являлось в науке предметом споров) видели в субъективном гражданском праве²¹⁴.

Не останавливаясь более подробно на определении понятия полномочия в гражданском праве, отметим, что рассмотрение в нем полномочия представителя как субъективного права во многом повлияло на мнения по данной проблеме ученых-процессуалистов.

// Методические материалы ВЮЗИ. Вып. 2. М., 1948. С. 7; Братусь С.Н. Субъекты гражданского права. – М.: Госюриздат, 1950. – С. 18; Иоффе О.С. Советское гражданское право (Курс лекций). – Л.: Изд-во ЛГУ, 1958. – С. 159; Андреев В.К. Представительство в гражданском праве: Учебное пособие. – Калинин: КГУ, 1978. – С. 42-43; Невзгодина Е.Л. Представительство по советскому гражданскому праву. Томск, 1980. С. 36; Советское гражданское право // Под ред. О.А. Красавчикова. В 2 т. Т. 1. – М.: Высшая школа, 1985. – С. 267.

²¹¹ Иоффе О.С. Указ соч. С. 159.

²¹² См.: Рясенцев В.А. Указ. соч. С. 7.

²¹³ Советское гражданское право // Под ред. В.А. Рясенцева. В 2 т. Т. 1. – М.: Юридлит., 1965. – С. 218.

²¹⁴ Пергамент А.И. Опекун как гражданскоправовой представитель несовершеннолетнего. Ученые записки ВНИИСЗ. Вып. 14. М., 1968. С. 184-185; Андреев В.К. Указ. соч. С. 42-43; Красавчиков О.А. Указ. соч. С. 267; Невзгодина Е.Л. Указ. соч. С. 36; Белов В.А. Гражданское право. Общая и особенная части. М., 2003. С. 422.

Так, полномочие представителя как субъективное право рассматривали А.А. Мельников, Я.А. Розенберг, В.Н. Щеглов, О.П. Чистякова, Г.Л. Осокина²¹⁵ и другие.

Однако, как верно заметил В.Н. Ивакин, при определении полномочия как субъективного права недостаточно учитывается специфика данного понятия, которая привела к возникновению и выделению в юридическом языке термина «полномочие» наряду с термином «право»²¹⁶.

Сущность полномочия в обязанности совершить определенные юридические действия от имени представляемого видел К.И. Скловский²¹⁷. Данная точка зрения была подвергнута обоснованной критике в литературе²¹⁸. Как правильно подчеркивает В.Н. Ивакин, то, что уполномоченное лицо одновременно является и обязанным лицом, вовсе не является свидетельством того, что нужно отождествлять понятия «полномочие» и «обязанность». В действительности, любое полномочие представителя, будь-то предъявить иск, заявить ходатайство, представить доказательства, является возможностью совершения процессуального действия, но не обязанностью совершить его.

В гражданско-процессуальной литературе некоторыми авторами процессуальное полномочие рассматривается одновременно как субъективное право и как обязанность представителя совершить от имени и в интересах представляемого процессуальные действия²¹⁹. Л.В. Войтович также считает, что процессуальные полномочия одновременно являются правами и обязанностями, но не называет их субъективными. По мнению Л.В. Войтович, эти права и

²¹⁵ Мельников А.А. Судебные представители // Курс советского гражданского процессуального права. В 2 т. Т. 1. – М.: Издательство «Наука», 1981. – С. 309; Розенберг Я.А. Представительство по гражданским делам в суде и арбитраже. Рига, 1981. С. 77; Щеглов В.Н. Гражданское процессуальное правоотношение. М., 1966. С. 138; Чистякова О.П. Представительство в суде // Гражданское процессуальное право: Учебник / С.А. Алехина, В.В. Блажеев и др.; Под ред. М.С. Шакарян. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – С. 116-117; Осокина Г.Л. Курс гражданского судопроизводства России. Общая часть: Учебное пособие. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 2002. – С. 239 и др.

²¹⁶ Ивакин В.Н. Полномочия адвоката-представителя в гражданском и арбитражном процессе и их оформление // Арбитражный и гражданский процесс. 2008. № 1. С. 5.

²¹⁷ Скловский К.И. Представительство в гражданском праве и процессе (вопросы теории: сущность, содержание, структура): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харьков, 1982. С. 8.

²¹⁸ Ивакин В.Н. Полномочия адвоката-представителя в гражданском и арбитражном судопроизводстве. – М.: Федеральная палата адвокатов Российской Федерации, 2008. – С. 28.

²¹⁹ Халатов С.А. Представительство в гражданском и арбитражном процессе. – М.: Издательство НОРМА, 2002. – С. 102.

обязанности принадлежат представляемому, а представителю передаются на время производства по делу и субъективными правами последнего не становятся²²⁰.

В настоящей работе по вопросу о понятии полномочия представителя полностью разделяется точка зрения В.Н. Ивакина, который определял его как правовую возможность, отличную от субъективного права лица.

Следует отметить, что определение полномочия как правовой возможности было подвергнуто критике в литературе, в частности, В.М. Шерстюком и Е.Л. Невзгодиной²²¹. Так, по мнению вышеупомянутых авторов, полномочие, как юридическая возможность, принадлежащая конкретному лицу, и есть субъективное право. Однако, как нам кажется, именно понимание полномочия как правовой возможности, действительно, отражает сущность данного понятия, позволяет говорить о его самостоятельности по отношению к субъективному праву, обосновывает появление понятия полномочия в законодательстве.

В.Н. Ивакин приводит три существенных отличия полномочий представителя от субъективных прав: 1) они представляют собой правовые возможности совершения процессуальных действий не от своего собственного имени, а от имени другого лица; 2) полномочия производны от субъективных прав; 3) возникновение и дальнейшее существование полномочий у представителя по общему правилу зависят от воли представляемого лица²²². Полномочия и субъективные права автор не противопоставляет друг другу, а относит к одному роду правовых явлений. Только субъективное право является правовой возможностью совершения процессуальных действий от своего имени, а полномочие – правовой возможностью совершения процессуальных действий от чужого имени.

²²⁰ Войтович Л.В. Ведение дел в гражданском и арбитражном процессе посредством действий представителя: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Хабаровск, 2004. С. 7.

²²¹ Шерстюк В.М. Судебное представительство по гражданским делам. М., 1984. С. 86; Невзгодина Е.Л. Указ. соч. С. 33

²²² Ивакин В.Н. Понятие полномочия представителя в ГПК и теории // Проблемы применения и совершенствования Гражданского процессуального кодекса РСФСР: Сб. науч. тр. Калинин, 1984. С. 70 -71.

Придерживаясь данного подхода к понятию и сущности полномочия представителя в гражданском процессе, рассмотрим вопрос об объеме полномочий представителя по назначению суда.

До 2014 г. в ст. 50 ГПК РФ не содержалось указания на то, какими полномочиями обладают представители, назначаемые судом. При этом в ГПК РФ были закреплены полномочия законного представителя (ст. 52) и представителя по доверенности (ст. 54). Очевидно, отсутствие в законодательстве нормы, определяющей объем полномочий представителя по назначению суда, являлось пробелом в гражданском процессуальном праве²²³, нуждавшимся в восполнении. На практике возникал вопрос о том, какие процессуальные действия от имени ответчика мог осуществлять представитель, назначаемый судом.

Отчасти решение этого вопроса было дано в абз. 7 п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении», в котором указывалось на то, что адвокат, назначенный судом, вправе обжаловать решение суда в кассационном (апелляционном) порядке и порядке надзора²²⁴.

На недостаток данной формулировки неоднократно указывалось в литературе. Так, В.Н. Ивакин, разделяя мнение О.П. Чистяковой, считает, что целесообразно было бы закрепить возможность обжалования не только решений суда, но и определений суда первой инстанции²²⁵.

Н.А. Бортникова предлагала наделить «представителей по назначению самостоятельным процессуальным правом в виде обжалования судебных постановлений»²²⁶, путем указания на него в предлагаемой ею для дополнения ГПК РФ статье 50.1 «Права, обязанности и ответственность назначенного судом представителя».

²²³ Данная ситуация полностью охватывается формулировками понятия пробела в гражданском процессуальном праве. См.: Боннер А.Т. Источники советского гражданского процессуального права. – М.: ВЮЗИ, 1977. – С. 28; Туманов Д.А. Пробелы в гражданском процессуальном праве. – М.: Норма, 2008. – С. 30.

²²⁴ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 19.12.2003 № 23 «О судебном решении» // Бюллетень Верховного суда РФ. 2004. № 2.

²²⁵ Ивакин В.Н. Полномочия адвоката-представителя в гражданском и арбитражном судопроизводстве. – М.: Федеральная палата адвокатов Российской Федерации, 2008. – С. 52; Чистякова О.П. Указ. соч. С. 110-111.

²²⁶ Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2011. С. 146, 203.

Вопрос в отношении этого полномочия был разрешен окончательно путем внесения дополнений в ст. 50 ГПК РФ. Очевидно, законодателем была воспринята существующая в теории критика положения о возможности обжалования адвокатом по назначению суда лишь одного вида судебных постановлений – судебного решения. Поэтому в ст. 50 ГПК РФ в редакции Федерального закона от 05 мая 2014 г. № 93-ФЗ указывается на возможность обжалования адвокатом, назначенным судом в качестве представителя ответчика, судебных постановлений. Исходя из данного положения, адвокат, назначенный по ст. 50 ГПК РФ, может подать от имени ответчика апелляционную, частную, кассационную и надзорную жалобу с целью обжалования решения и определения суда первой инстанции, апелляционного определения, постановления и определения суда кассационной инстанции.

Между тем, дополнение ст. 50 ГПК РФ указанием на возможность обжалования судебного постановления вопрос о полномочиях представителя по назначению суда не урегулировало. Полномочия законных представителей и представителей по доверенности достаточно определенно сформулированы в ст. 52 и 54 ГПК РФ. Законные представители совершают от имени представляемых ими лиц все процессуальные действия, право совершения которых принадлежит представляемым, с ограничениями предусмотренными законом (ч. 3 ст. 52 ГПК РФ). Представители по доверенности (хотя в статье они прямо так не называются) вправе совершать от имени представляемого все процессуальные действия, но для совершения перечисленных в ст. 54 ГПК РФ действий необходимо специально оговорить такую возможность в доверенности. В ст. 50 ГПК РФ вопрос о полномочиях представителя по назначению суда остался нерешенным, так как из нее неясно, какие еще процессуальные действия помимо обжалования судебного постановления от имени ответчика может совершать адвокат, назначенный судом.

В литературе и комментариях к ГПК РФ практически все авторы указывали, что представитель по назначению суда обладает общими полномочиями и не

может осуществлять специальные полномочия, предусмотренные ст. 54 ГПК РФ²²⁷ (за исключением обжалования).

Следует отметить, что в науке гражданского процессуального права полномочия судебного представителя традиционно принято делить на общие и специальные²²⁸. Это связано с тем, что такое деление основано на законе. В ст. 18 ГПК Р.С.Ф.С.Р. 1923 г., ст. 46 ГПК РСФСР 1964 г, ст. 54 ГПК РФ указывались полномочия представителя, которые должны были быть специально оговорены в доверенности. Поэтому их называют специальными. Они касались совершения таких важных действий, которые связаны с распоряжением объектом процесса, определением характера судебной защиты. Все остальные полномочия, производные от прав, принадлежащих представляемому как лицу, участвующему в деле (за исключением обжалования), называют общими.

Невозможность осуществления представителем по ст. 50 ГПК РФ специальных полномочий справедливо объясняется авторами тем, что это противоречит принципу диспозитивности. Так, И.А. Табак указывает, что в отношении ответчика, место жительства которого неизвестно, предполагается, что он является полностью дееспособным. А возможность использования судебным представителем специальных полномочий зависит от волеизъявления дееспособного ответчика, которое не может быть выражено при неизвестности его места жительства²²⁹.

По мнению Е.А. Борисовой, представитель, назначенный судом, вправе совершать процессуальные действия общего характера, поскольку в соответствии со ст. 50 ГПК РФ он является адвокатом и действует на основании ордера. Именно ордер позволяет адвокату осуществлять общие (но не специальные)

²²⁷ Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Е.А. Борисова, В.М. Жуйков, С.А. Иванова и др.; под ред. В.М. Жуйкова, М.К. Треушникова. (Автор комментария к ст. 50 ГПК В.М. Шерстюк). – М.: Городец, 2007. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Чистякова О.П. Указ. соч. С. 120; Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском судопроизводстве: дис. ...канд. юрид. наук. Воронеж, 2011. – С. 131; Диордиева О.Н. Рассмотрение гражданского дела в отсутствие ответчика // Российский судья. 2005. № 8. С. 13-16.

²²⁸ Советское гражданское процессуальное право / под ред. К.С. Юдельсона. – М.: Юрид. лит., 1965. – С. 107; Советский гражданский процесс: Учебник / Под ред. К.И. Комиссарова и В.М. Семенова. – М.: Юрид. лит., 1988. – С. 123; Чистякова О.П. Указ. соч. С. 119.

²²⁹ Табак И.А. Новые положения судебного представительства в гражданском судопроизводстве: дис. ...канд. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 186.

полномочия. Автор приходит к выводу о том, что представитель по назначению суда вправе совершать любые действия, за исключением указанных в ст. 54 ГПК²³⁰.

Разделяя существующее в литературе мнение о том, что осуществление специальных полномочий представителем по назначению суда (за исключением обжалования судебного постановления) противоречило бы принципу диспозитивности, следует обратить внимание на еще одно обстоятельство. Служит ли осуществление специальных полномочий цели защиты прав и законных интересов ответчика или же наоборот выходит за пределы указанной цели.

Рассмотрим, соответствует ли цели представительства по назначению суда совершение таких процессуальных действий как признание иска, заключение мирового соглашения, передача спора на рассмотрение третейского суда, передача полномочий другому лицу, предъявление встречного иска, отказ от него и его изменение.

В п. 10 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении» указывается, что суд не вправе при вынесении решения принять признание иска, совершенное адвокатом, назначенным ответчику по ст. 50 ГПК РФ. Целью назначения адвоката по ст. 50 ГПК РФ является защита прав ответчика, который не знает о возбуждении гражданского дела и не может сам защитить свои права. Признание иска как выраженное суду безоговорочное согласие удовлетворить исковое требование, последствием принятия которого является вынесение решения об удовлетворении иска, не имеет своей целью защитить ответчика.

По мнению Л.Ф. Лесницкой, принятие судом признания иска, совершенного адвокатом по ст. 50 ГПК РФ, свидетельствует о существенном нарушении процессуальных норм и должно служить основанием к отмене судебного

²³⁰ Борисова Е.А. Судебная практика как источник гражданского процессуального права // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. 2004. № 3. С. 176-177.

решения»²³¹. При этом автор ссылается на п. 10 Постановления Пленума Верховного суда РФ, но не уточняет, о каких процессуальных нормах идет речь. Как нам кажется, совершение адвокатом данного распорядительного действия не просто противоречит целям привлечения его в процесс, но и приводит к вынесению решения без установления обстоятельств дела посредством исследования доказательств, что, очевидно, нарушает права ответчика. Поэтому следует согласиться с Л.Ф. Лесницкой в том, что принятие судом признания иска и вынесение на его основе решения – это существенное нарушение норм процессуального права, а именно ч. 2 ст. 39 ГПК РФ.

В литературе обоснованно считают, что у адвоката по ст. 50 ГПК РФ не должно быть такого полномочия как заключение мирового соглашения. Следует отметить, что подобного полномочия не было у представителей, назначаемых судом по Уставу гражданского судопроизводства 1864г., а также у представителей, назначаемых судом в период действия ГПК 1923 г. Мировое соглашение может изменить материально правовое отношение между истцом и ответчиком, если в его основе лежит гражданско-правовая сделка²³². Его заключение связано с распоряжением материальными правами представляемого. В этом случае адвокат по назначению суда, заключая мировое соглашение, выступал бы уже в качестве не только процессуального представителя, но и представителя в гражданских правоотношениях.

Как нам кажется, адвокату по назначению суда не должно быть предоставлено и такое полномочие как передача спора на рассмотрение третейского суда. В условиях отсутствия объективной возможности самому защищать свои права такому ответчику требуются усиленные гарантии того, что они не будут нарушены в процессе. Такие гарантии может дать только механизм

²³¹ Лесницкая Л.Ф. Участие в гражданском процессе адвоката, назначенного судом в соответствии со статьей 50 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации // Комментарий судебной практики. Вып. 16 / под ред. К.Б. Ярошенко. – М.: Юридическая литература, 2011. – С. 210.

²³² Гукасян Р.Е. Проблема интереса в советском гражданском процессуальном праве: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 1971. С. 30. По мнению некоторых ученых, в частности К.Н. Анненкова, А.Х. Гольмстена, Е.В. Васильковского, В.А. Рязановского, В.В. Яркова, М.А. Рожковой и др., мировое соглашение имеет материально-правовую природу. И.М. Пятилетов рассматривает его как сложный юридический состав, включающий гражданско-правовую сделку и ряд элементов процессуального значения. См.: Пятилетов И.М. Гражданское процессуальное право: Учебник / С.А. Алехина, В.В. Блажеев и др.; Под ред. М.С. Шакарян. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – С. 219-220.

правосудия, осуществляемого в определенной законом процессуальной форме. К тому же основания для отмены решения третейского суда (ст. 421 ГПК РФ, ст. 42 Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации»²³³) в случае его возможного оспаривания ответчиком существенно отличаются от оснований для отмены решения в апелляционном порядке (ст. 330 ГПК РФ). У ответчика есть больше возможностей добиться отмены незаконного или необоснованного решения в суде общей юрисдикции, чем в третейском суде.

Передоверие, т. е. передачу полномочий представителем от имени представляемого другому лицу, может осуществить как законный представитель (ч. 3 ст. 52 ГПК РФ), так и договорный представитель (ст. 54 ГПК РФ). При этом данное полномочие в обязательном порядке должно быть специально оговорено в доверенности. Представителем по назначению суда может быть только адвокат. Поэтому адвокат по ст. 50 ГПК РФ может быть заменен только другим адвокатом. Возможность и порядок такой замены определяется адвокатскими палатами субъектов РФ²³⁴. Обычно конкретный адвокат, участвующий в деле по ст. 50 ГПК РФ, определяется руководителем адвокатского образования, который и осуществляет его замену на давшего согласие адвоката.

Следует отметить, что действующее законодательство не предусматривает замены судом по своей инициативе назначенного им представителя. Между тем на практике необходимость такой замены может возникнуть в случае, если до вынесения судебного решения суду стали известны обстоятельства, ставящие под сомнение возможность надлежащей защиты ответчика представителем, назначенным по ст. 50 ГПК РФ. К ним следует отнести факты родственных или свойственных отношений адвоката с другими лицами, участвующими в деле, либо их представителями, нахождение адвоката ранее в служебной или иной

²³³ О третейских судах в Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ: в ред. федер. закона Рос. Федерации от 21 ноября 2011 г. № 327-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30. Ст. 3019; 2011. № 48. Ст. 6728.

²³⁴ См., например: п. 3.11, п. 3.12 Положения о порядке оказания юридической помощи бесплатно и участия адвокатов в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда на территории Кемеровской области, утв. Решением Совета Адвокатской палаты Кемеровской области от 24.01.2003 № 1/10-1.

зависимости от этих лиц, а также другие обстоятельства, позволяющие предполагать незаинтересованность адвоката в защите ответчика.

Кодекс профессиональной этики адвоката предписывает адвокатам при осуществлении их деятельности руководствоваться нравственными критериями и традициями адвокатуры, сохранять честь и достоинство, присущие профессии, действовать добросовестно, честно, разумно. Конечно, при возникновении подобных ситуаций адвокат должен сам обратиться в адвокатское образование с просьбой о замене. Однако нельзя исключать и того, что он может этого не сделать.

Как нам кажется, в подобных случаях у суда должна быть возможность вынести определение о замене адвоката, которое направляется для исполнения в адвокатское образование. Это создаст гарантии защиты прав ответчика, место жительства которого неизвестно, и который не имел возможности сам вступить в процесс или выбрать себе представителя.

В литературе В.Н. Ивакиным поднимался вопрос о необходимости законодательного закрепления за представителем по назначению суда таких полномочий, как предъявление встречного иска, изменение его предмета, увеличение и уменьшение размера встречных исковых требований²³⁵. Данное предложение нуждается в рассмотрении.

Встречный иск является одним из средств осуществления права на защиту ответчика против предъявленного иска наряду с возражениями. Между тем, следует учитывать, что когда встречный иск предъявляется адвокатом по назначению суда, осуществляется не просто защита прав ответчика, но и вмешательство в сферу его материально-правовых интересов без его волеизъявления. Адвокату, предъявляющему встречный иск от имени ответчика, неизвестно, как к этому действию отнесся бы сам ответчик, заинтересован ли он вообще в такой защите. При этом разрешение встречного иска может повлечь для ответчика как материально-правовые, так и процессуально-правовые последствия. Удовлетворение встречного иска может привести к признанию за ответчиком

²³⁵ Ивакин В.Н. Указ. соч. С. 52.

определенного права, к принуждению истца (ответчика по встречному иску) совершить определенные действия или воздержаться от их совершения, к изменению или прекращению существующих у него прав и обязанностей без его ведома. А отказ в удовлетворении встречного иска повлечет процессуальное последствие в виде невозможности обращения с тождественным иском. В связи с этим представляется, что реализация возможности предъявления встречного иска адвокатом по назначению суда нарушила бы права ответчика.

Таким образом, осуществление адвокатом по назначению суда специальных полномочий, предусмотренных ст. 54 ГПК РФ, помимо обжалования судебного постановления, противоречило бы целям защиты прав и законных интересов ответчика.

При рассмотрении вопроса об объеме полномочий представителя по назначению суда следует остановиться на тех ограничениях полномочий, которые предусмотрены в постановлениях Пленума Верховного суда РФ и не наши отражения в ГПК РФ. Так, в соответствии с п. 20 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 19 июня 2012 г. № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующего производство в суде апелляционной инстанции» адвокат, назначенный судом в качестве представителя ответчика на основании ст. 50 ГПК РФ, не вправе отказаться от поданной им в интересах ответчика апелляционной жалобы²³⁶.

В литературе общепризнанно, что представители по назначению суда не могут осуществлять специальные полномочия, указанные в ст. 54 ГПК РФ. Отказ от апелляционной жалобы не назван в этой статье и к специальным полномочиям представителя не относится. Между тем, обжалование судебного постановления адвокатом, назначенным по ст. 50 ГПК РФ, осуществляется в интересах ответчика в целях дальнейшей защиты его прав в апелляционной инстанции, если решение суда первой инстанции эти права нарушило и было незаконным или необоснованным. Отказ от проверки законности и обоснованности такого

²³⁶ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 19.06.2012 № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующего производство в суде апелляционной инстанции» // Бюллетень Верховного суда РФ. 2012. № 147.

судебного постановления не отвечает целям защиты прав ответчика. В связи с этим Верховный суд РФ прямо указал на то, что назначенный судом адвокат не может отказаться от апелляционной жалобы.

Представляется, что положение об отсутствии у представителя по назначению суда возможности отказа от апелляционной жалобы должно быть закреплено в ст. 326 ГПК РФ.

Еще на одно ограничение полномочий представителя, назначаемого по ст. 50 ГПК РФ, указывается в Постановлении Пленума Верховного суда РФ «О судебном решении»²³⁷. Так, согласно абз. 6 п. 10 этого Постановления суд не вправе принять при вынесении решения не только признание иска назначенным судом адвокатом, но и признание им обстоятельств, на которых истец основывает свои требования. И если указание на отсутствие у адвоката по назначению суда полномочия признать иск не вызывало в литературе никаких сомнений, то отношение к возможности признавать обстоятельства было неоднозначным.

Так, В.Н. Ивакин пишет о том, что ему не совсем понятна позиция Пленума Верховного суда РФ, согласно которой представитель отсутствующего ответчика, место жительства которого известно, вправе признавать обстоятельства, а представитель отсутствующего ответчика, место жительства которого неизвестно, не вправе²³⁸. Очевидно, сомнения В.Н. Ивакина связаны с тем, что в абз. 5 этого же пункта Постановления Пленума Верховного суда РФ разъясняется, что представитель стороны, участвующий в деле в ее отсутствие, вправе признавать обстоятельства, на которых другая сторона основывает свои требования или возражения, если это не влечет за собой полного или частичного отказа от исковых требований, уменьшения их размера, полного или частичного признания иска. И для этого не требуется специально оговаривать его в доверенности. Это полномочие прямо не названо в ст. 54 ГПК РФ и не относится к специальным.

Однако следует учитывать, что представитель отсутствующего в судебном заседании ответчика, действующий на основании доверенности, имел

²³⁷ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 19.12.2003 № 23 «О судебном решении» // Бюллетень Верховного суда РФ. 2004. № 2.

²³⁸ Ивакин В.Н. Указ. соч. С. 52.

возможность узнать об обстоятельствах дела из объяснений самого ответчика. А у представителя, назначенного по ст. 50 ГПК РФ, такая возможность отсутствовала в силу неизвестности места жительства представляемого. Тогда возникает вопрос о том, как может суд вынести решение на основе фактов, признанных лицом, которое об их существовании в принципе не могло знать.

Также В.Н. Ивакин обращает внимание на то, что иногда признание фактов необходимо для защиты ответчика, в частности, когда защита основывается не на отрицании фактов, а на иной их юридической квалификации²³⁹. Между тем, как нам кажется, вышеприведенное разъяснение Верховного суда РФ не препятствует такой защите ответчика. Смысл его сводится к тому, что суд не может вынести решение на основе признания факта, совершенного адвокатом по назначению суда, которому неизвестно о его существовании. Истец должен доказать существование тех фактов, которые приводятся им в обоснование своих требований. При этом адвокат по назначению суда при защите ответчика может исходить из факта, доказательства существования которого, приведенные другой стороной, не вызывают у него возражений.

Представляется, что правовая позиция Верховного суда РФ о непринятии признания фактов, совершенного представителем по назначению суда, является обоснованной. Она обусловлена целями защиты прав ответчика, место жительства которого неизвестно.

§ 2 Участие представителя по назначению суда в рассмотрении гражданского дела

При рассмотрении вопросов, связанных с участием представителей по ст. 50 ГПК РФ в гражданском процессе, отдельного внимания заслуживает вопрос о том, может ли суд рассмотреть дело по существу в отсутствие адвоката, не явившегося в судебное заседание.

²³⁹ Ивакин В.Н. Там же.

Нами был проведен анализ 121 определения Московского городского суда и Московского областного суда, вынесенных ими по результатам рассмотрения апелляционных и кассационных жалоб в 2012 году, и 149 апелляционных определений, вынесенных ими в 2013 году и в первой половине 2014 года²⁴⁰. Объектами обжалования были судебные решения, принятые в отсутствие ответчиков, место жительства которых было неизвестно, с назначением адвокатов по ст. 50 ГПК РФ. В результате было выявлено 16 дел (6 дел в 2012 г., 10 дел в 2013- 1 пол. 2014 г.), которые были рассмотрены судами первой инстанции в отсутствие не явившихся в судебное заседание назначенных по ст. 50 ГПК РФ адвокатов²⁴¹.

Интересно, что ни в одном из апелляционных определений суд не указал на то, что дело не должно рассматриваться при неявке адвоката по назначению суда. Суды первой инстанции на основании ч. 3 ст. 167 ГПК РФ приступали к рассмотрению дела в отсутствие представителя по ст. 50 ГПК РФ, а вышестоящие суды не усматривали в этом каких-либо нарушений.

Так, Х. обратился в Тимирязевский районный суд г. Москвы с требованием к Б. о государственной регистрации договора дарения жилого помещения. Ответчику Б. из-за неизвестности его места жительства был назначен адвокат на основании ст. 50 ГПК РФ. Адвокат в судебное заседание не явился. Суд, исследовав имеющиеся в деле доказательства, принял решение об удовлетворении требований истца. Адвокат подал жалобу в Московский городской суд, в которой просил решение отменить в связи с пропуском истцом срока исковой давности. Отказывая в удовлетворении жалобы, суд апелляционной инстанции в своем

²⁴⁰ При проведении исследования использовалась СПС «КонсультантПлюс».

²⁴¹ Определение Московского городского суда от 15.02.2012 по делу N 33-3684; Определение Московского областного суда от 05.04.2012 по делу N 33-8265/2012; Определение Московского городского суда от 02.07.2012 по делу N 11-12340; Определение Московского городского суда от 18.07.2012 по делу N 33-11789/12; Определение Московского городского суда от 10 сентября 2012 г. по делу N 11-16625; Апелляционное определение Московского областного суда от 15.04.2013 по делу № 33-6565/2013; Апелляционное определение Московского городского суда от 22.04.2013 по делу № 11-16895; Апелляционное определение Московского городского суда от 26.04.2013 по делу № 11-7892; Апелляционное определение Московского городского суда от 06.05.2013 по делу № 11-17920; Апелляционное определение Московского областного суда по делу № 33-7661/13; Апелляционное определение Московского областного суда от 10.06.2013 по делу № 33-10929/2013; Апелляционное определение Московского городского суда от 28.06.2013 по делу № 11-20134; Апелляционное определение Московского городского суда от 08.08.2013 по делу № 11-20847/2013; Апелляционное определение Московского областного суда от 20.01.2014 по делу № 33-27122/2013; Апелляционное определение Московского городского суда от 24.04.2014 по делу № 33-13801.

определении указал, что исковая давность применяется только по заявлению стороны спора, сделанном до вынесения судом решения, а адвокат ответчика не явился в судебное заседание, где можно было заявить о пропуске срока исковой давности²⁴². При этом суд второй инстанции не обратил внимание на правильность применения судом первой инстанции ч. 3 ст. 167 ГПК РФ и рассмотрения дела в отсутствие адвоката по назначению суда.

Между тем, в отсутствие адвоката права ответчика, не имевшего возможности самому их защитить в силу неизвестности ему о процессе, не были защищены. Если бы суд первой инстанции отложил судебное заседание для того, чтобы рассмотреть дело с участием представителя ответчика, то решение по делу могло бы быть другим.

Применение ч. 3 ст. 167 ГПК РФ в случае неявки в процесс адвоката, назначенного по ст. 50 ГПК РФ, представляется ошибочным. Принимая решение о продолжении рассмотрения дела или об отложении судебного разбирательства, суд должен руководствоваться тем, будут ли при этом защищаться права ответчика, место жительства которого неизвестно.

Очевидно, рассмотрение дела в отсутствие назначенного, но не явившегося адвоката нарушает принципы состязательности и равноправия сторон. А суд, как правильно указывал Г.А. Жилин, как орган правосудия обязан строго следовать требованиям процессуальной формы, предоставляющей сторонам гарантии полноценного и равноправного участия в отстаивании своих интересов в условиях состязательного процесса²⁴³. Права ответчика, который не может их защитить сам в силу неизвестности ему о возбуждении гражданского дела, остаются в итоге незащищенными.

На практике иногда адвокаты по назначению суда, не являясь в судебное заседание, просят рассмотреть дело в их отсутствие, вероятно, полагая, что на них распространяется действие ч. 5 ст. 167 ГПК РФ, которая говорит о том, что

²⁴² Апелляционное определение Московского городского суда от 22.04.2013 по делу № 11-16895. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁴³ Жилин Г.А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы. – М.: Изд-во Проспект, 2010. – С. 25, 27.

стороны вправе просить суд о рассмотрении дела в их отсутствие, и направлении им копий решения суда.

Так, З. предъявил иск в Дорогомиловский районный суд г. Москвы с требованием признать недействительными договоры купли-продажи квартиры между ним и С. и между С. и Т. Ответчик С. в судебное заседание не явился. Суд из-за неизвестности его места жительства назначил ему адвоката по ст. 50 ГПК РФ. Адвокат в судебное заседание также не явился, однако просил рассмотреть дело в его отсутствие в связи с занятостью в другом судебном процессе. Суд вынес решение об удовлетворении исковых требований. Ответчик, впоследствии узнав о вынесенном решении, подал жалобу. В жалобе он указал на то, что его права на судебную защиту были нарушены, так как дело рассматривалось в его отсутствие. Московский городской суд посчитал, что суд первой инстанции прав ответчика не нарушал, назначив ему адвоката по ст. 50 ГПК РФ. А рассмотрение дела по существу в отсутствие назначенного адвоката по ходатайству последнего, который ранее в предыдущих заседаниях против удовлетворения иска З. возражал, нарушений прав С. не повлекло²⁴⁴.

В другом деле в судебное заседание не явилась и просила рассмотреть дело в ее отсутствие адвокат К., которая была назначена для представления интересов трех ответчиков. Суд также рассмотрел дело в ее отсутствие²⁴⁵.

Как нам кажется, рассмотрение дела по иску к ответчику, место жительства которого неизвестно, всегда должно проходить в присутствии адвоката, назначенного судом. Его участие в процессе всегда должно быть не только юридическим, но и фактическим. И независимо от причин неявки адвоката, от наличия просьбы о рассмотрении дела в его отсутствие, суд должен отложить рассмотрение спора. Только личное участие адвоката в рассмотрении дела может гарантировать защиту прав ответчика, место жительства которого неизвестно.

В случае неявки представителя, назначенного судом, следует руководствоваться ч. 1 ст. 169 ГПК РФ, согласно которой отложение

²⁴⁴ Определение Московского городского суда от 18.07.2012 по делу № 33-11789/12. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁴⁵ Апелляционное определение Московского областного суда от 10.06.2013 по делу № 33-10929/2013. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

разбирательства дела допускается в случае, если суд признает невозможным рассмотрение дела в этом судебном заседании вследствие неявки кого-либо из участников процесса. Представляется, что неявка назначенного адвоката, как раз, и делает невозможным рассмотрение дела.

При этом считаем необходимым дополнить ст. 167 ГПК РФ частью 7: «В случае неявки в судебное заседание назначенного в порядке статьи 50 настоящего Кодекса адвоката, разбирательство дела откладывается».

Кроме того, предлагается в ст. 50 ГПК РФ указать, что явка адвоката в судебное заседание является обязательной. В случае, если адвокат не явился в процесс, суд может вынести частное определение и направить его в соответствующее адвокатское образование (координатору), не исполнившее обязанность обеспечения явки в процесс адвоката.

Для характеристики участия представителя по назначению суда в гражданском процессе интерес представляет вопрос о том, по каким делам он обычно назначается.

Следует отметить, что необходимость назначения адвоката по ст. 50 ГПК РФ ответчику из-за неизвестности его места жительства может возникнуть абсолютно по любому гражданскому делу. Об этом свидетельствуют данные изучения практики рассмотрения дел с применением ст. 50 ГПК РФ.

В Зеленоградском районном суде г. Москвы в 2011-2013 гг. адвокат по ст. 50 ГПК РФ назначался по делам о взыскании задолженности по кредитному договору, о взыскании задолженности по договору займа, о взыскании задолженности по коммунальным платежам, по делам о возмещении ущерба в порядке суброгации. В Кировском городском суде Мурманской области ст. 50 ГПК РФ применялась по делам о взыскании недоимок по налогам, о взыскании задолженности по коммунальным платежам, по кредитному договору. Суды часто назначают адвоката по ст. 50 ГПК РФ по делам о признании ответчика утратившим право пользования жилым помещением, о расторжении договора социального (специализированного) найма и снятии его с регистрационного учета. А в практике центрального районного суда г. Оренбурга Оренбургской

области с применением ст. 50 ГПК РФ рассматривалось дело о признании сделок по отчуждению земельного участка недействительными, о прекращении права собственности на земельный участок и признании недействительными записей в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Таким образом, адвокаты по ст. 50 ГПК РФ привлекаются в процесс для защиты прав ответчиков в различных материально-правовых спорах, вытекающих из гражданских, жилищных, семейных, финансовых, земельных и иных правоотношений. Это связано с тем, что на практике суды все чаще сталкиваются с тем, что известить ответчиков о процессе невозможно из-за неизвестности их места жительства, и применение ст. 50 ГПК РФ может потребоваться по совершенно различным делам. В таких случаях вступление в процесс адвоката позволяет рассмотреть дело с представлением интересов обеих сторон, что способствует вынесению законных и обоснованных решений.

При рассмотрении вопроса об участии адвоката, назначенного судом, в гражданском процессе, отдельно следует остановиться на вопросе о процессуальных средствах, используемых адвокатом для защиты прав ответчика, место жительства которого неизвестно. В литературе выделяются следующие процессуальные способы защиты ответчика против предъявленного иска: возражения и встречный иск. Как отмечалось выше, предъявление встречного иска адвокатом противоречит принципу диспозитивности и выходит за пределы цели представительства по назначению суда. Следовательно, у адвоката, назначенного судом, остается возможность использовать такой процессуальный способ защиты как возражения.

Как известно, возражения против иска делятся на процессуально-правовые и материально-правовые²⁴⁶, а материально-правовые возражения, в свою очередь, делятся на отрицание фактов и правовых доводов и возражения, основанные на

²⁴⁶ Подобное деление возражений на материально-правовые и процессуально-правовые является общепризнанным и берет свое начало в дореволюционной литературе. См.: Яблочков Т.М. Учебник русского гражданского судопроизводства. – Ярославль: Книгоиздательство Т.К. Гасанова, 1912. – С. 210; Васильковский Е.В. Учебник гражданского процесса. – Краснодар, 2003. – С. 280.

юридических фактах (возражения в собственном смысле)²⁴⁷. На практике нам не встречались случаи представления адвокатом, назначенным по ст. 50 ГПК РФ, возражений процессуально-правового характера. По всем делам адвокатами приводились материально-правовые возражения против иска.

Наиболее распространенным видом материально-правовых возражений, используемых адвокатами по назначению суда, является отрицание фактов основания иска ввиду их недоказанности. При этом представитель обращает внимание суда на недостаточность доказательств, представленных истцом, а также на их недоброкачественность (например, на неправильное составление документов, наличие в доказательствах противоречивых сведений и т.д.).

Так, на практике суды часто назначают адвокатов из-за неизвестности места жительства ответчикам по делам о признании их не приобретшими права или утратившими право пользования жилыми помещениями, о расторжении договора социального (специализированного) найма и снятии с регистрационного учета. Назначенный судом адвокат, возражая против иска, как правило, приводит следующие аргументы: «в настоящее время не имеется бесспорных доказательств наличия у ответчика другого места жительства, где он мог быть зарегистрирован и проживать»²⁴⁸, «нет сведений о нуждаемости ответчика в жилье»²⁴⁹, «не установлен факт выезда ответчика на новое место жительства»²⁵⁰, «истец «не представил доказательств добровольного ухода ответчика из квартиры»²⁵¹. При рассмотрении подобных дел адвокаты по ст. 50 ГПК РФ в подавляющем

²⁴⁷ Гражданское процессуальное право: Учебник / Под ред. М.С. Шакарян. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – С. 210-212 (автор главы И.М. Пятилетов). Следует отметить, что некоторыми авторами отрицание иска рассматривается в качестве отдельного от возражений процессуального средства защиты ответчика. См., например: Малышев К.И. Курс гражданского судопроизводства. Т. 1. – С.-Пб.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1876. – С. 264; Гойхбарг А.Г. Курс гражданского процесса. Ленинград, 1928. С. 136; Иванова С.А. Иск // Гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.К. Треушникова. – М.: Статут, 2014. – С. 338. Противоположной точки зрения придерживаются И.М. Пятилетов, Г.Д. Васильева. См.: Васильева Г.Д. Защита ответчика против иска в гражданском судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 1980. С. 17.

²⁴⁸ Апелляционное определение Московского городского суда от 17 декабря 2012 г. по делу N 11-28312. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁴⁹ Апелляционное определение Московского городского суда от 28 ноября 2012 г. по делу N 11-24706. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁵⁰ Апелляционное определение Московского городского суда от 16 июля 2012 г. по делу N 11-14297// Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁵¹ Апелляционное определение Московского областного суда по делу № 33-26839. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

большинстве случаев указывают на отсутствие или недостаточность доказательств, подтверждающих искомые факты.

Следует отметить, что на практике встречается немало примеров, когда суд принимал во внимание возражения адвоката по назначению суда относительно недоказанности искомых фактов и отказывал в удовлетворении иска.

Так, ОАО «КД авиа» обратилось в Одинцовский городской суд Московской области с иском к Я. Е. Г. о взыскании денежных средств по договору займа и процентов по нему. Ответчику из-за неизвестности места жительства был назначен по ст. 50 ГПК РФ представитель, который в судебном заседании возражал против удовлетворения иска. В объяснениях по делу он указал, что истцом не представлен подлинник договора займа, получение денежных средств заемщиком и невыполнение им обязательств перед ОАО «КД авиа» не подтверждено доказательствами, а также заявил о пропуске истцом срока исковой давности. Суд первой инстанции, согласившись с доводами адвоката, отказал в удовлетворении иска. Истец подал апелляционную жалобу в Московский областной суд, который также пришел к выводу об отсутствии оснований для удовлетворения иска, поскольку истцом не были представлены допустимые доказательства заключения договора займа между сторонами, а также неисполнения ответчиком обязательств по договору займа²⁵².

Вообще в делах по искам, вытекающим из договора займа, адвокаты по назначению суда часто в возражениях против иска обращают внимание суда на недоказанность искомых фактов – факта заключения договора, факта получения денежных средств заемщиком, факта невозвращения денежных средств займодавцу.

В другом деле опекун в интересах несовершеннолетнего обратился в суд с иском о признании невозможным совместного проживания несовершеннолетнего ребенка с матерью, о ее выселении без предоставления другого жилого помещения и снятии с регистрационного учета. Мать ребенка была ранее лишена

²⁵² Апелляционное определение Московского областного суда от 23.08.2012 по делу № 33-14199/2012. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

родительских прав. По мнению истца, аморальный образ жизни ответчицы препятствует ее совместному проживанию с ребенком.

Ответчице по ст. 50 ГПК РФ в связи с неизвестностью места жительства был назначен адвокат, который в судебном заседании против удовлетворения иска возражал, указывая, что истцом не было представлено доказательств совершения противоправных действий со стороны ответчика. Адвокат обратил внимание суда на то, что мать совместно с ребенком в квартире не проживала, опекуном не было представлено доказательств аморального образа жизни ответчицы и доказательств того, что антисанитарные условия в жилом помещении созданы именно ответчицей, т.к. в указанном помещении также зарегистрированы и иные лица. Предупреждений об устранении нарушений по жилому помещению в адрес ответчицы не выносилось. Суд первой инстанции отказал в удовлетворении иска, а суд апелляционной инстанции оставил жалобу истца без удовлетворения²⁵³.

Эффективным процессуальным средством защиты прав и законных интересов ответчика является представление адвокатом по назначению суда возражений относительно пропуска истцом срока исковой давности. Вопрос об истечении срока исковой давности может быть рассмотрен судом только по заявлению стороны спора и до вынесения судебного решения. Назначение судом адвоката по ст. 50 ГПК РФ ответчику, который не может сам указать на пропуск срока исковой давности, так как не знает о предъявлении к нему иска, дает ему возможность избежать ответственности по обязательствам, срок защиты прав по которым уже истек. В случае рассмотрения по инициативе адвоката данного вопроса и установления факта пропуска этого срока суд отказывает в удовлетворении иска.

Так, по одному из дел истец просил взыскать с ответчиков задолженность за наем жилого помещения, проценты за пользование чужими денежными средствами и компенсировать ему моральный вред. Договор найма был заключен с ответчиками с 29 марта 2000 г. по 28 марта 2001 г. Адвокат, привлеченный к

²⁵³ Апелляционное определение Московского областного суда от 24.07.2012 по делу № 33-12461/2012. См. также: Апелляционное определение Московского областного суда от 25.09.2012 по делу № 33-18656. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

участию в деле в порядке ст. 50 ГПК РФ для защиты интересов ответчиков, в судебном заседании возражал против исковых требований и просил отказать в иске в связи с пропуском срока исковой давности. Нагатинский районный суд г. Москвы решением от 27 апреля 2012 г. отказал в удовлетворении иска, а Московский городской суд оставил апелляционную жалобу истца без удовлетворения²⁵⁴.

В другом деле ООО «Кондитерская N 30» обратилось в Правобережный районный суд г. Магнитогорска Челябинской области с иском к Б., Ж. и Щ. о признании недействительным и отмене протокола N 19 от 15 марта 2008 года общего собрания собственников помещений многоквартирного дома. Место жительства одного из ответчиков Б. было неизвестно, и суд назначил ему по ст. 50 ГПК РФ адвоката, который с требованиями истца не согласился и заявил о пропуске срока исковой давности, установленного ч. 6 ст. 46 Жилищного кодекса РФ. Суд согласился с доводами представителя ответчика и отказал в удовлетворении иска. Челябинский областной суд оставил решение без изменения²⁵⁵.

Нередко адвокаты по назначению суда, не оспаривая наличие у истца субъективного права, приводят возражения, направленные исключительно на уменьшение размера подлежащих удовлетворению исковых требований. В частности, адвокат может указать на то, что истребуемый истцом размер неустойки явно несоразмерен последствиям нарушения обязательства, и просить уменьшения неустойки на основании ст. 333 ГК РФ.

Так, по иску Дягтерева В.И. о взыскании денежных средств по договору займа и неустойки ответчику Гафарову А.Г., место жительства которого неизвестно, был назначен адвокат. Истец просил взыскать с ответчика 325000 рублей долга и 351000 рублей неустойки (всего 676000 рублей). Адвокат, не оспаривая факт заключения договора займа и факт неисполнения обязательства ответчиком, просила в судебном заседании снизить размер неустойки. В итоге суд

²⁵⁴ Апелляционное определение Московского городского суда от 20.11.2012 по делу № 11-27593/2012. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁵⁵ Апелляционное определение Челябинского областного суда от 19.06.2014 по делу N 11-6160/2014. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

присудил ответчику 400000 рублей²⁵⁶. В данном деле адвокат, назначенный по ст. 50 ГПК РФ, защищая права ответчика, указал на завышение размера пени. И суд удовлетворил иск в части.

Таким образом, адвокаты по назначению суда в гражданском процессе для защиты прав и законных интересов ответчиков приводят следующие материально-правовые возражения: указывают на недоказанность обстоятельств дела, которыми истец обосновывает свои требования, на истечение срока исковой давности, на завышение размера исковых требований. Также в качестве процессуального средства защиты прав ответчика они могут использовать правовые доводы, связанные с изменением юридической квалификации спорного правоотношения.

В литературе при обсуждении вопроса об участии адвоката по назначению суда в рассмотрении гражданских дел практически все авторы, в частности Р.А. Сайтгараева, А.П. Зрелов, Р.В. Шакирьянов, И.А. Табак²⁵⁷, отмечали пассивное поведение адвокатов в судебном заседании. Причем пассивная позиция адвокатов, по их мнению, была связана не только с невозможностью получения сведений об обстоятельствах дела непосредственно от ответчика.

Так, Р.А. Сайтгараева, обращаясь к результатам обобщения судебной практики рассмотрения дел с применением ст. 50 ГПК РФ, указывает на то, что адвокаты не всегда добросовестно отстаивают права ответчиков, используя не в полной мере предоставленные законом процессуальные права²⁵⁸.

И.А. Табак отмечает, что адвокаты, назначенные по ст. 50 ГПК РФ, не участвуют в сборе и исследовании доказательств, не обжалуют решения суда даже в тех случаях, когда они были не согласны с иском. Причину пассивности

²⁵⁶ Дело № 2-1504/2011 // Архив Зеленоградского районного суда. См. также: Апелляционное определение Московского городского суда от 26.09.2012 по делу № 11-23243; Апелляционное определение Новосибирского областного суда от 30.10.2014 по делу № 33-9205/2014. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁵⁷ Сайтгараева Р.А. Обобщение Верховным Судом республики Татарстан судебной практики по делам, рассмотренным с назначением адвокатов в качестве представителей ответчиков (ст. 50 ГПК РФ) // Правосудие в Татарстане. 2004. № 4 (21). С. 28; Зрелов А.П. Вопросы оплаты труда адвокатов, участвующих в гражданском судопроизводстве по назначению суда // Право и экономика. 2005. № 9. С. 15; Табак И.А. Новые положения судебного представительства в гражданском судопроизводстве: дис. ...канд. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 187; Шакирьянов Р.В. Применение нормы ГПК РФ об участии назначаемых адвокатов при рассмотрении гражданских дел // Адвокат. 2006. № 4. С. 47-52.

²⁵⁸ Сайтгараева Р.А. Указ. соч. С. 28.

адвокатов в судебном разбирательстве она видит в отсутствии в действующем законе нормы, регулирующей оплату труда такого судебного представителя, привлеченного по инициативе суда²⁵⁹.

По мнению О.В. Пудовой, ненадлежащее государственное финансирование адвокатов по назначению суда превращает их помощь во вред и фактическое соглашательство с другой стороной, чьи требования не всегда обоснованны²⁶⁰.

Действительно, адвокаты, назначенные судом по ст. 50 ГПК РФ, не всегда осуществляют полномочия, направленные на защиту прав и законных интересов ответчика. Так, при изучении судебной практики рассмотрения дел с участием назначенных судом адвокатов были выявлены случаи признания ими исков²⁶¹. Конечно, такое процессуальное действие как признание иска не должно осуществляться назначенными судом адвокатами.

По некоторым делам действия адвокатов по защите прав ответчиков следует признать недостаточными. Адвокаты по назначению суда, как правило, не ходатайствуют о вызове свидетелей по тем делам, где, очевидно, свидетельские показания могли бы повлиять на исход дела.

Так, истец обратился в Люблинский районный суд г. Москвы с иском о признании ответчицы не приобретшей права пользования жилым помещением. Истец указал на то, что ответчица никогда не вселялась в спорную квартиру, вещи ее там отсутствуют и членом его семьи она не является. В связи с неизвестностью места жительства ответчицы и невозможностью вручения судебной повестки ей был назначен адвокат по ст. 50 ГПК РФ, который заявил о том, что возражает против удовлетворения иска, не приводя каких-либо доводов. Решением Люблинского районного суда г. Москвы исковые требования были удовлетворены. Узнав о вынесенном решении, ответчица подала апелляционную жалобу в Московский городской суд. По ее ходатайству в процесс были привлечены свидетели (один из них был другом истца), подтвердившие факт

²⁵⁹ Табак И.А. Указ. соч. С. 187.

²⁶⁰ Пудова О.В. Государственное финансово-правовое обеспечение права человека на помощь адвоката по назначению суда в гражданском судопроизводстве в России // Финансовое право. 2010. № 9. С. 5-9.

²⁶¹ Дело № 2-77/2013 // Архив Зеленоградского районного суда. См. также: апелляционное определение Самарского областного суда от 26.05.2014 по делу № 33-5007/2014. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

вселения в спорное помещение и даже проведения ремонтных работ ответчицей. Решение суда первой инстанции было отменено²⁶².

Представляется, что для установления факта вселения ответчицы в жилое помещение адвокат по назначению суда мог заявить ходатайство о привлечении в процесс в качестве свидетелей соседей истца и ответчицы. Они могли бы подтвердить или опровергнуть факт вселения ответчицы в жилое помещение. Это могло повлиять на результат рассмотрения дела. Очевидно, в данном деле адвокат не проявил должной активности в защите прав ответчика.

Также на практике встречались ошибки адвокатов, назначенных по ст. 50 ГПК РФ, связанные с недостаточным изучением материалов дела.

Так, по одному из дел адвокат по назначению суда заявил о пропуске истцом срока исковой давности по части исковых требований, между тем он не обратил внимания суда на то, что основания для взыскания с ответчицы задолженности отсутствуют. Вместо удовлетворения исковых требований в части суду первой инстанции следовало отказать в удовлетворении иска полностью²⁶³.

Следовательно, даже если в деле имеются основания для заявления о пропуске срока исковой давности по части исковых требований, адвокаты должны тщательно изучать материалы дела, чтобы убедиться, все ли факты, входящие в предмет доказывания, подтверждены доказательствами.

Тем не менее, несмотря на вышеприведенные примеры ошибочных или недостаточных действий адвокатов по назначению суда в процессе, мы бы не стали характеризовать их поведение как пассивное. Действительно, на практике встречается немало количество дел, участвуя в которых адвокаты просили вынести решение, исходя из материалов, не представляя никаких возражений²⁶⁴. Или они приводили доводы, не имеющие для дела существенного значения²⁶⁵.

²⁶² Апелляционное определение Московского городского суда от 17 декабря 2012 г. по делу N 11-28312. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁶³ Апелляционное определение Мурманского областного суда от 02.07.2014 г. по делу № 33-1852/2014. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁶⁴ Апелляционное определение Московского городского суда от 14.11.2012 по делу № 11-6782. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁶⁵ Дело № 2-2158/2011 // Архив Зеленоградского районного суда.

Однако это далеко не всегда позволяет судить о безразличии назначенных судом адвокатов к процессу.

Так, в Зеленоградском районном суде г. Москвы рассматривалось дело по иску ЗАО ВТБ24 к Плотникову В.А. о расторжении кредитного договора и взыскании задолженности по кредиту. В связи с неизвестностью места жительства суд назначил ответчику адвоката. В судебном заседании адвокат заявил, что ему неизвестно мнение ответчика по данному иску, на основании этого вопрос о взыскании денежных средств с ответчика оставляет на усмотрение суда. При этом адвокат добавил, что ввиду того, что он привлечен к участию в деле в качестве представителя ответчика Плотникова В.А. и защищает его интересы, то против исковых требований возражает²⁶⁶.

В данном деле у адвоката отсутствовали какие-либо возражения против иска в связи с тем, что позиция ответчика ему была неизвестна, а истцом были представлены доказательства, полностью подтверждающие правомерность его требований. Вместе с тем, являясь в процессе представителем ответчика и защищая его интересы, он высказал несогласие с исковыми требованиями. При этом вряд ли следует обвинять его в бездеятельности и безразличии к процессу. У адвоката ответчика объективно не было никаких возражений ввиду доказанности требований истца. Вместе с тем привлечение адвоката в процесс позволило рассмотреть дело с представлением интересов стороны ответчика.

Оценивая участие в гражданском процессе назначенных судом представителей, следует учитывать, что большая часть исков, предъявляемых в суд, удовлетворяется. И связано это с тем, что истец защищает, действительно, принадлежащее ему нарушенное ответчиком право. К тому же представитель по назначению суда не имеет возможности узнать об обстоятельствах дела от самого представляемого. Нередко он объективно не может противопоставить что-либо тем доказательствам, которые представил истец в обоснование своих требований.

²⁶⁶ Дело № 2-1642/2011 // Архив Зеленоградского районного суда. См. также: Дело № 2-2158/2011 // Архив Зеленоградского районного суда.

Как нам кажется, именно этим обусловлено краткое выступление адвокатов по ряду дел, а вовсе не размером оплаты их труда.

В целом участие в процессе адвокатов, назначенных по ст. 50 ГПК РФ, следует оценить положительно. В большинстве изученных нами дел они защищали права ответчиков, представляя возражения против иска (когда по обстоятельствам дела у них объективно была такая возможность).

Участие представителя по назначению суда в гражданском судопроизводстве не ограничивается рассмотрением дел в судах первой инстанции. Как отмечалось выше, у адвоката по назначению суда существует полномочие обжаловать судебное постановление. В связи с этим отдельного внимания заслуживает вопрос об его участии в производстве в суде апелляционной инстанции. Полномочие обжаловать судебное постановление было законодательно закреплено за представителем, назначаемым по ст. 50 ГПК РФ, только в 2014 г. Однако возможность обжалования судебного решения существовала у него с 2003 г. на основании разъяснений Верховного Суда РФ.

В литературе указывается на то, что представители по назначению суда редко используют полномочие обжалования, даже если они не согласны с судебным решением²⁶⁷. Тем самым их обвиняют в пассивности и незаинтересованности в процессе. Между тем в литературе не обсуждается вопрос о последствиях обращения адвоката по назначению суда с жалобой в суд апелляционной инстанции.

В одном из апелляционных определений Московский областной суд восстановил ответчику, интересы которого из-за неизвестности его места жительства в суде первой инстанции представлял адвокат по назначению суда, процессуальный срок на подачу апелляционной жалобы. При этом суд апелляционной инстанции подчеркнул, что пропущенный ответчиком процессуальный срок может быть восстановлен в том числе и потому, что назначенный судом по ст. 50 ГПК РФ адвокат не воспользовался своим правом на

²⁶⁷ Табак И.А. Указ. соч. С. 187

обжалование решения²⁶⁸.

В этом определении, по сути, заложена мысль о том, что если решение обжаловалось адвокатом по назначению суда от имени ответчика, то сам ответчик, узнавший о решении после окончания апелляционного производства, уже не сможет подать апелляционную жалобу. Суд не восстановит ему процессуальный срок на обращение в суд апелляционной инстанции, поскольку от его имени уже обращался представитель. Между тем, у ответчика могут быть новые доказательства, подтверждающие отсутствие у истца права на удовлетворение иска.

В связи с этим, как нам кажется, недостаточно частое обращение адвокатов, назначенных по ст. 50 ГПК РФ, в суд апелляционной инстанции вполне оправдано. Они должны обжаловать судебные постановления только в том случае, когда у них есть убедительные доводы, свидетельствующие о незаконности принятого решения и позволяющие не просто добиться его отмены, но принятия нового решения в пользу ответчика. В большинстве же случаев на практике суд отказывал в удовлетворении апелляционных жалоб, поданных адвокатами, назначенными по ст. 50 ГПК РФ²⁶⁹.

Так, некоторое удивление вызывает следующий пример из судебной практики. По одному из дел адвокат, назначенная по ст. 50 ГПК РФ в качестве представителя ответчика, подала апелляционную жалобу на решение суда об удовлетворении исковых требований в части. При этом в жалобе она, не оспаривая выводов суда первой инстанции по существу спора, просила решение суда отменить, как незаконное, мотивируя это тем, что дело рассмотрено в отсутствие ответчика, не извещенного надлежащим образом о времени и месте судебного заседания, что является нарушением норм процессуального права,

²⁶⁸ Апелляционное определение Московского областного суда от 06.12.2012 по делу № 33-25810/2012. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁶⁹ См., например: Апелляционное определение Московского городского суда от 18.06.2012 по делу № 11-8071; Апелляционное определение Московского областного суда от 06.09.2012 по делу № 33-17724/2012; Апелляционное определение суда Ненецкого автономного округа от 01.07.2014 № 33-120/2014. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

влекущим отмену решения²⁷⁰. Смысл подачи подобной апелляционной жалобы, тем более адвокатом, являющимся профессиональным юристом, совершенно неясен, а итог ее рассмотрения очевиден.

Вместе с тем на практике встречаются примеры добросовестного отношения адвокатов, назначенных судом, к защите интересов ответчика. По их жалобе незаконное и необоснованное решение отменялось в суде апелляционной инстанции.

Так, соистцы обратились в Балашихинский городской суд Московской области с иском к внуку одного из истцов Х. о признании его утратившим право пользования жилым помещением и о снятии с регистрационного учета. В обоснование иска они указали, что являются нанимателями указанной квартиры по договору социального найма. Ответчик в квартире не проживал, личных вещей не имел, бремя содержания жилого помещения не нес. Причиной выезда ответчика послужило расторжение брака между его родителями и определение на тот период его места жительства как несовершеннолетнего ребенка с матерью. Препятствия в пользовании квартирой ему никто не чинит, ключей от квартиры у ответчика никогда не было. Также соистцы указали, что отцу ответчика на семью (в том числе ответчика) по договору найма было предоставлено служебное жилое помещение, в связи с чем сохранение регистрации ответчика без фактического проживания влечет нарушение прав истцов, поскольку связано с дополнительными финансовыми расходами, а также препятствием в реализации права на приватизацию жилого помещения.

Для представления интересов ответчика в связи с неизвестностью его места жительства был назначен адвокат, который против удовлетворения иска возражал. Балашихинский городской суд Московской области удовлетворил исковые требования истцов, исходя из того, что право на жилое помещение ответчика производно от права отца, который прекратил свое право пользования спорной квартирой ввиду предоставления ему на семью служебного жилого

²⁷⁰ Апелляционное определение Курского областного суда от 24.10.2013 по делу N 33-2514/2013. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

помещения.

Адвокат, считая решение незаконным, подал апелляционную жалобу в Московский областной суд, в которой изложил не принятые во внимание судом первой инстанции доводы. Судебная коллегия по гражданским делам признала доводы жалобы обоснованными, согласившись с тем, что выезд несовершеннолетнего носил временный и вынужденный характер в связи с переездом матери, и доказательства, свидетельствующие о намерении ответчика отказаться от права на спорное жилое помещение, не были представлены истцами. А факт предоставления квартиры отцу ответчика, как указал суд второй инстанции, не является основанием для прекращения права пользования спорным жилым помещением у самого ответчика. В результате решение суда первой инстанции было отменено²⁷¹.

При рассмотрении вопроса об участии адвоката по назначению суда в апелляционном производстве, следует остановиться на вопросах его извещения и явки в судебное заседание. Так, в проведенном Верховным судом республики Татарстан обобщении судебной практики по делам с назначением адвокатов ответчикам в качестве типичной ошибки судов отмечалось неизвещение адвоката, участвующего в деле, о времени производства в суде второй инстанции²⁷².

Представляется, что в тех случаях, когда решение суда обжалуется ответчиком, интересы которого в первой инстанции представлял адвокат, назначенный судом, никакой надобности в извещении такого адвоката о месте и времени рассмотрения жалобы нет. При желании воспользоваться помощью этого адвоката ответчик может заключить с ним соглашение. В тех случаях, когда правом апелляционного обжалования воспользовался истец, а место жительства ответчика по-прежнему неизвестно, копия жалобы, приложенных к ней документов и извещение о времени и месте рассмотрения жалобы должны быть направлены тому адвокату по назначению суда, который участвовал при рассмотрении дела в первой инстанции. Ст. 50 ГПК РФ не ограничивает его

²⁷¹ Апелляционное определение Московского областного суда от 11.12.2013 по делу № 33-26741/2013. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁷² Сайтгараева Р.А. Указ. соч. С. 28.

участие какой-либо определенной стадией.

Представляется также, что адвокат должен явиться в судебное заседание по рассмотрению апелляционной жалобы для защиты интересов ответчика, не имеющего возможности самому это сделать, так как о подаче апелляционной жалобы ему неизвестно. Поскольку личное присутствие адвоката в судебном заседании, а наибольшей степени, способствует защите прав ответчика и вынесению законного и обоснованного постановления. На практике адвокаты по ст. 50 ГПК РФ не всегда присутствуют в судебном заседании, что нельзя признать правильным²⁷³.

Адвокат, назначенный судом ответчику из-за неизвестности места жительства для защиты его прав в суде первой инстанции, не может представлять интересы другой стороны при рассмотрении апелляционной жалобы. Даже если жалобу подает сам ответчик, узнавший о решении, или его представитель по доверенности, и адвокат по назначению суда в апелляционном производстве уже не участвует, он не может стать представителем истца в суде апелляционной инстанции.

Подобные разъяснения были даны Советом Адвокатской палаты Московской области в связи с возбуждением дисциплинарного производства в отношении адвоката Шатурского филиала Московской областной коллегии адвокатов О. Мосалевой. По мнению Совета, адвокат, назначенный в порядке ст. 50 ГПК РФ в качестве представителя ответчика, место жительства которого неизвестно, несет ответственность за разглашение адвокатской тайны, поскольку он располагает сведениями об ответчике, полученными из материалов гражданского дела. Он не вправе оказывать юридическую помощь лицу, интересы которого противоречат интересам ответчика, которого адвокат представлял по назначению суда в порядке ст.50 ГПК РФ. Данное разъяснение адвокатской палаты не вызывает возражений.

²⁷³ Апелляционное определение Курского областного суда от 24.10.2013 по делу N 33-2514/2013. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

§ 3 Оплата труда адвоката, назначенного судом по ст. 50 ГПК РФ

Вопрос об оплате труда представителя в гражданском процессе в особенности актуален для представительства по назначению суда. Несмотря на то, что ст. 50 ГПК РФ действует уже более десятилетия, вопрос об оплате труда назначенного судом адвоката остается до сих пор законодательно не урегулированным.

При этом на законодательном уровне регулируется порядок оплаты труда адвоката по назначению в уголовном процессе. Согласно п. 8 ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» (далее Закон об адвокатской деятельности) оплата труда защитника по назначению в уголовном судопроизводстве производится из средств федерального бюджета, а размер и порядок вознаграждения адвоката устанавливается Правительством РФ.

В Законе об адвокатской деятельности назван только источник, из которого выплачивается вознаграждение адвокату по назначению в уголовном процессе – федеральный бюджет. А конкретный размер и порядок оплаты труда такого адвоката регламентируются Постановлением Правительства РФ.

До 1 января 2013 г. размер и порядок оплаты труда адвоката, участвующего по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда, определялся Постановлением Правительства РФ от 4 июля 2003 г. № 400 «О размере вознаграждения адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда»²⁷⁴. Вопросы оплаты труда адвоката, назначенного судом по ст. 50 ГПК РФ, оно не касалось.

С 1 января 2013 г. размер и порядок оплаты труда адвоката по назначению в уголовном процессе определяется в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 1 декабря 2012 г. № 1240, которое также не упоминает о представителях, назначаемых судом в гражданском процессе²⁷⁵.

²⁷⁴ Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. № 28. Ст. 2925.

²⁷⁵ Постановление Правительства РФ от 01.12.2012 № 1240 «О порядке и размере возмещения процессуальных издержек, связанных с производством по уголовному делу, издержек в связи с рассмотрением гражданского дела, а

В соответствии с этим Постановлением оплата труда адвоката по назначению в уголовном процессе производится на основании постановления дознавателя, следователя, прокурора или судьи, вынесенного по результатам рассмотрения письменного заявления адвоката, за счет средств федерального бюджета в установленном размере.

В отсутствие норм, регулирующих оплату труда адвокатов по назначению суда в гражданском судопроизводстве, этот вопрос по-разному решался на практике.

Так, встречались случаи, когда суды отказывали адвокатам, назначенным судом по ст. 50 ГПК РФ, в выплате вознаграждения. Причиной отказа служило отсутствие в законодательстве норм об оплате услуг адвоката по назначению суда в гражданском процессе. Например, определением Симоновского районного суда г. Москвы от 25.02.2008 адвокату, назначенному ответчику из-за неизвестности его места жительства, было отказано в удовлетворении заявления об оплате труда. При этом судья сослался на то, что процессуальным законом не предусмотрена выплата адвокату, назначенному на основании ст. 50 ГПК РФ. Адвокат подал частную жалобу в Московский городской суд. Судебная коллегия по гражданским делам совершенно справедливо отменила определение Симоновского районного суда г. Москвы от 25.02.2008, дело было возвращено в первую инстанцию для рассмотрения по существу заявления адвоката²⁷⁶.

Советом Федеральной палаты адвокатов РФ приводились сведения о том, что в 2006 г. Управление Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации в Курганской области не приняло к оплате труда адвокатов 472 постановления по гражданским делам на сумму около 200 тыс. рублей ввиду отсутствия норм, регулирующих порядок оплаты труда адвокатов по назначению в гражданском судопроизводстве²⁷⁷.

также расходов в связи с выполнением требований Конституционного Суда Российской Федерации и о признании утратившими силу некоторых актов Совета Министров РСФСР и Правительства Российской Федерации» // Российская газета. 2012. № 283.

²⁷⁶ Определение Московского городского суда от 10.02.2009 по делу № 33-2691. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁷⁷ Экспертное заключение на законопроекты о бесплатной юридической помощи / Сайт Адвокатской палаты республики Саха (Якутия). URL: <http://adv-sakha.ru/novosti/ekspertnoe-zaklyuchenie> (дата обращения: 05.01.2015).

В основном же на практике вопрос об оплате труда адвоката по назначению суда в гражданском процессе решался судами так же, как и в уголовном процессе. Адвокат подавал заявление об оплате труда. Суд выносил определение об оплате за счет государства в установленном для защитников, назначаемых по уголовным делам, размере. Это определение направлялось в соответствующее Управление Судебного департамента при Верховном суде РФ. Денежные средства перечислялись на текущий (расчетный) счет адвокатского образования, которое выделило адвоката.

Наконец Верховный суд РФ дал разъяснения по вопросу об оплате труда адвоката в гражданском процессе. В «Обзоре законодательства и судебной практики Верховного суда Российской Федерации за третий квартал 2008 года» указывалось на то, что при решении вопроса об оплате труда адвоката, назначенного по ст. 50 ГПК РФ, необходимо по аналогии применять нормы, регулирующие оплату труда адвоката, назначаемого по уголовным делам²⁷⁸.

Вопрос об оплате труда адвоката, назначенного по ст. 50 ГПК РФ, разрешается судом в определении. По установившейся практике в этом определении указывается помимо размера денежной суммы, подлежащей оплате адвокату, также источник, из которого оплата должна быть произведена.

На практике долгое время не существовало единого подхода к вопросу о том, из средств какого бюджета оплачивается труд адвоката в гражданском процессе. Одни адвокаты получали вознаграждение из средств федерального бюджета, другие – из средств бюджета субъекта РФ. При обсуждении вопроса о том, чем же следует руководствоваться, определяя источник оплаты труда адвоката, большинство авторов высказывалось в пользу применения по аналогии ч. 5 ст. 50 УПК РФ и отнесения этих расходов на счет государства²⁷⁹.

²⁷⁸ Утв. Постановлением Президиума Верховного суда РФ от 05.12.2008 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 2. С. 28-29.

²⁷⁹ Зрелов А.П. Вопросы оплаты труда адвокатов, участвующих в гражданском судопроизводстве по назначению суда // Право и экономика. 2005. № 9. С. 14; Варфоломеев В.В. Проблемы оплаты труда адвоката, участвующего в гражданском процессе по назначению суда // Юрист. 2006. № 6. С. 56-58; Шакирьянов Р.В. Применение нормы ГПК РФ об участии назначаемых судом адвокатов при рассмотрении гражданских дел // Адвокат. 2006. № 4. С. 47-52; Пудова О.В. Государственное финансово-правовое обеспечение права человека на помощь адвоката по назначению суда в гражданском судопроизводстве в России // Финансовое право. 2010. № 9. С. 5-9; Рыжаков А.П. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). Доступ из справ.-

Следует отметить, что большинство судов применяло по аналогии для определения порядка оплаты труда назначенного адвоката в гражданском судопроизводстве нормативно-правовые акты, определяющие порядок вознаграждения адвоката, назначенного в уголовном судопроизводстве. Как отмечал Р.В. Шакирьянов, так разрешался вопрос об оплате труда адвоката, назначенного по ст. 50 ГПК РФ, судами общей юрисдикции Республики Татарстан и Саратовской области. При этом судами выносились соответствующие определения, которые, например, судами общей юрисдикции Республики Татарстан направлялись для исполнения в Управление Судебного Департамента при Верховном Суде РФ по Республике Татарстан»²⁸⁰.

Формированию единообразной судебной практики при определении источника и размера финансирования оказываемой адвокатами по назначению суда юридической помощи способствовали многочисленные отмены судами вышестоящих инстанции определений об оплате труда адвокатов из средств регионального бюджета²⁸¹.

Так, Общество с ограниченной ответственностью N. обратилось к мировому судье с иском к К. о взыскании задолженности по оплате найма и содержания жилья. В связи с тем, что К. выехала на Украину, и место ее жительства было неизвестно, суд назначил ей адвоката в порядке ст. 50 ГПК РФ Кузнецова А.В. Решением судьи исковые требования были удовлетворены. Мировой судья вынес определение об оплате труда адвоката Кузнецова А.В. за представление в судебном заседании интересов ответчика К. в сумме 605 руб. и постановил перечислить указанную сумму на лицевой счет адвокатского образования из средств бюджета Архангельской области через Управление по

правовой системы «КонсультантПлюс»; Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском судопроизводстве: дис. ...канд. юрид. наук. Воронеж, 2011. С. 172; Рузакова О.А. Постатейный комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / А.В. Аргунов, В.В. Аргунов, А.В. Демкина и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. – М.: Статут, 2012. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁸⁰ Шакирьянов Р.В. Указ. соч. С. 47-52. См. также Сайтгарева Р.А. Обобщение Верховным Судом республики Татарстан судебной практики по делам, рассмотренным с назначением адвокатов в качестве представителей ответчиков (ст. 50 ГПК РФ) // Правосудие в Татарстане, 2004. № 4 (21). С. 29.

²⁸¹ Не менее противоречивой оказалась и практика возмещения расходов на оплату труда адвоката по назначению в уголовном судопроизводстве. См.: Колоколов Н.А. Практика применения законодательства, регламентирующего оплату труда адвоката за оказание юридической помощи по назначению // Адвокатская практика. 2011. № 3. С. 10-15.

организационному обеспечению деятельности мировых судей Архангельской области. С К. было определено взыскать издержки, понесенные судом на оплату труда адвоката, в пользу бюджета Архангельской области в сумме 605 руб. В апелляционном порядке законность определения мирового судьи не проверялась.

Суд надзорной инстанции отменил определение мирового судьи, указав, что, разрешая вопрос об оплате труда адвоката за счет средств областного бюджета, мировой судья исходил из того, что указанные действия по данному делу были проведены по инициативе мирового судьи. Между тем данный вывод является ошибочным, поскольку основывался на неправильном применении ч. 2 ст. 96 ГПК РФ. Указанная норма, как разъяснил президиум суда, предусматривает порядок формирования источников, из которых производятся выплаты свидетелям, экспертам и специалистам, а не всех издержек, предусмотренных ст. 96 ГПК РФ. Учитывая, что законом не урегулирован вопрос о порядке оплаты труда адвоката, участвующего в гражданском процессе на основании ст. 50 ГПК РФ по назначению суда, то следует руководствоваться по аналогии закона п. 8 ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». В соответствии с ним труд адвоката по назначению в уголовном судопроизводстве оплачивается за счет средств федерального бюджета²⁸².

В Верховном Суде РФ в 2008 г. рассматривались два дела по надзорным жалобам Министерства финансов Республики Карелия. В обоих делах жалоба подавалась на постановление судьи Петрозаводского городского суда Республики Карелия, в котором разрешался вопрос об оплате труда адвоката, назначенного по ст. 50 ГПК РФ, путем взыскания расходов в пользу Петрозаводской центральной коллегии адвокатов за счет бюджета Республики Карелия²⁸³.

²⁸² Информационный бюллетень кассационной и надзорной практики по гражданским делам Архангельского областного суда за четвертый квартал 2007 года. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». Подобная позиция была высказана в Обзоре кассационной и надзорной судебной практики по гражданским делам Пермского областного суда за 1-е полугодие 2003 г. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁸³ Определение Верховного Суда РФ от 16 апреля 2008 г. по делу № 75-В08-16; Определение Верховного Суда РФ от 30 апреля 2008 г. по делу № 75-В08-22. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Свою правовую позицию, высказанную при пересмотре указанных дел в порядке надзора, Верховный Суд РФ отразил в «Обзоре законодательства и судебной практики за первый квартал 2009 года». В нем говорилось о том, что, если адвокат участвует в судебном разбирательстве по назначению суда, все расходы по оказанию им юридической помощи принимает на себя государство, и применению подлежат нормы, регулирующие оплату труда адвоката, назначаемого по уголовным делам²⁸⁴.

С принятием федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» в литературе вновь был поднят вопрос о том, каким образом должен финансироваться труд адвоката, назначенного судом по ст. 50 ГПК РФ. Согласно п. 2 ст. 26 Закона об адвокатской деятельности и п. 2 ст. 29 Закона «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» оплата труда адвокатов, оказывающих юридическую помощь гражданам РФ бесплатно, и компенсация их расходов являются расходным обязательством субъектов РФ.

По мнению Н.А. Бортниковой, на данный момент ответ на вопрос о механизме оплаты труда адвоката по назначению суда не может быть дан. Оплата труда возможна аналогично защите по назначению в уголовном процессе (т.е. за счет средств федерального бюджета), аналогично оказанию юридической помощи малообеспеченным участникам гражданского дела (т.е. за счет средств бюджета субъекта РФ), либо законодатель определит иной, третий, вариант²⁸⁵.

Эти положения вызывают некоторые возражения. Закон о бесплатной юридической помощи не распространяется на отношения, связанные с представительством по назначению суда ответчиков, место жительства которых неизвестно. Подтверждением тому является невключение в закон нормы о представительстве по назначению суда в гражданском судопроизводстве, которая изначально предусматривалась в проекте закона в ч. 3 ст. 21.

²⁸⁴ Утв. Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 03.06.2009. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁸⁵ Бортникова Н.А. Бесплатная юридическая помощь в гражданском судопроизводстве // Российский судья. 2012. № 5. С. 37.

Представляется, что каких-либо оснований для отступления от указаний, данных Верховным судом РФ по вопросу об оплате труда адвоката, назначенного судом по ст. 50 ГПК РФ, нет. В настоящее время в отсутствие законодательного регулирования вопроса оплаты труда адвоката суды должны руководствоваться позицией Верховного суда РФ о применении по аналогии норм, регулирующих порядок оплаты труда адвокатов в уголовном судопроизводстве. Таким образом, финансирование расходов на оплату труда назначенного по ст. 50 ГПК РФ адвоката должно осуществляться за счет средств федерального бюджета в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 01.12.2012 № 1240.

При обсуждении этого вопроса А.П. Зреловым было высказано мнение, что вопрос об оплате труда адвоката по ст. 50 ГПК РФ возникает тогда, когда суд выносит решение об удовлетворении иска. Если же решение выносится в пользу ответчика, то применяется ч. 2 ст. 100 ГПК РФ, согласно которой расходы на оплату услуг, оказанных адвокатом бесплатно, взыскиваются с проигравшей стороны, т. е. истца, в пользу соответствующего адвокатского образования²⁸⁶.

Следует отметить, что возможность применения ч. 2 ст. 100 ГПК РФ при компенсации издержек на оплату услуг представителя, назначенного судом, вызывает сомнения. Она применяется в том случае, если услуги адвоката были оказаны бесплатно. В Законе об адвокатской деятельности говорится о бесплатной юридической помощи, оказываемой в соответствии с Законом о бесплатной юридической помощи (ст. 26). Представительство по назначению суда в гражданском судопроизводстве не регулируется Законом о бесплатной юридической помощи и не называется в Законе об адвокатской деятельности бесплатной юридической помощью. Более того в ч. 10 ст. 25 Закона об адвокатской деятельности говорится отдельно об адвокате, участвующем в качестве представителя в гражданском судопроизводстве по назначению суда и адвокате, оказывающем юридическую помощь гражданам РФ бесплатно в соответствии с Законом о бесплатной юридической помощи.

²⁸⁶ Зрелов А.П. Вопросы оплаты труда адвокатов, участвующих в гражданском судопроизводстве по назначению суда // Право и экономика. 2005. № 9. С.13-15.

По всей видимости, в ч. 2 ст. 100 ГПК РФ речь идет о бесплатной юридической помощи, оказанной адвокатами гражданам, подтвердившим наличие у них права на бесплатную юридическую помощь на основании договора. Она не должна применяться при решении вопроса об оплате услуг представителя по ст. 50 ГПК РФ.

Кроме того, из разъяснений Верховного суда РФ следует, что во всех случаях оплата труда производится из средств федерального бюджета по аналогии с тем, как это происходит в уголовном процессе, независимо от исхода дела.

Назначение адвоката является гарантией защиты прав ответчика, не знавшего о рассмотрении гражданского дела и не имевшего возможности самому защитить свои права. Эта процессуальная гарантия предоставляется государством, следовательно, и оплачивать услуги такого адвоката должно государство.

При изучении дел, рассмотренных Зеленоградским районным судом г. Москвы, было выявлено, что суд выносит определение об оплате услуг адвоката из средств федерального бюджета, однако с последующим взысканием с проигравшего ответчика этих средств в доход государства²⁸⁷. По существу в данном случае судами применяется правило о взыскании всех понесенных расходов по делу с проигравшей стороны. Подобная практика также вызывает сомнение. Ответчику о рассмотрении дела было неизвестно. Адвокат по ст. 50 ГПК РФ привлекается в процесс судом без его ведома, тогда как сам ответчик, зная о возбуждении дела, мог признать иск или, не обращаясь к помощи адвоката, сам защищать свои права. Поэтому возлагать на ответчика расходы на адвоката, привлеченного не по его воле, представляется неверным.

Непосредственно для адвокатов важное значение имеет размер оплаты их услуг. Минимальная ставка оплаты труда адвоката по назначению суда устанавливалась ранее на основании Приказа Минюста РФ № 199, Минфина РФ № 87н от 15.10.2007 (с учетом индексации в 1.085 с 1 июля 2008) и составляла

²⁸⁷ См., например: дело № 2-2158/2011, 2-375/2013 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

298 рублей в день. В «Справке по вопросу оплаты труда адвокатов, участвующих в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда» (по состоянию на первый квартал 2012 г.), составленной Федеральной адвокатской палатой РФ, указывается на то, что такой размер оплаты неприемлем, ставит адвокатов в один ряд с работниками самых неквалифицированных профессий, унижает их профессиональное достоинство, не соответствует европейским и мировым стандартам²⁸⁸. Неудовлетворенность оплатой труда вызывала даже протестные акции в регионах. Адвокаты, назначаемые судом по ст. 50 ГПК РФ, нередко даже не обращаются в суд с заявлением на оплату их услуг, считая размер такой оплаты крайне низким²⁸⁹.

В судебной практике встречаются попытки обжаловать определения суда о компенсации расходов на оплату труда адвоката по назначению в гражданском судопроизводстве. Так, адвокат Шабанов Ф.М. подал частную жалобу на определение Химкинского городского суда Московской области от 15 сентября 2011 года о компенсации расходов на оплату труда адвоката по делу по иску Н. к Б. М. о лишении родительских прав и взыскании алиментов. На основании определения Химкинского городского суда Московской области от 15 сентября 2011 года ему были компенсированы расходы в размере 300 рублей за счет средств федерального бюджета. Московский областной суд с учетом принципа разумности и справедливости, сложности дела, количества судебных заседаний пришел к выводу о правильном расчете суммы компенсации в размере 300 рублей судом первой инстанции и оставил частную жалобу Шабанова Ф.М. без удовлетворения²⁹⁰.

С 1 января 2013 г. минимальная ставка оплаты труда адвоката по назначению в уголовном судопроизводстве была повышена до 550 руб. в день на

²⁸⁸ Извлечения из Справки по вопросу оплаты труда адвокатов, составленной Департаментом по адвокатуре Федеральной палаты адвокатов РФ 19 марта 2012. URL: http://fparf.ru/resh/2012/spravka_po_oplate.htm (дата обращения: 23.03.2013).

²⁸⁹ См., например: дело № 2-1504/2011 // Архив Зеленоградского районного суда.

²⁹⁰ Определение Московского областного суда от 27.10.2011 по делу № 33-24305/2011. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

основании п. 23 Положения о возмещении процессуальных издержек²⁹¹ и Приказов Минюста и Минфина России от 05.09.2012²⁹². В соответствии с п. 2 порядка расчета вознаграждения адвоката, утв. этими приказами с 1 января 2013 г. размер вознаграждения адвоката за один день участия составляет не менее 550 рублей и не более 1200 рублей, а за один день участия, являющийся нерабочим праздничным днем или выходным днем, а также в ночное время – не менее 1100 рублей и не более 2400 рублей.

Данные нормативные акты не упоминают о представительстве по назначению в гражданском судопроизводстве, но в отсутствие правового регулирования этого вопроса применяются по аналогии. Адвокат, назначенный в порядке ст. 50 ГПК РФ, подает в суд заявление об оплате, и суд выносит определение об оплате, как правило, в размере 550 рублей²⁹³.

Судебные заседания по гражданским делам не проводятся по нерабочим, праздничным дням и в ночное время, поэтому на вознаграждение по повышенным ставкам от 1100 рублей до 2400 рублей адвокаты по ст. 50 ГПК РФ претендовать не могут.

В соответствии с п. 23 Положения о возмещении процессуальных издержек для адвокатов, участвующих по назначению по уголовным делам, расчет вознаграждения проводится в зависимости от сложности уголовного дела. При определении сложности уголовного дела учитываются критерии, установленные в совместном Приказе Минюста и Минфина, при наличии которых адвокатам выплачивается вознаграждение, превышающее минимальный размер. Повышенные размеры оплаты за один день участия адвоката предусмотрены при рассмотрении уголовных дел: подсудных Верховному суду РФ или суду субъекта РФ; в отношении трех и более подозреваемых; по трем и

²⁹¹ Положение о возмещении процессуальных издержек, связанных с производством по уголовному делу, издержек в связи с рассмотрением гражданского дела, а также расходов в связи с выполнением требований Конституционного суда РФ (утв. Постановлением Правительства РФ от 01.12.2012 № 1240) // Российская газета. 2012. № 283.

²⁹² Приказ Минюста России № 174, Минфина России № 122н от 05.09.2012 «Об утверждении порядка расчета вознаграждения адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда в зависимости от сложности уголовного дела» // Российская газета. 2012. № 218.

²⁹³ См., например: дело № 2-77/2013; дело № 2-375/2013 // Архив Зеленоградского районного суда.

более преступлениям; при объеме материалов дела более трех томов; в закрытых и выездных судебных заседаниях; в отношении несовершеннолетних; в отношении обвиняемых, не владеющих языком судопроизводства; в отношении обвиняемых, которые в силу физических или психических недостатков не могут самостоятельно осуществлять свое право на защиту.

Возникает вопрос о том, можно ли повышать эти размеры в гражданском процессе и руководствоваться теми критериями, которые названы в положении относительно уголовных дел. Из всех гражданских дел, подсудных суду субъекта РФ в соответствии со ст. 26 ГПК РФ, место жительства ответчика может оказаться неизвестным по делам, связанным с государственной тайной, и по делам, связанным с защитой исключительных прав на фильмы в информационно-телекоммуникационных сетях, в т. ч. в сети Интернет. Неизвестность места жительства ответчика по делам, подсудным Верховному суду РФ, исключена самой сутью дел, предусмотренных в ст. 27 ГПК РФ. Значит, возможность получения вознаграждения в размере 1200 рублей в соответствии с этим критерием практически исключена. Возможность применения других критериев для повышения размера оплаты адвоката в гражданском процессе, также вызывает сомнения.

На наш взгляд, о сложности гражданского дела можно судить, исходя из категории дела, его обстоятельств, имеющих в деле доказательств, объема осуществляемых процессуальных действий. Например, дела о взыскании задолженности по договору займа, кредитному договору, по которым ответчикам назначается по ст. 50 ГПК РФ адвокат, в большинстве своем нельзя назвать сложными. Однако нельзя исключать, что и при их рассмотрении сложности могут возникнуть. Например, по делам о взыскании задолженности по договору займа суд может назначить экспертизу по ходатайству адвоката, у которого подлинность подписи ответчика вызывает обоснованные сомнения. В частности, они могут возникнуть, если в других документах, личной переписке ответчика, полученных адвокатом от третьих лиц, подпись ответчика не совпадает с подписью в договоре займа. Адвокат может представить суду в качестве

доказательства личную переписку истца и ответчика в интернете, доступ к которой он получил от членов семьи ответчика. В зависимости от содержания она может выступать в качестве прямого или косвенного доказательства факта возврата денежных средств ответчиком. Адвокат может заявить ходатайство об обеспечении этого доказательства, находящегося в сети Интернет, поскольку в силу различных причин могут возникнуть сложности с его представлением в судебное заседание.

В целом оценка сложности гражданского дела носит субъективный характер, и определить точные критерии такой сложности затруднительно. Между тем, сама идея о повышении размера вознаграждения адвоката в гражданском судопроизводстве в зависимости от определенных критериев кажется нам правильной.

Тамбовский областным суд при рассмотрении дела по частной жалобе адвоката Ю., назначенного судом для защиты интересов ответчика, место жительства которого неизвестно, на определение об оплате его труда, пришел к достаточно обоснованному выводу. Он указал на то, что оплата труда адвоката предполагает оплату не его формального присутствия в судебном заседании, а оплату при наличии реально совершенных действий по защите прав, свобод и интересов его доверителей²⁹⁴.

Как нам кажется, суд может по своему усмотрению определять размер вознаграждения адвоката в пределах от 550 до 1200 рублей с учетом того, насколько активно он осуществлял защиту прав представляемого, какие действия совершал, а также сложности дела. При этом судом во внимание может быть принята деятельность адвоката по собиранию письменных, вещественных доказательств, по установлению и привлечению в процесс свидетелей, по заявлению ходатайств о назначении экспертизы, по истребованию и представлению аудио и видеозаписей.

²⁹⁴ Апелляционное определение Тамбовского областного суда от 04.07.2012 по делу № 33-1811. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Следует оговориться, что все необходимые процессуальные действия по делу должны совершаться адвокатом по назначению суда вне зависимости от размера вознаграждения в силу того, что он является профессиональным юристом, оказывающим квалифицированную юридическую помощь представляемому. И он обязан в процессе защищать права отсутствующего ответчика так, как это предписывает Кодекс профессиональной этики адвоката.

Адвокатские палаты субъектов РФ могут устанавливать доплаты адвокатам, назначаемым судом в порядке ст. 50 ГПК РФ. Так, на основании Решения Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 19 января 2015 г. № 1 размер доплаты такому адвокату из специального фонда палаты составляет 100 рублей за один день участия в судебном заседании. Специальный фонд формируется из отчислений не осуществляющих защиту по назначению адвокатов²⁹⁵. В Московской области размер доплаты составляет 500 рублей за один судодень²⁹⁶. По многим делам адвокаты по назначению суда получают вознаграждение в размере, увеличенном с учетом районных коэффициентов. Например, вознаграждение адвокатов, назначенных судом по ст. 50 ГПК РФ, при рассмотрении дел в районах Крайнего Севера составляет 1265 рублей (550 рублей * 2,3)²⁹⁷.

В литературе неоднократно обращалось внимание на то, что отсутствие норм об оплате труда адвокатов по назначению суда в гражданском процессе не позволяет реализовать надлежащим образом положения ст. 50 ГПК РФ²⁹⁸. Действительно, следует признать, что вопрос оплаты труда адвоката по назначению суда в гражданском судопроизводстве нуждается в нормативном

²⁹⁵ Решение Совета Адвокатской палаты г. Москвы от 19.01.2015 № 1 «О порядке выплаты Адвокатской палатой г. Москвы (из специального фонда) дополнительного вознаграждения адвокатам, участвующим в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению в порядке ст. 51 УПК РФ; в гражданском судопроизводстве в порядке ст. 50 ГПК РФ» // Сайт Адвокатской палаты г. Москвы. URL: <http://www.advokatymoscow.ru/news/detail.php?ID=2598>.

²⁹⁶ П. 4.5 Порядка оказания юридической помощи бесплатно и участия адвокатов в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия, прокурора или суда и по поручению Совета Адвокатской палаты Московской области, утв. Решением Совета Адвокатской палаты Московской области от 11.12.2002 № 4 (ред. от 16.12.2009).

²⁹⁷ Апелляционное определение Суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 08.07.2013 по делу N 33-1567/2013; Определение Челябинского областного суда от 26.05.2014 по делу N 11-3367/2014. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁹⁸ Табак И.А. Новые положения судебного представительства в гражданском судопроизводстве: дис. ...канд. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 189. См. также: Решетникова И.В. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Д.Б. Абушенко, А.М. Гребенцов, С.Л. Дегтярев и др.; под общ. ред. В.И. Нечаева. – М.: НОРМА, 2008. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

регулировании.

Такое нормативное регулирование возможно путем включения положений о представительстве по ст. 50 ГПК РФ в Постановление Правительства РФ от 01.12.2012 N 1240.

Для этого требуется официально распространить действие Постановления Правительства РФ от 01.12.2012 № 1240 «О порядке и размере возмещения процессуальных издержек...» на представительство по назначению суда в гражданском судопроизводстве. Адвокат по ст. 50 ГПК РФ также, как и адвокат, участвующий по назначению в уголовном деле, имеет право на компенсацию расходов за проезд к месту производства процессуальных действий (в суд, к месту, где производится осмотр вещественных доказательств в случае невозможности или затруднительности их доставки в суд) и обратно к месту жительства, работы.

В дополнении в виде упоминания об адвокатах, назначаемых в порядке ст. 50 ГПК РФ, нуждается п. 23 Положения о возмещении процессуальных издержек, устанавливающий размер оплаты труда адвоката по назначению в уголовном судопроизводстве и п. 25, определяющий, что возмещение процессуальных издержек производится на основании определения суда из средств федерального бюджета на основании заявления лица.

Возможно также принятие отдельного нормативно-правового акта, регулирующего все вопросы оплаты труда адвоката, назначенного судом по ст. 50 ГПК РФ.

Заключение

С введением в ГПК РФ статьи 50-ой о представителях по назначению суда сразу же началось ее применение. Однако надлежащее правовое регулирование этого института по существу до сих пор отсутствует. И в теории, и на практике существует немало нерешенных вопросов, связанных с назначением и участием в рассмотрении дела адвоката на основании ст. 50 ГПК РФ.

Их исследование приводит к выводу о том, что для совершенствования законодательства и для правильного толкования и применения самой ст. 50 ГПК РФ необходимо обращаться к целям представительства по назначению суда. В работе делается вывод о том, что такими целями является защита прав лиц, которые не могут самостоятельно защитить свои права, так как из-за неизвестности их места жительства им не удалось сообщить о возбуждении гражданского дела, а также тех лиц, которые в силу объективных причин (возраст, психическое заболевание) не в состоянии в полной мере отстаивать свои права и законные интересы в процессе.

Первый вопрос, который требует законодательного урегулирования, – это вопрос о полномочиях представителя по назначению суда. В диссертации предлагается дополнить ст. 50 ГПК РФ указанием на то, что представители, назначаемые судом, могут осуществлять от имени представляемого все процессуальные действия, за исключением тех, которые предусмотрены ст. 54 ГПК РФ помимо обжалования судебного постановления. Кроме того, в ст. 326 ГПК РФ следует указать, что адвокат по назначению суда не может отказаться от апелляционной жалобы, а в ст. 68 ГПК РФ – что суд не принимает признание фактов, совершенное таким адвокатом.

В законодательном регулировании нуждается также вопрос фактического участия адвоката, назначенного по ст. 50 ГПК РФ, в гражданском процессе. В связи с тем, что на практике встречаются случаи, когда назначенные судом адвокаты не являются в судебное заседание или даже направляют в суд ходатайство о рассмотрении дела в их отсутствие, а суд его удовлетворяет и рассматривает дело без них, права ответчиков, не знавших о процессе, фактически

остаются незащищенными. Принимая во внимание цель реальной защиты прав представляемого, диссертант приходит к заключению о необходимости дополнения ст. 50 ГПК РФ положением об обязательной явке адвоката по назначению суда в судебное заседание. В ст. 167 ГПК РФ необходимо указать на отложение судебного заседания в случае неявки такого адвоката.

Действующее законодательство не предусматривает возможность назначения адвоката по ст. 50 ГПК РФ гражданам, в отношении которых возбуждаются дела о признании их безвестно отсутствующими, и третьим лицам, не заявляющим самостоятельных требований относительно предмета спора, в случае неизвестности их места жительства. Между тем, такие случаи встречаются на практике, и назначение адвоката в этих случаях полностью соответствует целям представительства по назначению суда. В связи с этим автор приходит к выводу о необходимости внести дополнение в ст. 50 ГПК РФ, касающееся третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, которым, как и ответчикам, следует назначать адвоката в случае неизвестности их места жительства. В ч. 3 ст. 278 ГПК РФ предлагается указать на рассмотрение дел о признании граждан безвестно отсутствующими или умершими с обязательным участием адвоката по назначению суда.

Кроме того, ст. 50 ГПК РФ следует дополнить случаем, когда интересы по делу законных представителей и представляемых ими недееспособных или не обладающих полной дееспособностью граждан противоречат друг другу. В ст. 284 ГПК РФ предлагается внести дополнение о том, что дела о признании гражданина недееспособным рассматриваются с обязательным участием представителя.

Поскольку на практике отсутствует единое понимание того, в каких «других предусмотренных федеральным законом случаях» следует назначать адвоката, и права граждан, нуждающихся в защите, нередко остаются не защищенными, Верховному суду РФ следует дать разъяснения, о каких случаях идет речь. Очевидно, к ним должны быть отнесены те случаи, для которых законом предусмотрено обязательное участие представителя, а у гражданина

представитель отсутствует. В настоящее время это касается госпитализируемых граждан по делам о принудительной госпитализации (ч. 2 ст. 304 ГПК), граждан, которым оказывается психиатрическая помощь, по делам об обжаловании действий медицинских и иных работников в связи с ее оказанием (ч. 2 ст. 48 Закона РФ «О психиатрической помощи...»), и несовершеннолетних, помещаемых в профилактические учреждения (ч. 2 ст. 31.2 и в ч. 2 ст. 28 Федерального закона «Об основах системы профилактики безнадзорности...»).

Список используемых источников**Действующие нормативно-правовые акты**

1. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г.: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.: в ред. Законов Рос. Федерации о поправках к Конституции Рос. Федерации от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 № 11-ФКЗ // Российская газета. – 1993. – № 237; Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2014. – № 6. – Ст. 548; – 2014. – № 30. – Ст. 4202.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21 октября 1994 г.: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 22 октября 2014 г. № 315-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1994. – № 32. – Ст. 3301; – 2014. – № 43. – Ст. 5799.
3. Семейный кодекс Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 08 декабря 1995 г.: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 4 ноября 2014 г. № 333-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – № 1. – Ст. 16; – 2014. – № 45. – Ст. 6143.
4. Уголовно-процессуальный кодекс РФ: Федер. закон Рос. Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22 ноября 2001 г.: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 31 декабря 2014 г. № 532-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2001. – № 52 (ч. I). – Ст. 4921; – 2015. – № 1. – Ст. 85.
5. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 23 октября 2002 г.: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 31 декабря 2014 г. № 505-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 46. – Ст. 4532; – 2015. – № 1. – Ст. 58.

6. О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании: Федер. закон Рос. Федерации от 2 июля 1992 г. № 3185-1: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 14 октября 2014 г. № 307-ФЗ // Ведомости Съезда народ. депутатов и Верховного Совета Рос. Федерации. – 1992. – № 33. – Ст. 1913; Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2014. – № 42. – Ст. 5615.

7. О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 25 июня 1993 г. № 5242-1: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 31 декабря 2014 г. № 525-ФЗ // Ведомости Съезда народ. депутатов и Верховного Совета Рос. Федерации. – 1993. – № 32. – Ст. 1227; Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2015. – № 1 (1 ч.). – Ст. 78.

8. Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних: Федер. закон Рос. Федерации от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ: в ред. Федер. закона Рос. Федерации 31 декабря 2014 г. № 489-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1999. – № 26. – Ст. 3177; – 2015. – № 1. – Ст. 42.

9. Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 2 июля 2013 г. № 185-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 23. – Ст. 2102; – 2013. – № 27. – Ст. 3477.

10. О третейских судах в Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 21 ноября 2011 г. № 327-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 30. – Ст. 3019; – 2011. – № 48. – Ст. 6728.

11. О персональных данных: Федер. закон Рос. Федерации от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 21 июля 2014 г. № 216-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2006. – №31 (часть I). – Ст. 3451; – 2014 – № 30. – Ст. 4217.

12. Об опеке и попечительстве: Федер. закон Рос. Федерации от 24 апреля 2008 г. N 48-ФЗ: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 4 ноября 2014 г. № 333-

ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2008. – № 17. – Ст. 1755; – 2014. – № 45. – Ст. 6143.

13. О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 21 ноября 2011 № 324-ФЗ: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 21 июля 2014 г. № 216-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2011. – № 48. – Ст. 6725; – 2014 – № 30. – Ст. 4217.

14. Об утверждении правил регистрации и снятия граждан Российской Федерации с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации и перечня должностных лиц, ответственных за регистрацию: Постановление Правительства Рос. Федерации от 17 июля 1995 г. № 713 // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1995. – № 30. – Ст. 2939.

15. Кодекс профессиональной этики адвоката: принят первым Всероссийским съездом адвокатов Рос. Федерации 31 января 2003 г.: в ред. от 22 апреля 2013 г. // Российская газета. – 2005. – № 222.

Нормативно-правовые акты, утратившие силу

1. Учреждение судебных установлений от 20.11.1864 г. // Сайт Конституции Российской Федерации. URL: <http://constitution.garant.ru/history/act1600–1918/3450/> (дата обращения: 10 января 2013 г.).

2. Кодекс законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве: принят Всероссийским центральным исполнительным комитетом 16 сентября 1918 г. // СУ РСФСР. – 1918. – № 76-77. – Ст. 818.

3. Гражданский процессуальный кодекс Российской Советской Федеративной Социалистической Республики: ввод. Постановлением Всероссийского центрального исполнительного комитета от 10 июля 1923 г. // СУ РСФСР. – 1923. – № 46-47. – Ст. 478.

4. Кодекс законов о браке, семье и опеке: Всероссийским центральным исполнительным комитетом 19 ноября 1926 г. // СУ РСФСР. – 1926. – № 82. – Ст. 612.

5. Гражданский процессуальный кодекс Российской Советской Федеративной Социалистической Республики: утвержден Законом РСФСР от 11 июня 1964 г. «Об утверждении Гражданского процессуального кодекса РСФСР: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 31 декабря 2002 г. № 187-ФЗ // Ведомости ВС РСФСР. – 1964. – № 24. – Ст. 407; Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2003. – № 1. – Ст. 2.

Монографии, комментарии законодательства, книги, учебники, учебные пособия

1. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву. Ученые труды ВИЮН НКЮ СССР. Вып. 3 / М.М. Агарков. – М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. – 192 с.

2. Андреев В.К. Представительство в гражданском праве: Учебное пособие / В.К. Андреев. – Калинин: Издательство Калининского университета, 1978. – 86 с.

3. Абрамов С.Н., Лебедев В.Н. Гражданский процессуальный кодекс РСФСР. С постатейно-систематизированными материалами на 1 января 1932г. – М.: Советское законодательство, 1932. – 340с.

4. Анненков К.Н. Опыт комментария к Уставу гражданского судопроизводства. Т. V. Исполнение решения. – С.-Петербургъ: Типография М.М. Стасюлевича, 1888. – 715 с.

5. Антимонов Б.С., Герзон С.Л. Адвокат в советском гражданском процессе: Пособие для адвокатов. – М.: Госюриздат, 1954. – 259 с.

6. Белов В.А. Гражданское право. Общая и особенная части: Учебник / В.А. Белов. – М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2003. – 960 с.

7. Боннер А.Т. Источники советского гражданского процессуального права / А.Т. Боннер. – М.: ВЮЗИ, 1977. – 69 с.
8. Братусь С.Н. Субъекты гражданского права / С.Н. Братусь. – М.: Госюриздат, 1950. – 368 с.
9. Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса / Е.В. Васьковский; под ред. В.А. Томсинова. – М.: Издательство «Зерцало», 2003. – 464 с.
10. Ватман Д.П., Елизаров В.А. Адвокат в гражданском процессе / Под ред. И.И. Скляровского. – М.: Юридическая литература, 1969. – 200 с.
11. Ватман Д.П. Право на защиту. Адвокат в гражданском судопроизводстве / Д. П. Ватман. – М.: Знание, 1973. – 80 с.
12. Власов А.А. Адвокат как субъект доказывания в гражданском и арбитражном процессе / А.А. Власов. – М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2000. – 240 с.
13. Гольмстен А.Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. – С.-Петербург: Типография В.С. Балашева, 1885. – 334 с.
14. Гольмстен А.Х. Рецензия на работу: Шимановский М.В. О некоторых недостатках, встречающихся на практике при проведении решений в исполнение по уставам 20 ноября 1864 года. – Казань, 1881: Сентябрь и октябрь // Журнал гражданского и уголовного права: Сентябрь и октябрь. Кн. 5. – С.-Пб.: Тип. Правительствующего Сената, 1881. – С. 134-148.
15. Гордон В.М. Добавление к Уставу гражданского судопроизводства за 1914 г. – Петроград: Издание юридического магазина Н.К. Мартынова, 1915. – 120 с.
16. Гордон В.М. Устав гражданского судопроизводства с систематизированным собранием законодательных мотивов ко всем узаконениям и разъяснений Правительствующего Сената и Министерства Юстиции. – С.-Пб.: Издание Юридического Книжного Магазина Н.К. Мартынова, 1914. – 1343 с.
17. Гражданский процесс. Учебник / Абрамов С.Н., Чапурский В.П., Шкундин З.И.; Под общ. ред. Абрамова С.Н. – М.: Юрид. изд-во МЮ СССР, 1948. – 483 с.

18. Гражданский процесс: Учебник / Отв. ред. проф. В.В. Ярков. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 720 с.
19. Гражданский процесс: Учебник / Отв. ред. проф. В.В. Ярков. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. – 768 с.
20. Гражданский процесс России: учебник / Под ред. М.А. Викут. – М.: Юристъ, 2005. – 480 с.
21. Гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.К. Треушникова. – М.: ОАО «Издательский Дом «Городец»», 2006. – 784 с.
22. Гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.К. Треушникова. – М.: Статут, 2014. – 960 с.
23. Гражданский процесс. Хрестоматия: Учебное пособие. – 2-е изд., перераб. и доп. / Под ред. проф. М.К. Треушникова. – М.: ОАО «Издательский Дом «Городец»», 2005. – 896 с.
24. Гражданское процессуальное право: Учебник / С.А. Алехина, В.В. Блажеев и др.; Под ред. М. С. Шакарян. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – 584 с.
25. Гуев А.Н. Постатейный комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации. – 2-е изд., доп. и перераб. – М.: Экзамен, 2006 г. – 311 с.
26. Гурвич М.А. Избранные труды: Т. 2 / М.А. Гурвич. – Краснодар: Совет. Кубань, 2006. – 544 с.
27. Жеруолис И.А. Сущность советского гражданского процесса / И.А. Жеруолис. – Вильнюс: Минтис, 1969. – 204 с.
28. Жилин Г.А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы / Жилин Г.А. – М.: Проспект, 2010. – 371 с.
29. Ивакин В.Н. Представительство адвокатов по гражданским делам: история развития. – М.: Российская Академия адвокатуры, 2008. – 128 с.
30. Ивакин В.Н. Полномочия адвоката-представителя в гражданском и арбитражном судопроизводстве / Ивакин В.Н. – М.: Федеральная палата адвокатов Российской Федерации, 2008. – 104 с.

31. Ильинская И.М., Лесницкая Л.Ф. Судебное представительство в гражданском процессе. – М.: Юрид. лит., 1964. – 163 с.
32. Иоффе О.С. Советское гражданское право. Курс лекций. [Ч. I] Общая часть. Право собственности. Общие учение об обязательствах: Учебное пособие для высш. юрид. учеб. заведений / Иоффе О.С. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1958. – 511 с.
33. Исаченко В.Л. Гражданский процесс. Практический комментарий на вторую книгу Устава гражданского судопроизводства. 5 том. – С.-Петербург, 1907. – 683 с.
34. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Д.Б. Абушенко, А.М. Гребенцов, С.Л. Дегтярев и др.; под общ. ред. В.И. Нечаева. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: НОРМА, 2008. – 976 с.
35. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Е.А. Борисова, В.М. Жуйков, С.А. Иванова и др.; под ред. В.М. Жуйкова, М.К. Треушникова. – М.: Городец, 2007. – 1008 с.
36. Курс советского гражданского процессуального права в 2-х томах. Т. 1 / Под ред. А.А. Мельникова. – М: Наука, 1981. – 464 с.
37. Малышев К.И. Курс гражданского судопроизводства. Т. 1 / соч. Кронида Малышева, доц. С.-Петербургского ун-та. – 2-е испр. и доп. изд. – Санкт-Петербург: Тип. М.М. Стасюлевича, 1876. – 454 с.
38. Невзгодина Е.Л. Представительство по советскому гражданскому праву / Е.Л. Невзгодина. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 1980. – 156 с.
39. Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства / Е.А. Нефедьев – М.: Типография Императорского Московского университета, 1909. – 403 с.
40. Осокина Г.Л. Курс гражданского судопроизводства России. Общая часть: Учебное пособие / Г.Л. Осокина. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 2002. – 616 с.

41. Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть / Г.Л. Осокина. – М.: Юристъ, 2003. – 669 с.
42. Постатейный комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / А.В. Аргунов, В.В. Аргунов, А.В. Демкина и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. – М.: Статут, 2012. – 636 с.
43. Проблема правотворчества субъектов Российской Федерации: Науч.-практ. Пособие / А.И. Абрамова, Б.С. Крылов, В.В. Оксамытный и др.; Отв. ред. А.С. Пиголкин. – М.: Норма, 1998. – 272 с.
44. Пятилетов И.М. Особенности судопроизводства по делам о признании гражданина недееспособным: лекция / И.М. Пятилетов; отв. ред. В.Ф. Тараненко. – М.: ВЮЗИ, 1984. – 54 с.
45. Розенберг Я.А. Представительство по гражданским делам в суде и арбитраже / Я.А. Розенберг. – Рига: Зинатне, 1981. – 147 с.
46. Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты / Т.В. Сахнова. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – 696 с.
47. Советский гражданский процесс: учебник / А.Ф. Клейнман, С.Н. Абрамов, В.П. Чапурский и др.; Под ред. А.Ф. Клеймана. – М.: Юридическое издательство НКЮ СССР, 1940. – 352 с.
48. Советский гражданский процесс. Учебник / Отв. ред. К.И. Комиссаров, В.М. Семенов. – М.: «Юридическая литература», 1978. – 432 с.
49. Советское гражданское право. Учебник. Т. 1 / Н.А. Безрук, М.И. Брагинский, В.Г. Вердников, С.В. Занковская и др.; Отв. ред.: В.А. Рясенцев. – М.: Юрид. лит., 1965. – 560 с.
50. Советское гражданское право: Учебник. В 2-х томах. Т. 1. / Т.И. Илларионова, М.Я. Кириллова, О.А. Красавчиков и др.: Под ред. О.А. Красавчикова. – 3-е изд., испр. и доп. – М.: Высш. шк., 1985. – 544 с.
51. Советское гражданское процессуальное право: учебник / Под ред. М.А. Гурвича. – М.: «Высшая школа», 1964. – 436 с.

52. Советское гражданское процессуальное право / В.П. Воложанин, А.Ф. Козлов, К.И. Комиссаров и др.; Под общ. ред. К.С. Юдельсона. – М.: Юрид. лит., 1965. – 471 с.
53. Табак И.А. Представительство в гражданском процессуальном праве: новые положения. / И.А. Табак. – Саратов: Издательство «Научная книга», 2008. – 186 с.
54. Туманов Д.А. Пробелы в гражданском процессуальном праве / Д.А. Туманов. – М.: Норма, 2008. – 208 с.
55. Тютрюмов И.М. Устав гражданского судопроизводства. С законодательными мотивами, разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов: В двух томах. Т. 2 / Сост.: Тютрюмов И.М. – С.-Петербург: Изд. юрид. кн. магазина И.И. Зубкова под фирмою «Законоведение», 1912. – 1310 с.
56. Уткина И.В. Заочное решение в гражданском процессе / И.В. Уткина. – М: ООО «Городец-издат», 2003. – 192 с.
57. Халатов С.А. Представительство в гражданском и арбитражном процессе / С.А. Халатов. – М.: Издательство НОРМА, 2002. – 208 с.
58. Чечина Н.А. Избранные труды по гражданскому процессу. – СПб.: Издательский Дом С.-Петерб. гос. ун-та, 2004. – 656 с.
59. Чечот Д.М. Административная юстиция (теоретические проблемы) / Д.М. Чечот. – Л: Изд-во ЛГУ, 1973. – 134 с.
60. Чечот Д.М. Участники гражданского процесса / Д.М. Чечот. – М.: Госюриздат, 1960. – 190 с.
61. Чечот Д.М. Избранные труды по гражданскому процессу. – СПб.: Издательский Дом С.-Петерб. гос. ун-та, Издательство юридического факультета С.-Петерб. гос. ун-та, 2005. – 616 с.
62. Шакарян М.С. Субъекты советского гражданского процессуального права / М.С. Шакарян. – М.: Изд-во ВЮЗИ, 1970. – 213 с.
63. Шерстюк В.М. Судебное представительство по гражданским делам / В.М. Шерстюк. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1984. – 144 с.

64. Щеглов В.Н. Субъекты судебного гражданского процесса / В.Н. Щеглов. – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 1979. – 129 с.

65. Шимановский В.М. О некоторых недостатках, встречающихся на практике при приведении решений в исполнение. – Казань: Тип. окружного штаба, 1881. – 68 с.

66. Юдельсон К.С. Советский гражданский процесс Учебник / Юдельсон К.С. – М.: Госюриздат, 1956. – 439 с.

67. Яблочков Т.М. Учебник русского гражданского судопроизводства / Яблочков Т.М. – Ярославль: Книгоиздательство И.К. Гассанова, 1912. – 336 с.

Статьи

1. Аргунов В.В. Общие положения особого производства // Арбитражный и гражданский процесс. – 2011. – № 7. – С. 8-13.

2. Борисова Е.А. Судебная практика как источник гражданского процессуального права // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. № 3. 2004. – С.-Пб.: Издательский дом Санкт-Петербургского государственного университета. – 856 с.

3. Бортникова Н.А. История и цели представительства по назначению суда в гражданском процессе» // Адвокатская практика. – 2008. – № 4. – С. 43-45.

4. Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. – 2011. – № 5. – С. 15-18.

5. Бортникова Н.А. Бесплатная юридическая помощь в гражданском судопроизводстве // Российский судья. – 2012. – № 5. – С. 34-37.

6. Варфоломеев В.В. Проблемы оплаты труда адвоката, участвующего в гражданском процессе по назначению суда // Юрист. – 2006. – № 6. – С.56-58.

7. Вербловский Г.Л. О судебном адресе в гражданском процессе // Журнал гражданского и уголовного права: Июль и август. Кн. 4. – С.-Пб.: Тип. Правительствующего Сената, 1879. – С. 44-60.

8. Диордиева О.Н. Рассмотрение гражданского дела в отсутствие ответчика // Российский судья. – 2005. – № 8. – С. 13-16.
9. Зрелов А.П. Вопросы оплаты труда адвокатов, участвующих в гражданском судопроизводстве по назначению суда // Право и экономика. – 2005. – № 9. – С. 13-15.
10. Ивакин В.Н. Полномочия адвоката–представителя в гражданском и арбитражном процессе и их оформление // Арбитражный и гражданский процесс. – 2008. – № 1. – С. 5-9.
11. Ивакин В.Н. К вопросу о целях судебного представительства по гражданским делам // Арбитражный и гражданский процесс. – 2006. – № 10. – С. 12-15.
12. Ивакин В.Н. О совмещении правозаступничества и судебного представительства: уроки истории // Адвокат. – 2010. – № 6. – С. 56-63.
13. Капустина Н.П. Противоречивый состязательный процесс // Российский судья. – 2007. – № 8. – С. 43-44.
14. Колоколов Н.А. Практика применения законодательства, регламентирующего оплату труда адвоката за оказание юридической помощи по назначению // Адвокатская практика. – 2011. – № 3. – С. 10-15.
15. Лесницкая Л.Ф. Участие в гражданском процессе адвоката, назначенного судом в соответствии со статьей 50 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации // Комментарий судебной практики / под ред. К.Б. Ярошенко. – М.: Юридическая литература, 2011. – Вып. 16. – С. 202-215.
16. Михайлова И.А. Теоретические и практические проблемы признания гражданина безвестно отсутствующим и объявления умершим // Наследственное право. – 2006. – № 2. – С. 29-31.
17. Николаева Е. Защитник поневоле // Эж-юрист (газета). – 2009. – № 30. – С. 8.
18. Осокина Г.Л. Проблемы судебной защиты прав и свобод граждан по делам о принудительной госпитализации в стационарные учреждения здравоохранения // Вестник СГАП. Саратов. – 1999. – № 1 (16). – С. 12-16.

19. Пальховский Н.К. Исполнение судебных решений при неизвестности места жительства ответчика // Судебный Вестник. – 1876. – № 284.
20. Полякова Н.А. К вопросу о получении иностранными гражданами и лицами без гражданства квалифицированной юридической помощи бесплатно // Миграционное право. – 2010. – № 4. – С. 9-12.
21. Пудова О.В. Государственное финансово-правовое обеспечение права человека на помощь адвоката по назначению суда в гражданском судопроизводстве в России // Финансовое право. – 2010. – № 9. – С. 5-9.
22. Решетникова И.В. Перспективы развития гражданского процессуального законодательства // Журнал российского права. – 2004. – № 11. – С.16-21.
23. Рясенцев В.А. Понятие и юридическая природа полномочия представителя в гражданском праве // Методические материалы. Методические материалы ВЮЗИ. Вып. 2. – М., 1948. – С. 3-11.
24. Сайтгараева Р.А. Обобщение Верховным судом республики Татарстан судебной практики по делам, рассмотренным с назначением адвокатов в качестве представителей ответчиков (ст. 50 ГПК РФ) // Правосудие в Татарстане. – 2004. – № 4 (21). – С. 25-29.
25. Сергун А.К., Шакарян М.С. К вопросу о теории так называемой «юридической процессуальной формы» // Труды ВЮЗИ. Проблемы соотношения материального и процессуального права. – М., 1980. – С. 61-86.
26. Туманова Л.В. Некоторые вопросы представительства в гражданском судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. – 2010. – № 3. – С. 29-34.
27. Харлашина Г.Е. Назначение адвоката в качестве представителя судом // Адвокатская практика. – 2010. – № 4. – С. 24-26.
28. Шакирьянов Р.В. Применение нормы ГПК РФ об участии назначаемых судом адвокатов при рассмотрении гражданских дел // Адвокат. – 2006. – № 4. – С. 47-52.

Диссертации и авторефераты диссертаций

1. Абанина А.Ю. Процессуальное соучастие в гражданском судопроизводстве: автореф. канд. юрид. наук: 12.00.15 / Абанина Анна Юрьевна. – М., 2011. – 27 с.
2. Блажеев В.В. Особое производство по гражданским делам, связанным с изменением правового статуса гражданина: дис...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Блажеев Виктор Владимирович. – М., 1991. – 241 с.
3. Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском процессе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.15 / Бортникова Надежда Александровна. – Воронеж, 2011. – 242 с.
4. Войтович Л.В. Ведение дел в гражданском и арбитражном процессе посредством действий представителя: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.15 / Войтович Лилия Владимировна. – Хабаровск, 2004. – 171 с.
5. Гукасян Р.Е. Проблема интереса в советском гражданском процессуальном праве: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.712 / Гукасян Рафаэль Егишевич. – М., 1971. – 36 с.
6. Ивакин В.Н. Представительство в советском гражданском процессе. Вопросы теории и практики: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ивакин Валерий Николаевич. – М., 1981. – 205 с.
7. Колоколова Э.Е. Адвокат – представитель в российском гражданском процессе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.15 / Колоколова Элеонора Евгеньевна. – Саратов, 2005. – 199 с.
8. Королева С.О. Представительство сторон и третьих лиц в арбитражном процессе: автореф. дис... канд. юр. наук: 12.00.15 / Королева Светлана Олеговна. – М., 2007. – 24 с.
9. Кулицкая Л.В. Основания и гражданско-правовые последствия признания гражданина безвестно отсутствующим и объявления умершим и роль органов внутренних дел в установлении фактов безвестного отсутствия: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Кулицкая Лидия Ивановна. – М., 2012. – 29 с.

10. Матлин Л. Б. Судебное представительство по советскому праву: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Матлин Л. Б. – М., 1955. – 15 с.
11. Портянкина С.П. Судопроизводство по делам о признании гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении гражданина умершим в суде первой инстанции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.15 / Портянкина Светлана Петровна. – М., 2009. – 33 с.
12. Рожецкая Э.Х. Судебное представительство в советском гражданском процессе: дис. ...канд. юрид. наук / Рожецкая Эсфирь Хаимовна . – Ленинград. 1955. – 159 с.
13. Сидоров Р.А. Представительство в гражданском процессе: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.15 / Сидоров Роман Анатольевич. – Тверь, 2002. – 165 с.
14. Скловский К.И. Представительство в гражданском праве и процессе (вопросы теории: сущность, содержание, структура): автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Скловский Константин Ильич. – Харьков, 1982. – 16 с.
15. Табак И.А. Новые положения судебного представительства в гражданском судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.15 / Табак Ирина Александровна. – Саратов, 2006. – 223 с.
16. Тарло Е.Г. Проблемы профессионального представительства в судопроизводстве России: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09, 12.00.11, 12.00.15 / Тарло Евгений Георгиевич. – М., 2004. – 450 с.
17. Трещева Е.А. Проблемы представительства сторон в арбитражном процессе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04 / Трещева Евгения Александровна. – Ростов-на-Дону, 1983. – 228 с.
18. Шереметова Г.С. Право на бесплатную юридическую помощь в гражданском процессе: автореф. канд. ...юрид. наук: 12.00.15 / Шереметова Галина Сергеевна. – Екатеринбург, 2014. – 30 с.

Судебная практика

1. Постановление Конституционного суда РФ от 24 ноября 1995 года № 14-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1995. – № 48. – Ст. 4692.
2. Постановление Конституционного суда РФ от 4 апреля 1996 года № 9-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – № 16. – Ст. 1909.
3. Постановление Конституционного суда РФ от 15 января 1998 года № 2-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1998. – № 4. – Ст. 531.
4. Постановление Конституционного суда РФ от 2 февраля 1998 года № 4-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1998. – № 6. – Ст. 783.
5. Постановление Конституционного суда РФ от 2 июня 2011 года № 11-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2011. – № 24. – Ст. 3526.
6. Постановление Конституционного суда РФ от 30 июня 2011 года № 13-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2011. – № 27. – Ст. 3991.
7. Определение Конституционного суда РФ от 13 июля 2000 года № 185-О // Вестник Конституционного Суда Рос. Федерации. – 2001. – № 1.
8. Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 5 октября 2000 года № 199-О // Вестник Конституционного Суда Рос. Федерации. – 2001. – № 1.
9. Определение Конституционного суда РФ от 6 октября 2008 года № 619-О-П // Вестник Конституционного Суда Рос. Федерации. – 2008. – № 6.
10. Определение Конституционного суда РФ от 13 октября 2009 года № 1309-О-О // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
11. Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 22 апреля 2010 года № 480-О-О // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
12. Разъяснения пленума Верховного суда от 22 декабря 1924 года. – Сборник разъяснений Верховного Суда РСФСР / Под ред.: П. И Стучка.. – 2-е изд. – М.: Сов. законодательство, 1931. – 564 с.
13. Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 19 декабря 2003 года № 23 «О судебном решении» // Российская газета. – 2003. – № 260.

14. Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 24 июня 2008 года №11 «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству» // Российская газета. – 2008. – № 140.

15. Постановление Пленума Верховного суда РФ от 19 июня 2012 года № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующего производство в суде апелляционной инстанции» // Бюллетень Верховного суда Рос. Федерации. – 2012. – № 147.

16. Обзор законодательства и судебной практики Верховного суда Рос. Федерации за 3 квартал 2008 года // Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. – 2009. – № 2.

17. Обзор судебной практики Верховного Суда Рос. Федерации от 03 июня 2009 года «Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за первый квартал 2009 года» // Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. – 2009. – № 9.

18. Определение Верховного Суда РФ от 16 апреля 2002 года № КАС02-176 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

19. Определение Верховного Суда РФ от 16 апреля 2008 года по делу № 75-В08-16 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

20. Определение Верховного Суда РФ от 30 апреля 2008 года по делу № 75-В08-22 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

21. Обзор кассационной и надзорной судебной практики по гражданским делам Пермского областного суда за 1-е полугодие 2003 года // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

22. Обзор Кемеровского областного суда от 07 октября 2004 года № 01-19/468 «Обзор судебной практики рассмотрения судами Кемеровской области материалов о принудительной госпитализации граждан в психиатрический стационар, направлении на принудительное психиатрическое освидетельствование» // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

23. Обзор надзорной практики по гражданским делам Президиума Самарского областного суда за июнь - октябрь 2005 года // Судебная практика. – 2006. – № 4 (19).

24. Обзор Верховного суда Республики Саха (Якутия) от 28 декабря 2006 года «Судебная практика по рассмотрению жилищных споров в Республике Саха (Якутия) за период с марта 2005 г. по март 2006 года» // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

25. Обзор судебной практики Верховного суда Республики Татарстан за 4 квартал 2006 года // Правосудие в Татарстане. – 2007. – № 1.

26. Обзор судебной практики Верховного Суда Республики Татарстан за третий квартал 2008 года (по гражданским делам). Текст обзора официально опубликован не был // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

27. Обзор судебной практики Приморского краевого суда по рассмотрению гражданских дел в кассационном и надзорном порядке в первом полугодии 2009 года // Бюллетень судебной практики. – 2009. – № 2(20).

28. Справка Кемеровского областного суда от 05 марта 2009 года № 01-26/160 «О практике рассмотрения судами Кемеровской области гражданских дел в 2008 году по кассационным и надзорным данным» // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

29. Определение президиума Московского областного суда от 24.03.2004 № 254 // Справочная правовая система «Консультант плюс».

30. Постановление президиума Калининградского областного суда от 23.04.2007 № 44-Г-71/7 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс»

31. Постановление Президиума Верховного суда Чувашской Республики от 07.12.2007 № 44-Г-73 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

32. Постановление Президиума Верховного суда Чувашской Республики от 25.01.2008 № 44-Г-3 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

33. Постановление президиума Московского городского суда от 17.04.2008 по делу № 44Г-178 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

34. Определение Московского городского суда от 10.02.2009 по делу № 33-2691 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
35. Постановление президиума Московского городского суда от 27.11.2009 по делу № 44г-319 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
36. Определение Санкт-Петербургского городского суда от 20.10.2010 № 33-14351 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».
37. Кассационное определение Омского областного суда от 20.10.2010 № 33-6649/10 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».
38. Определение Московского городского суда от 22.07.2011 по делу № 33-20337 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».
39. Определение Московского областного суда от 25.08.2011 по делу № 33-19174 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
40. Определение Верховного суда Республики Коми от 08.09.2011 № 33-4815/2011 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
41. Кассационное определение Томского областного суда от 04.10.2011 по делу № 33-3113/2011 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
42. Определение Московского областного суда от 27.10.2011 по делу № 33-24305/2011// Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
43. Кассационное определение Калининградского областного суда от 16.11.2011 по делу № 33-5196/11 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
44. Кассационное определение Тюменского областного суда от 19.12.2011 по делу № 33-6489/2011// Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
45. Определение Московского городского суда от 23.12.2011 по делу № 33-39431 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
46. Определение Московского городского суда от 15.02.2012 по делу № 33-3684// Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
47. Определение Нижегородского областного суда от 06.03.2012 по делу № 33-1130 // Справочная правовая система «Консультант плюс».

48. Определение Московского областного суда от 05.04.2012 по делу № 33-8265/2012// Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
49. Апелляционное определение Московского городского суда от 26.04.2012 по делу № 11-5093 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
50. Апелляционное определение Московского городского суда от 18.06.2012 по делу № 11-8071// Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
51. Определение Московского городского суда от 02.07.2012 по делу № 11-12340 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
52. Апелляционное определение Тамбовского областного суда от 04.07.2012 по делу № 33-1811 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
53. Апелляционное определение Московского городского суда от 16 июля 2012 г. по делу № 11-14297// Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
54. Определение Московского городского суда от 18.07.2012 по делу № 33-11789/12// Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
55. Апелляционное определение Московского областного суда от 24.07.2012 по делу № 33-12461/201// Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
56. Апелляционное определение Московского областного суда от 23.08.2012 по делу № 33-14199/2012 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
57. Апелляционное определение Московского областного суда от 06.09.2012 по делу № 33-17724/2012 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
58. Определение Московского городского суда от 10 сентября 2012 г. по делу № 11-16625// Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
59. Апелляционное определение Московского областного суда от 25.09.2012 по делу № 33-18656 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
60. Апелляционное определение Московского городского суда от 26.09.2012 по делу № 11-23243 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».
61. Апелляционное определение Верховного суда Республики Коми от 25.10.2012 по делу № 33-4758АП/2012 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

62. Апелляционное определение Московского городского суда от 14.11.2012 по делу № 11-6782 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

63. Апелляционное определение Московского городского суда от 20.11.2012 по делу № 11-27593/2012 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

64. Апелляционное определение Московского городского суда от 28 ноября 2012 г. по делу № 11-24706 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

65. Апелляционное определение Московского областного суда от 06.12.2012 по делу № 33-25810/2012 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

66. Апелляционное определение Московского городского суда от 17 декабря 2012 г. по делу № 11-28312 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

67. Апелляционное определение Московского областного суда от 18.12.2012 по делу № 33-24481 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс»;

68. Определение Санкт-Петербургского городского суда от 21.01.2013 № 33-56/13 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

69. Апелляционное определение Московского областного суда от 15.04.2013 по делу № 33-6565/2013 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

70. Апелляционное определение Московского городского суда от 22.04.2013 по делу № 11-16895 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

71. Апелляционное определение Московского городского суда от 26.04.2013 по делу № 11-7892 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

72. Апелляционное определение Московского городского суда от 06.05.2013 по делу № 11-17920 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

73. Апелляционное определение Московского областного суда от 10.06.2013 по делу № 33-10929/2013 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

74. Апелляционное определение Московского городского суда от 28.06.2013 по делу № 11-20134 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

75. Апелляционное определение Московского городского суда от 08.08.2013 по делу № 11-20847/2013 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

76. Апелляционное определение Верховного суда Чувашской республики от 21.08.2013 по делу № 33-2942/2013// Справочная правовая система «Консультант плюс».

77. Апелляционное определение Курского областного суда от 24.10.2013 по делу № 33-2514-2013 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

78. Апелляционное определение Московского городского суда от 22.10.2013 по делу № 11-33816 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

79. Апелляционное определение Курского областного суда от 24.10.2013 по делу № 33-2514/2013 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

80. Апелляционное определение Верховного суда Удмуртской Республики от 16.12.2013 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

81. Апелляционное определение Московского областного суда от 20.01.2014 по делу № 33-27122/2013 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

82. Апелляционное определение Астраханского областного суда от 12.02.2014 по делу № 33-593/14 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

83. Апелляционное определение Верховного суда республики Саха (Якутия) от 24.03.2014 по делу № 33-917/2014 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

84. Апелляционное определение Московского городского суда от 22.04.2013 по делу № 11-16895 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

85. Апелляционное определение Суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 08.07.2013 по делу № 33-1567/2013// Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

86. Апелляционное определение Курского областного суда от 24.10.2013 по делу № 33-2514/2013 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

87. Апелляционное определение Московского областного суда от 11.12.2013 по делу № 33-26741/2013 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

88. Апелляционное определение Московского городского суда от 24.04.2014 по делу № 33-13801 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс»..

89. Апелляционное определение Самарского областного суда от 26.05.2014 по делу № 33-5007 /2014 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

90. Определение Челябинского областного суда от 26.05.2014 по делу № 11-3367/2014 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс»

91. Апелляционное определение Челябинского областного суда от 19.06.2014 по делу № 11-6160/2014 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

92. Апелляционное определение суда Ненецкого автономного округа от 01.07.2014 № 33-120/2014// Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

93. Апелляционное определение Мурманского областного суда от 02.07.2014 по делу № 33-1852/2014 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

94. Заочное решение мирового судьи судебного участка № 3 Октябрьского округа г. Липецка от 31.01.2011 по делу № 2-18/11 // URL: <http://oktyabr3.mslo.ru/postanovlenie.htm?id=41677>

95. Гражданское дело № 2-276/2009 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

96. Гражданское дело № 2-856/2009 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

97. Гражданское дело № 2-875/2010 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

98. Гражданское дело № 2-1571/2010 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

99. Гражданское дело № 2-1563/2010// Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

100.Гражданское дело № 2-917/2010 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

101.Гражданское дело № 2-1652/2010 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

102.Гражданское дело № 2-1498/2010 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

103.Гражданское дело № 2-1504/2011 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

104.Гражданское дело №2-1642/2011 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

105.Гражданское дело № 2-2158/2011 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

106.Гражданское дело № 2-77/2013 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

107.Гражданское дело № 2-375/2013 // Архив Зеленоградского районного суда г. Москвы.

108.Гражданское дело № 2-12-14// Архив Центрального районного суда г. Оренбурга.