

4. Скобелев, В. Медиация по гражданским и экономическим спорам: оправданы ли различия? / В. Скобелев // Юрист. – 2014. – № 2. – С. 57–61.

5. Скобелев, В. П. О некоторых вопросах примирения сторон по гражданским и экономическим спорам / В. П. Скобелев // Право в современном белорусском обществе: сб. науч. тр. / Нац. центр законодательства и правовых исслед. Респ. Беларусь; редкол.: Н. А. Карпович (гл. ред.) [и др.]. – Минск: Колорград, 2019. – Вып. 14. – С. 323–341.

УДК 34 (574)

ИНСТИТУТ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

Султанов Руслан Рамазанович

кандидат юридических наук,

*доцент Центра гражданско-правовых дисциплин, Академия правосудия
при Верховном Суде Республики Казахстан, ул. Бейбитшилик, 46,
010000 Нур-Султан, Республика Казахстан, rus111@list.ru*

Аннотация. В статье излагается сущность института судебного представительства и полномочия судебного представителя в гражданском процессе на основе действующего законодательства Республики Казахстан. Даны рекомендации, которые могут быть использованы при реформировании института представительства.

Ключевые слова: институт представительства, гражданское право, представитель, гражданский процесс.

INSTITUTE OF REPRESENTATION IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN: PROBLEMS AND PERSPECTIVES

Sultanov Ruslan Ramazanovich

*PhD in Law, Associate Professor at the Centre of Civil Law Disciplines, Academy
of Justice at the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan, 46 Beibitshilik Str.,
010000 Nur-Sultan, Republic of Kazakhstan, rus111@list.ru*

Abstract. The article indicates the essence of the institution of judicial representation based on the current legislation system. In addition, it provides recommendations which may be useful and effective in the reformation of judicial representation.

Keywords: institute of representation, civil law, representative, civil procedure.

Пунктом 2 ст. 13 Конституции Республики Казахстан установлено, что каждый имеет право на судебную защиту своих прав и свобод. Однако не всегда у человека имеются соответствующие знания, умения, время, а иногда и дееспособность, для реализации этого права лично.

В этих случаях на помощь приходит институт представительства, который присущ различным отраслям права. В отличие от гражданского процессуального права, где представительство понимается как судебное представительство, в гражданском праве под представительством понимается заключение одним лицом (представителем) в пределах принадлежащих ему полномочий сделки от имени другого лица (представляемого).

Представительство в суде – самостоятельный институт гражданского процессуального права, который регулирует отношения между судом и представителем, представляемым лицом и представителем, возникающие в связи с рассмотрением и разрешением дела. Институт представительства призван содействовать участвующим в процессе лицам в защите их прав и законных интересов, в получении квалифицированной юридической помощи. Значение этого института определяется и тем, что в ряде случаев без представителя невозможно рассмотрение и разрешение гражданского дела. Например, при защите прав и интересов лиц, не обладающих в полном объеме процессуальной дееспособностью.

Представительство в суде регулируется гл. 6 Гражданского процессуального Кодекса Республики Казахстан (далее – ГПК РК), в которой указаны основания и виды представительства, круг его субъектов, перечень лиц, которые не могут быть представителями, объем полномочий представителя и порядок их оформления.

Круг лиц, которые могут выступать в качестве судебных представителей, является весьма обширным. Так, согласно ст. 58 и 62 ГПК РК представителями могут быть следующие лица:

- 1) адвокаты;
- 2) работники юридических лиц:
 - по делам этих юридических лиц, а государственных органов – по делам этих государственных органов и их территориальных подразделений;
 - по делам иных юридических лиц, если такие юридические лица находятся под контролем (прямым или косвенным) одного и того же лица;
- 3) уполномоченные профессиональных союзов – по делам рабочих, служащих, а также других лиц, защита прав и интересов которых осуществляется этими профессиональными союзами;
- 4) уполномоченные организаций, которым законом, уставом или положением предоставлено право защищать права и интересы членов этих организаций, а также права и интересы других лиц;
- 5) один из соучастников по поручению других соучастников;

б) лица, являющиеся членами палаты юридических консультантов в соответствии с Законом Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности и юридической помощи»;

8) законные представители (родители, усыновители, опекуны и попечители, а также официальные представители-адвокаты по делам о признании гражданина недееспособным).

Закон предусматривает ограничения для осуществления функций представителя. Статья 59 ГПК РК определяет круг лиц, которые не могут быть представителями в суде. К ним относятся: судьи, следователи, прокуроры и депутаты Парламента Республики Казахстан или местных представительных органов, кроме случаев участия их в процессе в качестве представителей соответствующих организаций или законных представителей; адвокаты, а также лица, являющиеся членами палаты юридических консультантов, принявшие поручение об оказании юридической помощи с нарушением требований законодательства Республики Казахстан об адвокатской деятельности и юридической помощи.

Лицо не может быть представителем по поручению, если:

1) по данному делу оказывает или ранее оказывало юридическую помощь лицам, интересы которых противоречат интересам представляемого лица;

2) ранее при рассмотрении и разрешении дела участвовало в качестве судьи, прокурора, эксперта, специалиста, переводчика, консультанта, свидетеля или понятого;

3) состоит в родственных отношениях с другой стороной или третьим лицом, судьей, прокурором, консультантом, секретарем судебного заседания, экспертом, давшим заключение по делу, специалистом, переводчиком;

4) в силу психического состояния здоровья либо возраста и по другим причинам самостоятельно не имеет возможности осуществлять представительство.

В судебном представительстве действуют два типа правоотношений: внешние – у представителя с судом, внутренние – у представителя с представляемым. Внешние правоотношения регулируются нормами гражданского процессуального права, а внутренние – отношения нормами материального права. Это глава 5 (представительство и доверенность), глава 33 (оказание услуг) и глава 41 (поручение) Гражданского Кодекса Республики Казахстан.

В соответствии с ч. 1 ст. 61 ГПК РК полномочия судебного представителя должны быть изложены в доверенности, выданной и оформленной в соответствии с законом. Доверенность представляется в суд в письменной форме или в форме электронного документа, удостове-

ренного электронной цифровой подписью доверителя. При этом необходимо иметь в виду ч. 5 ст. 61 ГПК РК, которая устанавливает, что полномочия судебных представителей могут быть подтверждены устным заявлением доверителя в случае его личного участия в суде, занесенным в протокол судебного заседания.

Судебное представительство предусматривает совершение комплекса различных процессуальных действий, обусловленных необходимостью защиты представляемого лица в гражданском судопроизводстве. Так, судебный представитель готовит от имени доверителя процессуальные документы, непосредственно участвует в судебном заседании, выступая по всем вопросам, возникающим в ходе процесса. При этом представитель связан полномочиями, которыми он наделен в связи с выполнением своих функций в суде, и не вправе совершать действия, выходящие за их пределы. Субъектом гражданского процесса (стороной либо иным лицом, участвующим в деле) остается доверитель. Для себя лично в результате судебного процесса представитель ничего не получает, кроме заранее обусловленного вознаграждения (при договорном представительстве), а в отдельных случаях – и возмещения собственных затрат на представительство.

В настоящее время в Республике Казахстан актуальным является ряд вопросов, связанных с институтом представительства. Один из них касается введения в Казахстане адвокатской монополии на представительство в суде. Одни ученые считают, что профессионализация данного института уравновесит позиции сторон, будет способствовать развитию состязательных начал в гражданском процессе, поставит барьер попыткам злоупотребления отдельными лицами и организациями правом на обращение в суд, а также другими процессуальными правами в ходе судебного разбирательства.

Однако есть авторы, которые не согласны с такой позицией. По их мнению, введение монополии (в том числе адвокатов и юридических консультантов) не обеспечит высокий уровень юридической помощи при рассмотрении дел в судах. Вряд ли можно утверждать, что только адвокаты и юридические консультанты способны обеспечить лучшие юридические услуги. При этом они ссылаются на необходимость свободной конкуренции как испытанного способа обеспечения качества услуг, считая, что она позволит клиентам выбирать наиболее знающих и профессиональных юристов.

Для решения данного вопроса следует определить цели, которые необходимо достичь: ограничить доступ лиц к участию в качестве представителей или сделать судебный процесс более профессиональным. Но профессионализация представительства может ограничить

права сторон защищать свои права и интересы лично, не имея представителей. Необходимо также учесть, что профессионализация представительства увеличивает затраты сторон на такие услуги, что не способствует доступности правосудия.

К сожалению, в Казахстане с принятием 5 июля 2018 г. Закона «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» и изменением субъектов представительства наличие адвокатской лицензии и членство в палатах юридических консультантов становятся простой формальностью. Возникает вопрос: почему о необходимой квалификации лица свидетельствует лишь вступление его в палату юридических консультантов либо наличие лицензии адвоката? Ведь узкопрофильные специалисты в сфере государственных закупок, налогообложения, банковской деятельности и других отраслей экономического права зачастую могут оказать наиболее квалифицированную помощь. Поэтому такие чисто формальные критерии, как наличие у лица высшего юридического образования, адвокатского статуса или членства в палате юридических консультантов, не являются гарантией оказания им квалифицированной помощи. Следовательно, сужение круга лиц, имеющих право быть представителем, может привести к отрицательным последствиям. В связи с этим целесообразным было бы введение в закон нормы об ответственности за оказание неквалифицированной юридической помощи и определение порядка ее применения.

Таким образом, актуальными в данном случае являются следующие вопросы:

- будет ли профессиональное представительство являться гарантией правильного разрешения дела?
- не ограничит ли дальнейшая профессионализация представителей доступ граждан к правосудию?

Согласно Закону РК «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» произошел отказ от идеи «адвокатской монополии», но был введен новый принцип «профессиональной монополии». В результате указанных изменений круг представителей в суде был ограничен адвокатами и юридическими консультантами.

В настоящее время для обеспечения права граждан на доступ к правосудию правильным было бы гарантировать определенный уровень компетентности представителя при оказании им правовой помощи в суде путем законодательного закрепления правила об обязательном участии адвокатов либо юридических консультантов только по сложным гражданским делам. По другим делам приглашение адвоката или юридического консультанта в качестве представителя должно быть правом участника процесса.

Право сторон лично участвовать в суде без представителя предусмотрено в Германии в участковых судах (за исключением семейных дел), во Франции – в судах малой инстанции, в Нидерландах – в субокружных судах, в Греции – в мировых судах. В Италии принцип адвокатской монополии зависит от цены иска: если она не превышает 1 млн лир, то стороны могут участвовать в процессе без представителя [1, с. 53].

В Андорре исключение из принципа адвокатской монополии сделано для незначительных гражданских дел. В Израиле в судах по мелким искам стороны не вправе быть представленными адвокатом или другим доверенным лицом, кроме как с разрешения суда. Личное ведение дела разрешено и поощряется также в специализированных судах.

Определить сложность дел возможно путем установления соответствующих критериев. Следует отметить, что в России Высшим Арбитражным Судом были разработаны «Рекомендации по применению критериев сложности споров, рассматриваемых в арбитражных судах Российской Федерации», согласно которым все дела были разделены на три категории: особо сложные, сложные и менее сложные с присвоением им количественных коэффициентов.

Другим вопросом, который требует своего разрешения в Республике Казахстан, является участие юридического лица в качестве представителя. В настоящее время в ГПК РК не указана возможность участия в этом качестве организации, такое право имеют лишь физические лица, уполномоченные юридическим лицом.

Вместе с тем, некоторые авторы считают возможным участие юридических лиц в качестве представителей сторон в сфере гражданских правоотношений. Развитие предпринимательства породило новые материально-правовые институты представительства (коммерческое представительство, агентирование и др.), которые могут быть основой не только для сделок, но и для иных юридических действий, в т. ч. процессуальных, совершаемых одним лицом от имени и в интересах другого лица. Поэтому, по нашему мнению, не должно быть препятствий для допущения в качестве представителя к участию в судебном процессе юридического лица, имеющего на то соответствующее полномочие, отраженное в доверенности, агентском договоре, договоре поручения или ином договоре.

Данный вопрос стал актуальным в связи с участием в судах Национальной Палаты Предпринимателей Республики Казахстан (НПП РК) «Атамекен», в задачи и функции которой входит представление, обеспечение и защита прав и законных интересов субъектов предприни-

мательства в государственных органах Республики Казахстан, а также международных организациях и зарубежных государствах.

Согласно действующему ГПК РК сотрудники НПП «Атамекен» не могут быть представителями субъектов предпринимательства в суде, что не согласуется с ее положением и ролью в государстве. В связи с чем, считаем, что наделение юридических лиц правом на осуществление представительских функций в суде благоприятно отразилось бы на защите прав и законных интересов участников гражданского процесса.

Еще одним вопросом, который требует разрешения, является участие иностранных адвокатов в гражданском судопроизводстве. В действующем законодательстве предусмотрены определенные ограничения в институте судебного представительства и касаются они иностранных адвокатов. Во-первых, в Республике Казахстан адвокатская деятельность лицензируется. Во-вторых, согласно ст. 32 Закона РК «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» гражданство является необходимым условием для получения статуса адвоката.

В Республике Казахстан адвокаты иностранного государства не могут заниматься адвокатской деятельностью на постоянной основе. Они могут быть допущены к участию в качестве защитников по отдельным делам, если это предусмотрено международным договором Республики Казахстан с соответствующим государством на взаимной основе. Так, согласно ч. 6 ст. 46 ГПК РК полномочия иностранного адвоката, осуществляющего свою деятельность на основании соответствующего международного договора, ратифицированного Республикой Казахстан, подтверждаются документами, удостоверяющими личность, статус адвоката и его полномочия на оказание юридической помощи.

В свою очередь, в Законе РК «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» нет ограничений на выполнение судебного представительства иностранными гражданами, осуществляющими эту деятельность в качестве работников юридического лица, и иностранными гражданами, являющимися членами палат юридических консультантов. В качестве подтверждения своих полномочий работнику иностранного юридического лица необходимо в соответствии со ст. 475 ГПК РК предоставить суду документы, выданные, составленные или удостоверенные по установленной форме компетентными органами иностранных государств, совершенные вне Республики Казахстан по законам иностранных государств в отношении организаций Республики Казахстан или иностранных лиц. Эти документы принимают судами Республики Казахстан при наличии консульской легализации или проставления апостиля, если иное не предусмотрено законодательством и (или) международным договором Республики Казахстан.

Также нет ограничений для вступления иностранного гражданина в палату юридических консультантов. Главное требование для этого – право на осуществление трудовой деятельности на территории Республики Казахстан. Так, согласно ст. 75 Закона РК «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» юридическим консультантом является физическое лицо, имеющее высшее юридическое образование, стаж работы по юридической специальности не менее двух лет, прошедшее аттестацию, являющееся членом палаты юридических консультантов и оказывающее юридическую помощь.

Необходимо отметить, что большинство постсоветских республик отказались от государственного регулирования адвокатской деятельности и выдачи лицензий для ее осуществления. Так, в Азербайджане, Грузии, Армении лицензирование адвокатской деятельности отсутствует. В Грузии и Армении адвокатская деятельность приравнена к предпринимательской [2, с. 85].

В связи с вышеизложенным считаем возможным по примеру России предоставить иностранцам право на получение статуса адвоката в Казахстане на общих основаниях, а также позволить иностранным адвокатам оказывать юридическую помощь на территории Казахстана по вопросам права государства, которое они представляют. Конечно, при этом они должны будут регистрироваться в специальном реестре уполномоченного государственного органа.

Более широкое участие иностранных специалистов, особенно из стран с развитыми правовыми системами и богатой практикой оказания юридических услуг, пошло бы на пользу как клиентам, так и судебной системе Казахстана, расширило бы право граждан самостоятельно решать, кто будет отстаивать их права и интересы: отечественные адвокаты или иностранные. Сама возможность получить квалифицированную помощь адвокатов ведущих европейских стран будет выступать как косвенный стимул-поощрение для привлечения иностранных инвестиций.

По итогам изучения и анализа национального и зарубежного законодательства, регулирующего статус представителя в суде по гражданским делам, а также судебной практики по теме исследования предлагается следующее:

1. Предусмотреть в ГПК РК обязательное участие в судебном процессе адвоката или юридического консультанта только при рассмотрении сложных гражданских дел. По менее сложным спорам следует сохранить право сторон и третьих лиц на использование помощи адвоката, юридического консультанта либо других лиц в качестве представителя.

2. Закрепить в ГПК РК право юридического лица выступать представителем в суде. Его полномочия должны быть отражены в доверенности, агентском договоре, договоре поручения или ином договоре. Такое право юридического лица широко применяется в США. В Казахстане указанное право должно быть представлено НПП «Атамекен», которая участвует в суде в качестве представителя субъектов предпринимательства.

3. Предоставить иностранцам право на получение статуса адвоката в Казахстане на общих основаниях, дополнив соответствующими нормами действующее законодательство, которое предоставляет такое право сегодня только гражданам Казахстана. При этом можно предусмотреть предоставление права иностранным адвокатам оказывать юридическую помощь на территории Казахстана по вопросам права того государства, которое они представляют, но при условии их обязательной регистрации в специальном реестре уполномоченного государственного органа.

Список цитированных источников

1. Здрок, О. Н. Гражданский процесс зарубежных стран. Курс лекций: учеб. пособие / О. Н. Здрок. – Минск: Изд-во БГУ, 2004. – 147 с.

2. Сторожева, А. Н. Институт представительства: зарубежный сравнительно-правовой анализ / А. Н. Сторожева, Е. В. Дадаева, Е. В. Дергачёва // Социально-экономический и гуманитарный журнал Красноярского ГАУ. – 2019. – № 2. – С. 79–94.

УДК 343.98

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ МЕТОДИЧЕСКОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО РАССЛЕДОВАНИЮ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Хлус Александр Михайлович

*кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры криминалистики, юридический факультет,
Белорусский государственный университет, пр. Независимости, 4,
220030 Минск, Республика Беларусь, hlus.home@mail.ru*

Аннотация. В статье рассматривается проблема методического обеспечения деятельности по расследованию преступлений. Основанные на криминалистической характеристике преступлений современные методики расследования не удовлетворяют потребностям времени по причине несовершенства данной научной категории. Формирование частных методик расследования должно базироваться на первоначальном выявлении и дальнейшем описании материальных элементов, составляющих