

УДК 347.91
ББК: 67.410.1

DOI: 10.14451/2.163.17

ПРОБЛЕМАТИКА ДЕЯТЕЛЬНОСТИ АДВОКАТА В АРБИТРАЖНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

© 2022 Казанкова Татьяна Николаевна

кандидат педагогических наук

Самарский государственный экономический университет, Россия, Самара

© 2022 Гостева Ольга Николаевна

магистрант Института права

Самарский государственный экономический университет, Россия, Самара

В статье представлен анализ эффективности работы адвоката в арбитражном процессе. Обозначены проблемные аспекты и процессуально-правовые особенности его участия в судебном разбирательстве. Рассмотрены виды оформления адвокатских полномочий, порядок оплаты правозащитных и представительских услуг и формирования адвокатских запросов.

Ключевые слова: адвокат, адвокатский запрос, арбитражный процесс, доверенность, доказывание, ордер, полномочия адвоката, судебные расходы

Адвокатура является основной формой реализации правозащитной деятельности гражданского общества, обеспечивающей доступ к правосудию. По своему роду деятельности адвокат является представителем доверителя, осуществляющим в судах правозащитную функцию. На современном этапе правового регулирования в арбитражном процессуальном законодательстве круг лиц, которые могут представлять интересы доверителя в судах неограничен. Роль представителя в арбитражном процессе может выполнять любое дееспособное лицо с надлежащим образом оформленными полномочиями на ведение дела [1]. Однако значительное количество государственных и коммерческих структур поручает представление своих интересов лицам, обладающим статусом адвоката, по следующим причинам. Во-первых, предпочтение адвоката как представителя интересов связано с его высоким профессионализмом в области юриспруденции, обусловленном квалификационными требованиями, необходимыми при получении статуса адвоката и права на осуществление адвокатской деятельности. Во-вторых, адвокат, как правило, не является штатным сотрудником организации, интересы которой он представляет в арбитражном суде, поэтому его клиенты защищены от вопросов сотрудников правоохранительных органов, составляющих коммерческую тайну клиента в отношении его бизнеса, что всегда является актуальным в процессе доказывания в арбитражном судопроиз-

водстве. Ведь именно адвокат, участвующий в деле в качестве представителя, обязан доказывать обстоятельства по делу для представления этих доказательств в суде, на основе которых суд составляет общий вывод по делу, что отражается в финальном судебном акте [2].

Адвокатские полномочия на ведение дела оформляются законодательно и подтверждаются соглашением в письменной форме. В соглашении предусматриваются условия, содержащие указание на адвоката, меры его ответственности, членство адвокатского объединения, предмет поручения, условия предоставления гонорара успеха и компенсацию судебных расходов. Однако такое соглашение лишь регулирует взаимоотношения между адвокатом и доверителем и его наличие является недостаточным для выполнения представительских функций в суде. Адвокатские полномочия на ведение дела требуют обязательной проверки арбитражным судом на основании представленных адвокатом документов. В противном случае арбитражный суд отказывает адвокату в признании полномочий, что оформляется протоколом судебного заседания.

На настоящий момент не существует нормы ясности в законодательстве какие документы должны быть представлены адвокатом для его допуска к участию в арбитражном процессе. Обязательным условием, предоставляющим право адвокату на выступление в суде, является наличие ордера адвокатского образования — преимущественно такая позиция характер-

на для апелляционных и кассационных судов общей юрисдикции [3]. По их мнению, данный документ является подтверждением профессионального статуса представителя и удостоверения его личности, поэтому в данном случае вероятность того, что адвоката допустят к участию в процессе без ордера, является ничтожной.

Однако анализ судебной практики показал, что наличия одного лишь ордера недостаточно для ведения судебного дела [4]. Ордер сам по себе не является гарантией права на реализацию отдельных специальных полномочий, возникающих в процессе ведения дела (подписание искового заявления, уступка прав отмены поручения и др.). Это связано с тем, что в арбитражном законодательстве существует отсылочная норма на Федеральный закон об адвокатуре, согласно которой особо отмечена незаконность подтверждения адвокатских полномочий на ведение дела в арбитражном судопроизводстве только на основании ордера, и акцентировано требование на подтверждение специальных полномочий адвоката доверенностью. Такое противоречие сложилось в связи с отсутствием в статье 59 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и пункте 2 статьи 6 Федерального закона от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» условий, содержащих удостоверение полномочий адвоката ордером. Для разрешения данного вопроса рекомендовано руководствоваться статьей 185 новой редакции Гражданского Кодекса Российской Федерации, в которой содержится прямое указание на удостоверение полномочий адвоката в арбитражном судопроизводстве доверенностью, независимо от правового статуса.

Таким образом, рекомендуем адвокатам при участии в арбитражном процессе представлять в суд оба документа (доверенность и ордер) во избежание инцидента по недопущению адвоката к участию в судопроизводстве из-за отсутствия какого-либо из необходимых документов.

Следующим проблемным фактором участия адвоката в арбитражном процессе является вопрос об оплате его услуг, так называемый «гонорар успеха». Как правило, условия выплаты гонорара и компенсации судебных расходов указываются в соглашении между адвокатом и клиентом, заключенном накануне ведения дела в суде. В данное соглашение рекомендуем ввести условия, которые могли бы регулировать

порядок предоставления гонорара успеха вследствие возникновения возможных изменений в процессе ведения дела, предусматривающих досрочное прекращение полномочий.

На настоящий момент в Российской Федерации существует две формы оплаты гонорара адвокатских услуг. Первая производится в виде фиксированных размеров платежей, установленных в регионе, вторая складывается из фиксированных платежей каждой инстанции и гонорара успеха в виде вознаграждения по итогам работы. До настоящего времени считалось, что гонорар успеха относится к судебным расходам. Однако в положениях судебного арбитража четко сказано, что судебные расходы включают в себя государственную пошлину, а так же затраты, которые участники процесса понесли на его ведение. В этой связи адвокатам был наложен запрет на включение в соглашение пункта о размере гонорара, так как он является зависимым от судебного решения. Поэтому на сегодняшний день порядок оплаты работы адвоката, участвующего в арбитражном процессе, в законодательстве до конца не определен. Однако в статье 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации указано, что судебные расходы лицам, в пользу которых принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом с противоположной стороны. К тому же в судебном арбитраже перечень таких услуг является открытым, куда можно отнести возмещение транспортных, почтовых, а также расходов, связанных со сбором для суда достоверных доказательств по рассматриваемому делу.

В судебной практике возмещение гонорара успеха производится в разном порядке. При упрощенном порядке вопрос о возмещении расходов за адвокатские услуги рассматривается одновременно с вынесением судебного решения и прописывается в его резолютивной части. Такой порядок оплаты услуг применяется, как правило, у адвокатов по назначению. Для адвокатов по соглашению возмещение гонорара успеха производится в общем порядке. Общий порядок предусматривает вынесение конкретного решения по вопросу о возмещении расходов за услуги адвоката на отдельном заседании суда. Для рассмотрения вопроса в суд подается самостоятельное исковое требование, причем государственная пошлина по такому ходатайству не оплачивается.

Анализ судебных актов арбитражной практики показал, что в последнее время встреча-

ются случаи взыскания арбитражными судами в качестве вознаграждения адвоката значительных сумм [5]. В качестве примера можно привести взыскание Высшим Арбитражным судом в качестве расходов на оплату адвокатских услуг с ООО «Аэлита Софтвэз Корпорейшн» суммы в 3 млн. рублей, а также Арбитражным судом г. Москвы по спору с ритейлером «Билла» — 28 млн. рублей.

В рамках своей деятельности в арбитражном судопроизводстве адвокат обладает статусным правом по сбору информации, необходимой для оказания юридических услуг с помощью адвокатского запроса [6]. Статусное право адвокатского запроса регулируется законодательством, а его нормы утверждены приказом Минюста России от 14 декабря 2016 года № 228. Для успешного ведения дела и устранения допустимых препятствий со стороны реципиентов адвокат обязан четко соблюдать указанные нормы. Однако в реализации права на адвокатский запрос в настоящее время встречаются определенные трудности, основными из которых являются сроки предоставления ответов на запрашиваемую информацию и отказы в предоставлении сведений, составляющих тайну.

Срок ответа на адвокатский запрос со дня его получения составляет тридцать дней. Кроме того, в законе установлено, что указанный срок может быть продлен в связи с добавочным временем для сбора информации еще на тридцать дней, что в общей сложности составит шестьдесят дней. Такой срок является очень большим и в некоторых случаях теряется смысл такого запроса, так как существует вероятность завершения процессуальных процедур до получения необходимых сведений.

Другим проблемным аспектом по адвокатскому запросу является проблема отказа в предоставлении адвокату сведений, составляющих тайну. Перечень таких сведений носит неопределенный характер, а объем имеет широкое толкование. В него могут входить сведения, составляющие охраняемую законом тайну и персональные данные физических лиц [7]. Именно из-за неопределенности объема профессиональных тайн складывается самое сложное положение. Проблема состоит в том, что содержание каждой профессиональной тайны понимается по-разному: адвокаты трактуют ее в соответствии с нормой закона, а лица, которым она вверена — более широко. Это понятие

относительных по своему характеру тайн. Чаще всего препятствие в процессе адвокатского запроса возникает в институте врачебной тайны. Например, в Чувашской Республике адвокатом на запрос по делу об административной ответственности был получен отказ от медицинского учреждения со ссылкой на врачебную тайну, несмотря на то, что сведения были запрошены о результатах контрольно-надзорных мероприятий в отношении указанного учреждения. Следующим основанием для споров является институт банковской тайны. К примеру, в деле о купле-продаже квартиры доверительница столкнулась с недобросовестными контрагентами, которые получив от нее деньги, стали отрицать данный факт и требовать возврат им квартиры. Поскольку расчеты осуществлялись через сейфовую ячейку в банке, адвокат сделал запрос в банк, чтобы получить подтверждение даты доступа к ячейке. Банк в запросе отказал, ссылаясь на банковскую тайну.

Существуют и абсолютные по своему характеру профессиональные тайны, например, нотариальная, в связи с которой направлять запросы вообще бесперспективно. Также известен институт персональных данных с чрезмерной их защитой, где в качестве таких данных рассматривается информация о месте жительства гражданина, бывшем трудоустройстве и другое, что приводит к невозможности получения необходимых сведений. Таких примеров множество. В конечном итоге складывается тупиковая ситуация, где адвокат имеет право делать запросы с целью сбора сведений, с другой стороны, он сталкивается с законами, запрещающими разглашение этих сведений. Данная ситуация приводит к невозможности вынесения судебного решения, что влечет за собой нарушение прав юридических лиц и граждан, участвующих в арбитражном процессе.

Таким образом, на основании вышеизложенного отметим, что в сложившейся ситуации необходимо нормативные правовые акты, регулирующие деятельность адвоката в арбитражном судопроизводстве, привести в соответствие с действующим законодательством.

С этой целью в действующее законодательство рекомендуем внести следующие коррективы:

- сократить срок ответа на адвокатский запрос по аналогии с ответами на обращения граждан до тридцати дней путем внесения изменения в статью 6.1 Федерального закона

от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»;

- нормативно дополнить действующее законодательство положением о наделении суда правомочием по изменению размера подлежащих взысканию судебных расходов на представителя, основываясь представленными подтверждениями на это;

- подпункт 3 пункта 4 статьи 6.1 Закона о персональных данных изложить в следующей

редакции: «Запрошенные сведения отнесены законом к информации, составляющей государственную и коммерческую тайну».

Исходя из вышеизложенного считаем, что решение обозначенных в данной статье проблем деятельности адвоката в арбитражном судопроизводстве позволит исключить некоторые пробелы в законодательстве, что обеспечит значительное повышение защиты интересов доверителя в судебном процессе.

Библиографический список

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 30. ст. 3012 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.11.2021).
2. Ланг П. П. Сущность и принципы доказывания в арбитражном судопроизводстве // Юридическая наука. 2018. № 4. С. 87.
3. Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 11.12.2019 по делу 88-1022/2019 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 13.11.2021).
4. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 4 декабря 2012 г. № 10122/10 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 14.11.2021).
5. Постановление Конституционного Суда РФ от 11 июля 2017 г. № 20-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 111, части 5 статьи 247 и пункта 2 части 1 статьи 248 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, частей 1 и 2 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами гражданки Н.Б. Слободяник и федерального государственного бюджетного учреждения «Российский сельскохозяйственный центр» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2017. № 30. ст. 4726. (дата обращения: 11.11.2021).
6. Иванов А. В. Адвокатский запрос: содержание и проблемы реализации // Адвокат. 2014. № 4. С. 13-16.
7. Журкина О. В., Филиппова Е. О. Актуальные вопросы реализации права на адвокатский запрос // Адвокатская практика. 2019. № 2. С. 7-11.