

References

1. Baranov P.P. Shpak V.Yu. Politicheskoe pravo v mnogoobrazii svoih opredelennostey: filosofskiy analiz // *Filosofiya prava*. 2007. № 1.
2. Tihomirov Yu.A. Publichnoe pravo: Uchebnik. M., 1995. S. 254; Matuzov N.I., Mal'ko A.V. Teoriya gosudarstva i prava: Uchebnik. M., 2004.
3. Baranov N.A. Politicheskie otnosheniya i politicheskiy process v sovremennoy Rossii: Kurs lekciy. 2011.
4. Baglay M. V. Konstitucionnoe pravo Rossiyskoy Federacii: Uchebnik. M., 1998. S. 32; Starodubceva I.A. Kollizii konstitucionnogo zakonodatel'stva na urovne subjektov Rossiyskoy Federacii: Dis. ... kand. jurid. nauk. Voronezh, 2003; Lebedev V. A. Kollizii v konstitucionnom prave // *Vestnik Chelyabinskogo gosudarstvennogo universiteta*. 2011. № 35(250). Pravo. Vyp. 30. S. 5 – 11; Shakun V. M. Kollizii v konstitucionnom prave Rossiyskoy Federacii: avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk. Chelyabinsk, 2005; Gligich-Zolotareva M.V. Teoriya i praktika federalizma: sistemniy podhod / Nauch. red.: N.M. Dobrynin. Novosibirsk, 2009.
5. Avakian S.A. Probely i defekty v konstitucionnom prave i puti ih ustraneniya // *Konstitucionnoe i municipal'noe pravo*. M., 2007, № 8.
6. Ovsepyan Zh.I. Probely i defekty kak kategorii konstitucionnogo prava // *Konstitucionnoe i municipal'noe pravo*. 2007. № 15. S. 10; Mateikov M.S. Defekty konstitucionno-pravovogo regulirovaniya v Rossiyskoy Federacii // *Gosudarstvo i pravo*. 2007. № 12. S. 15  21; Dmitriev Yu.A. Defekty konstitucionnyh norm. Vybory Prezidenta Respublika Saha (Yakutiya) // *Pravo i politika*. M., 2002, № 2. S. 120  125;
7. Mamchun V.V. Nekotorye metodologicheskie problemy issledovaniya faktorov riska v prave // *Vestnik Vladimirskogo yuridicheskogo instituta*. 2010. № 3 (16). S. 115.
8. Antonenko V.M. Pravovaya priroda i znachenie konstitucionnogo umolchaniya // *Vestnik Udmurtskogo universiteta. Ekonomika i pravo*. 2011. Vyp. 3. S. 137; Tumanov D. K voprosu o primeneniі Konstitucii Rossiyskoy Federacii v sluchae probelov v prave, a takzhe o roli Konstitucionnogo Suda Rossiyskoy Federacii v viyavlenii takih probelov // *Arbitrazhniy i grazhdanskiy process*. 2009. № 6. S. 6  10.
9. Baranov P.P. Rol' konstitucionnogo zakonodatel'stva v modernizacii politicheskoy sistemy Rossiyskoy Federacii na sovremennoy etape // *Severo-Kavkazskiy yuridicheskiy vestnik*. 2012. № 2.
10. Bondar' N.S. Konstitucionnye probely i konflikty kak otrazhenie social'nyh protivorechiy: v kontekste praktiki Konstitucionnogo Suda RF // *Terra economicus*. 2010. T. 8. № 1.
11. Matuzov N.I., Mal'ko A.V. Teoriya gosudarstva i prava: Uchebnik, 2004.
12. Ovchinnikov A.I. Bazovye cennosti i konstitucionnoe razvitie Rossii. *Filosofiya prava*. 2011. № 5 (48).
13. Ovchinnikov V. S. Politicheskie konflikty i krizisnye situacii // *Social'no-politicheskie nauki*. 1990. № 10.
14. Hudoikina T.V. Yuridicheskiy konflikt: dinamika, struktura, razreshenie: Avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk. M., 1996.

УДК 342.9

ИНСТИТУТ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА В АДМИНИСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦИОННОМ ПРОЦЕССЕ: РЕАЛИИ И ПЕРСПЕКТИВЫ**Тимошенко****Иван Владимирович**

доктор юридических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права, Таганрогский институт управления и экономики
(347900, Россия, г. Таганрог, ул. Петровская, 45)
E-mail: i.timoshenko@tmei.ru

Аннотация

В статье анализируются современное состояние и актуальные проблемы правовой регламентации института представительства в административно-юрисдикционном процессе (в том числе и по проекту Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации), предлагаются варианты решения отдельных проблем.

Ключевые слова: административно-юрисдикционный процесс, административное правонарушение, административное судопроизводство, защитник, институт представительства, представитель, производство, юридическая помощь.

Целью настоящей публикации является попытка ее автора проанализировать современное состояние института представительства в административно-юрисдикционном процессе (на примере производства по жалобам и производства по делам об административных правонарушениях как наиболее распространенных видов производств административно-юрисдикционного типа) и его возможные перспективы, обусловленные внесением Президентом РФ в марте 2013 г. в Государственную Думу РФ нового (президентского) проекта Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации [1]. При этом административно-юрисдикционный процесс автор определяет как вид административно-процессуальной деятельности, регламентирующий правоприменительную деятельность юрисдикционного, принудительного характера широкого круга субъектов исполнительных органов публичной власти по разрешению споров, реализации санкций и защите регулятивных правоотношений с применением мер административного и дисциплинарного принуждения, осуществляемую в административно-процессуальной форме [2, с. 57 – 58]. И включает этот процесс в себя такие виды производств, как производство по обжалованию неправомερных решений и действий (бездействия) исполнительных органов публичной власти и их должностных лиц, дисциплинарное производство публично-правового характера, производство по делам об административных правонарушениях, а также производства по рассмотрению иных административных споров, вытекающих из публично-правовых отношений.

Актуальность темы, как представляется, обусловлена также и тем, что в соответствии с положениями ч. 1 ст. 48 Конституции РФ в Российской Федерации каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи, тогда как в настоящее время процессуальный статус представителя (защитника) по делам, вытекающим из административно-правовых отношений юрисдикционного типа, не предполагает наличие у него как профильного юридического образования, так и иных формальных критериев, подтверждающих уровень его квалификации [3]. При этом само по себе закрепление права на квалифицированную юридическую помощь на конституционном уровне свидетельствует об общегосударственном значении указанного права и создает правовую основу для обеспечения единого федерального стандарта оказания юридической помощи, которого, увы, пока нет.

Еще одна имеющая сугубо прикладной и немаловажный характер проблема института представительства в административно-юрисдикционном процессе и оказания квалифицированной юридической помощи по делам, вытекающим из административно-правовых отношений юрисдикционного типа, обусловлена, как представляется, тем, что квалифицированная юридическая помощь (как и любой иной квалифицированный труд) стоит денег и далеко не всегда соотношение «цены вопроса» (то есть затрат, необходимых на защиту интересов гражданина в административно-юрисдикционном процессе) соизмерима с результатом, который могут принести эти затраты. Наиболее характерно это проявляется в производстве по делам об административных правонарушениях, где размер административного штрафа как наиболее распространенного вида административного наказания зачастую значительно ниже, нежели самые минимальные расценки на услуги квалифицированного защитника. В этой связи участие защитника в производстве по делу об административном правонарушении – скорее редкость (исключение), нежели правило. В полной мере это можно сказать и о механизме обжалования неправомερных решений и действий (бездействия) исполнительных органов публичной власти и их должностных лиц: в подавляющем большинстве случаев такой механизм попросту не запускается, поскольку для подачи жалобы требуется соблюдение определенного рода процессуальной формы и соответствующей квалифицированной юридической помощи, то есть определенного рода финансовых затрат.

Подобного рода объективная ситуация, как представляется, самым негативным образом сказывается и на качестве самого процесса (производства по каждому конкретному юрисдикционному делу), и на повседневной деятельности исполнительных органов публичной власти по принятию правовых актов управления.

Указанную проблему на фундаментальном уровне помогает, казалось бы, решить закрепленная в ч. 1 ст. 48 Конституции РФ норма-принцип о том, что в случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно. Но так ли это в действительности?

С ноября 2011 г. в Российской Федерации действует Федеральный закон «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» [4], который устанавливает основные гарантии реализации права граждан Российской Федерации на получение бес-

платной квалифицированной юридической помощи в Российской Федерации, а также организационно-правовые основы формирования государственной и негосударственной систем бесплатной юридической помощи и деятельности по правовому информированию и правовому просвещению населения. В законе определены цели и принципы оказания бесплатной квалифицированной юридической помощи в Российской Федерации, ее виды, субъекты и пр. Казалось бы, вопрос формально решен. Однако указанный федеральный закон, во-первых, регламентирует право на получение бесплатной юридической помощи в рамках государственной системы бесплатной юридической помощи далеко не всем, а только строго определенной категорий граждан (ч. 1 ст. 20 Закона). Во-вторых, указанный федеральный закон содержит четко определенный перечень случаев оказания такой помощи (ч. 2 ст. 20 Закона) и, увы, никак не затрагивает вопросов оказания бесплатной юридической помощи в рамках производства по делам об административных правонарушениях, а в области административной юрисдикции касается лишь случаев обжалования нарушений прав и свобод граждан при оказании психиатрической помощи и обжалования во внесудебном порядке актов органов государственной власти, органов местного самоуправления и должностных лиц (ч. 2 ст. 20 Закона), хотя и содержит в себе декларативную норму о том, что федеральными законами могут быть установлены случаи и порядок оказания бесплатной юридической помощи в административном судопроизводстве, а также в иных случаях (ч. 3 ст. 3 Закона). В этой связи представляется, что законодателю следует подумать и о правовой регламентации оказания бесплатной квалифицированной юридической помощи (пусть и для определенных категорий лиц) по делам об административных правонарушениях, тем более, что упомянутая выше статья 3 Федерального закона «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» формально это допускает.

Производство по жалобам (точнее – производство по оспариванию неправомερных решений и действий (бездействия) исполнительных органов публичной власти и их должностных лиц) подразделяется на два вида: на сугубо административное (то есть на внесудебное) и на судебное.

Первое (внесудебное) за рядом исключений (например, касаясь обращений к Уполномоченному по правам человека в Российской Федерации и др.) регламентировано нормами Федерального закона

«О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» [5] и, как таковое, не является собственно юрисдикционным процессуальным производством в так называемом «чистом виде» (то есть предусмотренным процессуальным законом порядком (стадийностью) рассмотрения юридического дела, который обуславливается материально-правовой природой дела, осуществляется в форме соответствующих процессуальных правоотношений, характеризуется соответствующей системой установления и доказывания фактических обстоятельств рассматриваемого дела, а также фиксацией результатов рассмотрения дела в соответствующих процессуальных документах как промежуточного, так и итогового характера) в отличие от судебных производств и производства по делам об административных правонарушениях. Статья 10 данного федерального закона говорит о том, что государственный орган, орган местного самоуправления или должностное лицо обеспечивает объективное, всестороннее и своевременное рассмотрение обращения гражданина, в случае необходимости – с участием гражданина, направившего обращение. Таким образом, сама возможность (необходимость) участия гражданина (как личного, так и через представителя) в процессе рассмотрения его обращения в данном случае отдается законом на полное усмотрение субъекта публичной власти, осуществляющего процесс его рассмотрения, что, на наш взгляд, не совсем уместно и не способствует решению такой задачи процесса, как «всестороннее рассмотрение обращения». В особенной степени это касается именно жалоб как вида обращений граждан в исполнительные органы публичной власти. В этой связи представляется целесообразным предусмотреть в законе юридическую возможность гражданина по собственной инициативе решать вопрос о своем личном участии либо об участии своего представителя в рассмотрении поданного им в исполнительный орган публичной власти обращения.

Что же касается института представительства по делам, связанным с порядком рассмотрения жалоб и иных обращений граждан в исполнительные органы публичной власти, то по совокупности указанных выше причин (отсутствие строгой процессуальной регламентации процедуры (механизма) рассмотрения обращений граждан и субъективной возможности личного участия гражданина в этой процедуре) указанный институт в этом ключе, увы, совсем не развит, само участие представителя в подобном рода делах сводится, как правило, лишь к

составлению письменной жалобы и ее подписанию от имени своего доверителя в рамках предоставленных соответствующей доверенностью процессуальных полномочий.

Судебное производство по оспариванию неправомερных решений и действий (бездействия) исполнительных органов публичной власти и их должностных лиц в настоящее время регламентируется нормами главы 25 ГПК РФ для подавляющего большинства видов гражданско-правовых отношений и главы 24 АПК РФ для предпринимательской и иных экономических сфер деятельности. При этом и в том и в другом случае (то есть и для гражданско-процессуального, и для арбитражно-процессуального порядка) в законе прописана юридическая возможность ведения гражданами своих дел в суде как лично, так и через своих представителей, указано – кто не может выступать в суде в качестве представителей, а также прописан механизм процессуального оформления полномочий представителя и наделения его отдельными процессуальными полномочиями. При этом если применительно к гражданскому процессу в законе (глава 5 ГПК РФ) нигде не дается даже какого-либо намека на то, что представитель в суде должен обладать определенным родом юридическими познаниями, то применительно к арбитражному процессу в законе (ч. 3 ст. 59 АПК РФ) об этом имеется своего рода «косвенное» указание: «Представителями граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей и организаций, могут выступать в арбитражном суде адвокаты и иные оказывающие юридическую помощь лица».

Вопрос о том, должен или не должен (обязан или не обязан) представитель (прежде всего судебный представитель) иметь соответствующее профильное юридическое образование неоднократно поднимался в юридической литературе и, на наш взгляд, до сих пор является весьма дискуссионным. При этом автор настоящей публикации отстаивает позицию о том, что гарантированное государством конституционное право каждого на квалифицированную юридическую помощь (ч. 1 ст. 48 Конституции РФ) несколько ни умаляет и не должно умалять закрепленное в законе (ГПК РФ, АПК РФ, КоАП РФ и др.) право граждан иметь в качестве своих представителей любых угодных для них лиц и вести дела через любых своих представителей, в том числе и не обладающих специальными юридическими познаниями в формальном смысле (наличие соответствующего диплома по профилю

бакалавра или магистра юриспруденции). Безусловно – любую деятельность нужно осуществлять на строго профессиональной основе (это аксиома, и ее никто не оспаривает). Однако нельзя забывать, что процессуальное представительство возникает исключительно по воле соответствующего участника (стороны) процесса, следовательно, именно он и должен быть наделен правом (абсолютным правом) определения субъекта, которого он хочет видеть в качестве своего представителя. Задача государства – обеспечить гражданина возможностью (то есть создать условия) для получения квалифицированной юридической помощи (в том числе и в предусмотренных законом случаях – бесплатной, как это сказано в ч. 1 ст. 48 Конституции РФ) и не более, поэтому представляется, что все предпринимаемые в последнее время попытки на законодательном уровне закрепить в качестве обязательного условия судебного представительства наличие у представителя профильного юридического образования – это не что иное, как ущемление (сужение) существующего ныне и закрепленного на уровне закона процессуального права граждан на ведение своих дел в суде через любых своих представителей.

Так, в частности, упомянутый выше президентский проект внесенного в марте 2013 года на рассмотрение Государственной Думы РФ Кодекса административного судопроизводства РФ, направленного на урегулирование порядка осуществления административного судопроизводства при рассмотрении и разрешении судами общей юрисдикции среди прочего и административных дел о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, прав и законных и интересов организаций, содержит (по аналогии с ГПК РФ и АПК РФ) отдельную главу (главу 5), посвященную институту представительства в административном судопроизводстве. При этом в качестве принципиальной новеллы института представительства в административном судопроизводстве (по сравнению с гражданским и арбитражным процессом) проект соответствующего Кодекса (ч. 1 ст. 57 проекта КАС РФ) закрепляет формальные требования к лицам, которые могут быть представителями в суде: таковыми могут быть только лица, обладающие полной дееспособностью, не состоящие под опекой или попечительством и имеющие высшее юридическое образование. Представители должны предъявить суду документы об их образовании, а также документы, удостоверяющие их статус и полномочия (ч. 3 ст. 57 проекта КАС РФ).

Проект КАС РФ (ст. 58 проекта) достаточно подробно регламентирует вопрос о процессуальных полномочиях представителя в административном судопроизводстве, а также необходимость и механизм формального закрепления отдельных видов его процессуальных прав, таких как, в частности, право на подписание административного искового заявления и возражений на административное исковое заявление, подачу их в суд; право на заявление о применении мер предварительной защиты по административному исковому заявлению; право на подачу встречного административного искового заявления и др. При этом в качестве положительного нюанса регламентации оформления полномочий следует, на наш взгляд, отметить требование о необходимости наличия в доверенности, выданной представляемым лицом (или в ином документе), специальной оговорки о праве представителя на осуществление основных процессуальных действий самостоятельно или с согласия представляемого лица. Как представляется, подобного рода оговорка создаст возможность для минимизации негативных процессуальных последствий для представляемых лиц и своего рода контроля (при желании) для действиями своих представителей.

Регламентирует проект КАС РФ (ст. 59-60) также и вопросы оформления, подтверждения и последующей проверки судом полномочий представителя в административном судопроизводстве, что в целом следует признать логичным и правильным.

Итак, в отличие от ныне действующих норм президентский проект КАС РФ содержит прямое указание на обязательность юридического образования у всех представителей, кроме «законных» представителей юридических лиц и граждан, не обладающих полной дееспособностью, что в целом нашло свое одобрение и признается в качестве позитивной новеллы как практикующими юристами – представителями адвокатского сообщества [6], так и представителями юридической науки и образования [7, с. 39]. Позиция как первых, так и вторых в этом вопросе вполне ясна и понятна: у адвокатов в случае принятия такой нормы будет меньше конкурентов на рынке оказания платных юридических услуг, а в системе высшего юридического образования появятся новые направления для введения соответствующих образовательных программ. При этом нам импонирует опасение и тех [6] и других [7, с. 39] относительно того, что указание в проекте КАС РФ (ст. 60) на необходимость (право) признания судом отдельных полномочий лиц, участвующих

в административном деле, и их представителей, даёт слишком широкие и совершенно неоправданные возможности для судебного усмотрения, что может привести к совершенно непредсказуемым последствиям и открывает возможности для злоупотребления правом. И опасение это, отнюдь не беспочвенное.

Анализ норм этих статей 59 – 60 проекта КАС РФ (в случае их принятия в предложенной в проекте редакции) действительно не исключает ситуации, при которой на практике суд, решая вопрос о проверке полномочий лиц и их допуске к участию в административном деле, сможет по своему полному усмотрению (руководствуясь исключительно своими внутренними убеждениями) как допустить к участию в процессе представителя по устному ходатайству его доверителя, так и, наоборот, не признавать вовсе полномочия представителя, изложенных в письменной доверенности, и попросту не допустить его к участию в судебном заседании. Процессуально это, как сказано в ст. 60 проекта КАС РФ, оформляется лишь посредством соответствующего указания об этом в протоколе судебного заседания, то есть даже не в виде вынесения так называемого «протокольного определения» (ст. 200 проекта КАС РФ). На наш взгляд, это неверно и требует соответствующей корректировке. Представляется, что подобного рода отказ в допуске к участию в деле, коли уж его возможность предусмотрена законом, должен оформляться судом в виде соответствующего определения (протокольного определения) в целях предоставления возможности последующего обжалования подобного рода судебного постановления в порядке ч. 2 ст. 204 проекта КАС РФ, согласно которой возражения в отношении определения, не подлежащего обжалованию отдельно от решения суда (включая протокольное определение), могут быть изложены при обжаловании решения суда.

Импонирует и высказанное О.В. Шмалий опасение о том, что вполне прогнозируема на практике и ситуация, когда суд, проверяя полномочия представителя на основании представленных им в силу положений ч. 3 ст. 57 проекта КАС РФ документов об образовании, придет к выводу о необходимости установления факта наличия лицензии на осуществление образовательной деятельности у вуза на момент получения представителем документа о высшем юридическом образовании [7, с. 39]. И таких абсурдных на первый взгляд ситуаций, которые могут возникнуть при реализации указанных выше норм проекта КАС РФ на практике, можно спрогно-

зировать еще несколько. Поэтому представляется, что законодателю действительно следует задуматься над необходимостью сужения степени судейского усмотрения при проверке полномочий представителя и решения вопроса о его допуске к участию в деле.

В качестве возможной меры, направленной на решение данной проблемы и оптимизации института представительства в административном судопроизводстве, О.В. Шмалый видит необходимость возрождения института лицензирования деятельности по оказанию юридической помощи как способа государственного контроля за квалификацией лицензиата и законностью соответствующего вида профессиональной деятельности [7, с. 39-40]. Однако спрашивается, а насколько это целесообразно и оправданно, коли уж это уже в нашей стране было и государство от этого давно отказалось?

С одной стороны, это позволит не только решить указанную выше проблему проверки судом полномочий представителя и минимизировать при этом так называемое «судейское усмотрение», но и регулярно пополнять государственную казну за счет соответствующих лицензионных сборов. Но с другой стороны, а насколько этот путь будет способствовать решению главного вопроса – вопроса доступности юридической помощи в административно-юрисдикционном процессе. Ведь любого рода лицензирование, в конце концов, отражается на стоимости услуг в рамках соответствующей профессиональной деятельности, не говоря уже о колоссальных затратах государства на осуществление соответствующего вида государственного контроля.

В этом среди прочего и проявляется вопрос о дискуссионности как самой идеи закрепления в законе положения о том, что в качестве представителя в административном судопроизводстве может выступать лицо, имеющее высшее юридическое образование, так и необходимости проверки этого факта судом на этапе допуска представителя к участию в деле. Поэтому, на наш, взгляд, законодателю в этом вопросе нужно пойти по пути, нормативно прописанному в ч. 3 ст. 59 АПК РФ и сформулировать ч. 1 ст. 57 проекта КАС РФ приблизительно следующим образом: «Представителями в суде по административным делам могут выступать адвокаты и иные оказывающие юридическую помощь лица, обладающие полной дееспособностью и не состоящие под опекой или попечительством». Такой подход к определению статуса представителя

по административным делам, как нам представляется, с одной стороны, позволит не только решить все указанные выше проблемы и упростит задачу суда на этапе решения вопроса о допуске лиц к участию в административном деле, но и будет способствовать унификации института судебного представительства вне зависимости от градации соответствующих юрисдикционных дел на гражданские, арбитражные или административные. А с другой стороны, такой нормативный подход не только несколько не умалит конституционное право граждан на квалифицированную юридическую помощь, лишней раз подчеркнет статус представителя как оказывающего именно юридическую помощь лица, но и избавит государство от осуществления чрезмерного государственного контроля там, где это совсем не нужно, не говоря уже о том, что юридическое образование может быть не только высшим, но и средне-специальным, также дающим право на осуществление соответствующей профессиональной деятельности, в том числе, как показывает анализ компетенций выпускника по соответствующим образовательным программам, и в сфере судебного представительства.

Ну и, опять же, если взять сугубо формальный подход, то также представляется, что нормативное закрепление обязательности наличия у представителя по административным делам высшего юридического образования является весьма дискуссионным. Так, в частности, согласно ст. 3 президентского проекта КАС РФ одной из задач (пожалуй, основной задачей) административного судопроизводства является защита нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, прав и законных интересов организаций в сфере административных и иных публичных правоотношений. А согласно ч. 2 ст. 64 этого же проекта КАС РФ бремя доказывания законности оспариваемых по административным делам правовых актов, решений, действий (бездействия) субъектов публичной власти возлагается на соответствующие орган, организацию, должностное лицо, чьи акты, решения или действия (бездействие) оспариваются. При этом аналогичные нормы содержатся и в действующем законодательстве, регламентирующим вопросы оспаривания в судебном порядке решений и действий (бездействия) субъектов публичной власти (в главах 25 ГПК РФ и 24 АПК РФ). При этом формально-логический анализ указанной в законе (все та же ч. 2 ст. 64 проекта КАС РФ) степени участия заявителя (административного истца) в обе-

спечении доказательств и распределении бремени доказывания по административным делам, наряду с закрепленным в ст. 65 проекта КАС РФ правом суда на истребование доказательств, также свидетельствует о том, что реализовать функции представительства по административным делам без ущерба для доверителя можно и без наличия специального юридического образования, наличие которого, безусловно, может и должно этому лишь способствовать.

Что же касается проблем института представительства в производстве по делам об административных правонарушениях, то они, судя по анализу соответствующей правоприменительной практики, сводятся в основном к необходимости, на наш взгляд, более детальной регламентации в законе (в КоАП РФ) вопроса процессуального оформления полномочий представителя (защитника), нежели это есть на сегодняшний день.

Так, в частности, согласно положению ч. 1 ст. 25.5 КоАП РФ для оказания юридической помощи лицу, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, в производстве по делу может участвовать защитник, а для оказания юридической помощи потерпевшему – представитель. Таким образом, опять возвращаясь к проблеме о целесообразности закрепления в законе нормы об обязательности наличия у представителя по административным делам высшего юридического образования и о необходимости подтверждения представителем соответствующего статуса (образовательного ценза), то на уровне такой категории административных дел, как дела об административных правонарушениях, такая проблема не стоит и никогда не стояла: в законе (ч. 1 ст. 25.5 КоАП РФ) четко указано о том, что функция защиты (представительства) по делам об административных правонарушениях сводится именно к оказанию юридической помощи. Равно как и однозначно и четко указано в законе (статьи 25.1 и 25.2 КоАП РФ) о том, что как лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, так и потерпевший вправе пользоваться именно юридической помощью защитника (представителя). Поэтому представляется, что реализация этого права участвующих в административно-юрисдикционном производстве лиц не корреспондирует и не должна корреспондировать обязанности правоприменителя по осуществлению функции контроля за квалификацией (пусть и по формальному критерию наличия профильного юридического образования) у соответствующего

представителя (защитника), как это предложено в проекте Кодекса административного судопроизводства РФ для судопроизводства административно-юрисдикционного типа. Задача правоприменителя в другом, а именно – разъяснить участвующему в деле лицу, его процессуальные права и обязанности (именно разъяснить, а не просто зачитать), в том числе и право на пользование именно юридической помощью представителя (защитника), и, как представляется, – не более.

В соответствии с положениями ч. 2 ст. 25.5 КоАП РФ в качестве защитника или представителя к участию в производстве по делу об административном правонарушении допускается адвокат или иное лицо. Полномочия адвоката удостоверяются ордером, выданным соответствующим адвокатским образованием, а полномочия иного оказывающего юридическую помощь лица удостоверяются доверенностью, оформленной в соответствии с законом (ч. 3 ст. 25.5 КоАП РФ).

Общие положения о доверенности (письменном уполномочии, выдаваемом одним лицом другому лицу или другим лицам для представительства перед третьими лицами) оговорены в нормах ст. 185 ГК РФ, а относительно ее удостоверения – в нормах ст. 185.1 ГК РФ, где оговорены случаи, требующие нотариальной формы удостоверения полномочий представителя, случаи оформления полномочий представителя, приравняемые к нотариальным, а также случаи удостоверения доверенности по месту работы, учебы или лечения доверителя и выдачи доверенности от имени юридического лица.

Применительно к гражданскому процессу (глава 5 ГПК РФ «Представительство в суде») в отдельной статье (ст. 53 ГПК РФ) подробно описан механизм процессуального оформления полномочий представителей граждан (как в нотариальном порядке, так и по месту жительства, работы, учебы, лечения, службы или отбытия наказания в местах лишения свободы, а также – непосредственно в судебном заседании устно под протокол судебного заседания либо письменно в отдельном заявлении доверителя). Применительно к арбитражному процессу (глава 6 АПК РФ «Представительство в арбитражном суде») указанный вопрос процессуального оформления и подтверждения полномочий представителя (ст. 61 АПК РФ) урегулирован практически аналогичным образом: указано о том, что полномочия адвокатов на ведение дел в арбитражном суде удостоверяются в соответствии с федеральным законом (речь идет о законе об адвокатской деятель-

ности и адвокатуре в Российской Федерации), а полномочия иных представителей на ведение дела в арбитражном суде должны быть выражены в доверенности, выданной и оформленной в соответствии с федеральным законом, а в случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации или федеральным законом, в ином документе. Кроме того, полномочия представителя в арбитражном процессе также могут быть выражены и в заявлении представляемого, сделанном в судебном заседании, на что указывается в протоколе судебного заседания.

Что же касается Кодекса РФ об административных правонарушениях, то там этот вопрос вообще никак не урегулирован; сказано лишь, что полномочия адвоката удостоверяются ордером, выданным соответствующим адвокатским образованием, а полномочия иного оказывающего юридическую помощь лица удостоверяются доверенностью, оформленной в соответствии с законом (ч. 3 ст. 25.5 КоАП РФ). В этой связи правоприменительная практика достаточно длительное время шла разными путями: от сугубо формального (узкого) подхода с требованием о необходимости предоставления доверенности защитника или представителя, заверенной исключительно в нотариальном порядке, до максимально широкого подхода по пути применения аналогии закона (речь идет о возможности допуска к участию в процессе защитника или представителя в том числе и по заявлению его доверителя, поданному непосредственно судье, органу или должностному лицу, в производстве которого находится соответствующее дело об административном правонарушении).

Указанная двойкость в толковании воли законодателя и возможности применения аналогии закона в вопросах процессуального оформления полномочия защитника или представителя в производстве по делу об административном правонарушении, казалось бы, однозначно прояснилась еще в мае 2009 года после официального опубликования утвержденного в марте 2009 г. Президиумом Верховного Суда РФ Обзора законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за четвертый квартал 2008 года, где содержатся соответствующие разъяснения на этот счет.

Так, в частности, на вопросы: «Возможен ли допуск защитника к участию в деле об административном правонарушении, если его полномочия оформлены доверенностью, которая заверена жилищно-эксплуатационной организацией по месту

жительства или организацией, в которой работает лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, либо такая доверенность должна быть удостоверена в нотариальном порядке?» и «Может ли суд допускать защитника к участию в деле, если лицо, привлекаемое к административной ответственности, устно в судебном заседании заявит ходатайство или предоставит суду письменное заявление о привлечении представителя к участию в деле об административном правонарушении?» Верховный Суд РФ в указанном обзоре дает буквально следующий ответ:

«Порядок выдачи и оформления доверенности установлен ст. 185 ГК РФ, в соответствии с которой доверенностью признается письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому лицу для представительства перед третьими лицами.

Случаи обязательного нотариального удостоверения доверенности установлены законодательством. В частности, п. 2 ст. 185 ГК РФ предусматривает, что доверенность на совершение сделок, требующих нотариальной формы, должна быть нотариально удостоверена, за исключением случаев, предусмотренных законом. Кроме того, в соответствии с п. 3 ст. 187 ГК РФ обязательное нотариальное удостоверение предусмотрено для оформления доверенности, выданной в порядке передоверия.

Нормы Гражданского кодекса РФ, которые устанавливают порядок выдачи и оформления доверенности, срок ее действия, основания и последствия прекращения, не содержат указания на то, что доверенность на право участия в рассмотрении дела, в том числе и об административном правонарушении, в качестве защитника требует обязательного нотариального удостоверения.

Поскольку Кодекс РФ об административных правонарушениях не регулирует вопрос о том, каким образом должны быть оформлены полномочия представителя на участие в деле об административном правонарушении, данный вопрос может быть решен применительно к положениям ч. 2 и ч. 6 ст. 53 ГПК РФ, в которых закреплен порядок оформления полномочий представителя.

По смыслу ч. 2 ст. 53 ГПК РФ, доверенности, выдаваемые гражданами на участие в производстве по делу, могут быть удостоверены в нотариальном порядке либо организацией, в которой работает или учится доверитель, жилищно-эксплуатационной организацией по месту жительства доверителя, а также иными должностными лицами, указанными

в данной норме. «Основы законодательства о нотариате», утвержденные Постановлением Верховного Совета РФ от 11 февраля 1993 г. № 4462-1, содержат норму, в соответствии с которой нотариусы вправе удостоверить доверенности, нотариальная форма которых не является обязательной в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Из вышеизложенного следует, что доверенность, выдаваемая гражданином представителю для привлечения его к участию в деле, может быть заверена как в нотариальном порядке, так и организацией, в которой работает или учится доверитель, а также товариществом собственников жилья, жилищным, жилищно-строительным кооперативом, осуществляющим управление многоквартирным домом, управляющей организацией по месту жительства доверителя либо иными органами, указанными в ст. 53 ГПК РФ.

Вопрос о том, могут ли быть определены полномочия представителя в устном или письменном заявлении доверителя, заявленном в суде, следует решать применительно к ч. 6 ст. 53 ГПК РФ. Поэтому если лицо, привлекаемое к административной ответственности, устно в судебном заседании заявит ходатайство или предоставит суду письменное заявление о привлечении представителя к участию в деле об административном правонарушении, то такой представитель должен быть допущен к участию в деле об административном правонарушении» [7].

Позиция Верховного Суда РФ в анализируемом вопросе, как видим, вполне ясна и однозначна. Но так ли это на самом деле? И можно ли считать вопрос действительно решенным? Представляется, что нет.

Во-первых, относительно устно заявленного в судебном заседании ходатайства о допуске кого-то в качестве защитника или представителя: в соответствии с положениями ч. 2 ст. 24.4 КоАП РФ все ходатайства участвующих в производстве по делу об административном правонарушении лиц заявляются исключительно в письменной форме, а в соответствии с положениями ч. 1 ст. 29.8 КоАП РФ ведение протокола о рассмотрении дела об административном правонарушении предусмотрено только для случаев рассмотрения дела коллегиальным органом. В этой связи заявить устное ходатайство о привлечении представителя к участию в деле об административном правонарушении и процессуально отразить где-либо как сам факт его заявления, так и

результаты его рассмотрения в силу закона (КоАП РФ) попросту невозможно.

Во-вторых, обзоры законодательства и судебной практики, утверждаемые Президиумом Верховного Суда РФ, имеют юридическую силу и преюдициальное значение лишь для нижестоящих звеньев судебной системы, тогда как количество составов административных правонарушений, дела по которым подлежат рассмотрению в судебном порядке, крайне мало по сравнению с аналогичной компетенцией внесудебных субъектов административной юрисдикции, для которых вопросы об обязательности для них различного рода обзоров судебной практики и преюдициального значения подобного рода обзоров для повседневной правоприменительной деятельности этих субъектов имеют весьма и весьма дискуссионное значение.

В-третьих, и сами судьи (в том числе и судьи Верховного Суда РФ) на практике с большой «осторожностью» принимают документы и допускают к участию в производстве по делу об административном правонарушении в качестве защитников лиц, чьи полномочия оформлены любым иным указанным выше способом, отличным от нотариального. Нередки также и случаи расширительного, на наш взгляд, толкования ст. 25.5 КоАП РФ, например, отказ в принятии судьей Верховного Суда РФ надзорной жалобы на вынесенное мировым судьей по делу об административном правонарушении постановление со ссылкой на ч. 3 ст. 25.5 КоАП РФ по причине того, что к жалобе приложена не заверенная надлежащим образом копия доверенности, подтверждающей право защитника на представление интересов заявителя, и с указанием на то, что если прилагается копия доверенности, то она в обязательном порядке подлежит заверению таким же образом, как и удостоверение оригинала [8]. При этом п. 3 ч. 3 ст. 30.14 КоАП РФ, регламентирующей подачу жалобы в порядке надзора на вынесенное по делу об административном правонарушении постановление, не содержит оговорки о необходимости заверять где-либо копию доверенности, которой удостоверяются полномочия защитника или представителя в случае, если надзорная жалоба подписана этими лицами. В законе (п. 3 ч. 3 ст. 30.14 КоАП РФ) четко сказано о необходимости приложить именно копию доверенности и не более того, не говоря уже о том, что в ст. 25.5 КоАП РФ об этом – вообще ни слова.

По совокупности всего вышеизложенного представляется, что восполнять пробел процессуально-

го механизма оформления полномочий защитника (представителя) по делу об административном правонарушении нужно не путем применения аналогии закона и не посредством судебного толкования, а непосредственно на уровне самого закона, то есть на уровне Кодекса РФ об административных правонарушениях.

В целом же можно констатировать, что институт представительства в административно-юрисдикционном процессе еще очень далек от совершенства и, безусловно, требует своей нормативной унификации как по линии аналогии с иными процессуальными производствами юрисдикционного типа, так и по линии процессуальной аналогии между разными видами административно-юрисдикционных производств.

Литература

1. Проект Федерального закона № 246960-6 «Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации» (внесен 25 марта 2013 г. Президентом РФ на рассмотрение Государственной Думы) // <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=104459>.
2. Тимошенко И.В. Административно-процессуальная деятельность как правовая категория и учебная дисциплина // Северо-Кавказский юридический вестник. 2008. № 3.
3. В полной мере это относится и к институту представительства в гражданском процессе, где лицо, выступающее в качестве представителя, формально может и

не быть квалифицированным в области юриспруденции субъектом, то есть даже не иметь соответствующего профильного юридического образования.

4. Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» (в редакции от 28.12.2013 г.) // Собрание законодательства РФ. 2011. № 48. Ст. 6725.

5. Федеральный закон от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» (в редакции от 2.07.2013 г.) // Собрание законодательства РФ. 2006. № 19. Ст. 2060.

6. Морохин И.Н. Проект Кодекса административного судопроизводства РФ. Первые впечатления. Представительство в административном производстве // <http://pravorub.ru/articles/24257.html>

7. Шмалый О.В. Современные тенденции развития административного судопроизводства // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2013. № 11(42).

8. Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за четвертый квартал 2008 года. Утвержден Постановлениями Президиума Верховного Суда РФ от 25.03.2009 г. и от 04.03.2009 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 5.

9. Письмо Верховного Суда РФ от 2 апреля 2014 г. № 41-АФ14-347 «О возврате жалобы на постановление по делу об административном правонарушении в отношении Гукова Н.В.» // http://www.vsrfr.ru/vs_cases3.php?card=3&name_comp=%C3%D3%CA%CE%C2+%CD%C8%CA%CE%CB%C0%C9+%C2%C8%CA%D2%CE%D0%CE%C2%C8%D7&number_comp=&search.x=23&search.y=12

Timoshenko Ivan Vladimirovich, Doctor of law, Professor, Taganrog Institute of Management and Economics (45, Petrovskaya St., Taganrog, 347900, Russian Federation).

INSTITUTE OF REPRESENTATIVES IN ADMINISTRATIVE-JURISDICTIONAL PROCESS: REALITIES AND PERSPECTIVES

Abstract

The article analyzes the current status and actual problems for legal regulation of the institute administrative offices in the jurisdictional process (including problems of the Draft Code of Administrative Procedure of the Russian Federation), offers solutions to individual problems.

Keywords: *administrative-jurisdictional process, an administrative offense, administrative proceedings, defense counsel, the institution of representation, representative, manufacturing, legal advice.*

References

1. Proekt Federal'nogo zakona № 246960-6 «Kodeks administrativnogo sudoproizvodstva Rossiyskoy Federacii» (vnesen 25 marta 2013 g. Prezidentom RF na rassmotrenie Gosudarstvennoy Dumy) // <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=104459>.
2. Timoshenko I.V. Administrativno-processual'naya deyatelnost' kak pravovaya kategoriya i uchebnaya disciplina // Severo-Kavkazskiy yuridicheskiy vestnik. 2008. № 3.
3. V polnoy mere eto otноситsya i k institutu predstavitel'stva v grazhdanskom processe, gde litso, vystupayuschee v kachestve predstavatelya, formal'no mozhet i ne byt' kvalificirovannym v oblasti yurisprudencii subjektom, to est' dazhe ne imet' sootvetstvuyushchego profil'nogo yuridicheskogo obrazovaniya.

4. Federal'niy zakon ot 21 noyabrya 2011 g. «O besplatnoy yuridicheskoy pomoschi v Rossiyskoy Federacii» (v redakcii ot 28.12.2013 g.) // Sobranie zakonodatel'stva RF. 2011. № 48. St. 6725.
5. Federal'niy zakon ot 2 maya 2006 g. № 59-FZ «O poryadke rassmotreniya obrascheniy grazhdan Rossiyskoy Federacii» (v redakcii ot 2.07.2013 g.) // Sobranie zakonodatel'stva RF. 2006. № 19. St. 2060.
6. *Morohin I.N.* Proekt Kodeksa administrativnogo sudoproizvodstva RF. Pervye vpechatleniya. Predstavitel'stvo v administrativnom proizvodstve // <http://pravorub.ru/articles/24257.html>
7. *Shmaliy O.V.* Sovremennye tendencii razvitiya administrativnogo sudoproizvodstva // Nauka i obrazovanie: hozyaistvo i ekonomika; predprinimatel'stvo; pravo i upravlenie. 2013. № 11(42).
8. Obzor zakonodatel'stva i sudebnoy praktiki Verhovnogo Suda Rossiyskoy Federacii za chetvertiy kvartal 2008 goda. Utverzhden Postanovleniyami Prezidiuma Verhovnogo Suda RF ot 25.03.2009 g. i ot t 04.03.2009 g. // Bulletin' Verhovnogo Suda RF.2009. № 5.
9. Pis'mo Verhovnogo Suda RF ot 2 aprelya 2014 g. № 41-AF14-347 «O vozvrate zhaloby na postanovlenie po delu ob administrativnom pravonarushenii v otnoshenii Gukova N.V.» // http://www.vsrfr.ru/vs_cases3.php?card=3&name_comp=%C3%D3%CA%CE%C2+%CD%C8%CA%CE%CB%C0%C9+%C2%C8%CA%D2%CE%D0%CE%C2%C8%D7&number_comp=&search.x=23&search.y=12