

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»
Факультет цивільної та господарської юстиції
Кафедра цивільного процесу

*До 150-ї річниці з дня відкриття першої
судової палати у м. Одеса*

Новели цивільного процесуального законодавства: ПРЕДСТАВНИЦТВО

МАТЕРІАЛИ
Міжнародної науково-практичної конференції

м. Одеса, 16 травня 2019 року

Одеса
Фенікс
2019

УДК 347.9

Н 72

Укладачі:

Голубєва Н. Ю. – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільного процесу, професор кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія»;

Островська Л. А. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного процесу Національного університету «Одеська юридична академія»;

Коробенко О. О. – асистент кафедри цивільного процесу Національного університету «Одеська юридична академія»;

Сатановська О. В. – старший лаборант кафедри цивільного процесу Національного університету «Одеська юридична академія».

Новели цивільного процесуального законодавства:
Н 72 представництво : матер. Міжнар. наук.-практ. конфер. ; до 150-ї річниці з дня відкриття першої судової палати у м. Одеса (м. Одеса, 16 травня 2019 року) / за заг. ред. д.ю.н., проф. Н. Ю. Голубєвої. – Одеса : Фенікс, 2019. – 200 с.

Укр. та франц. мовами

ISBN 978-966-928-404-4

УДК 347.9

*Матеріали видано за авторською редакцією.
Повну відповідальність за достовірність та якість поданого матеріалу
несуть учасники конференції, їхні наукові керівники, рецензенти
та структурні підрозділи вищих навчальних закладів та установ,
які рекомендували ці матеріали до друку.*

ISBN 978-966-928-404-4

© Національний університет «Одеська
юридична академія», 2019

справа про розірвання шлюбу за заявою особи, засудженої до позбавлення волі, може бути розглянута за участю представника. Виходить, що всі інші справи окремого провадження розглядаються виключно за особистої участі заявника і заінтересованих осіб, що вбачається не зовсім коректним та правильним.

Аналізуючи розділ II ЦПК України, який регламентує порядок розгляду та вирішення справ наказного провадження, а саме положення статті 163 ЦПК України та статті 170 ЦПК України, вбачається застосування терміну представництво, з чого випливає, що у цивільному процесі можливе добровільне представництво у справах наказного провадження.

Слід зауважити, що положення стосовно представництва у цивільному процесуальному законодавстві України зазнали певних змін, які безпосередньо пов'язані зі змінами до Основного Закону України.

Чванкін Сергій Анатолійович
голова Київського районного суду м. Одеси
кандидат юридичних наук, доцент

ДОКУМЕНТИ, ЩО ПІДТВЕРДЖУЮТЬ ПОВНОВАЖЕННЯ ПРЕДСТАВНИКІВ ЗА ОНОВЛЕНИМ ЦПК

Повноваження представників можуть бути підтверджені тільки зазначеними у ст. 62 ЦПК документами.

Так, для вступу до процесу представника, діючого на підставі договору доручення (договору про правову допомогу), він повинен пред'явити суду належним чином складену довіреність, що є документом, який уповноважує представника діяти від імені того, кого він представляє, і легітимуючим представника як такого перед судом.

Стосовно обсягу повноважень представника, які визначаються довіреністю, треба зазначити два принципи: по-перше, вона не може розширяти межі повноважень, що має особа, яку представляють, чи встановлених законом. Наприклад, орган, якому зако-

ном надано право захищати права та інтереси інших осіб, не може надати право укласти мирову угоду у довіреності, яка видається його представникові, в результаті прямої заборони законодавством такої дії; по-друге, вона може звужувати межі повноважень, визначених законом.

У разі множинності представників є можливість видачі єдиної довіреності на всіх представників або декількох довіреностей – по одній для кожного представника з наданням права діяти незалежно один від одного (гл. 4 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України).

При одночасній участі у процесі всі представники мають погджувати між собою правову позицію у справі; виникнення між ними протиріч у процесі має вважатися недопустимим. Процесуальні дії, вчинені одним із представників, в межах, наданих йому стороною повноважень, мають розглядатись як такі, що вчиняються за згодою інших представників. Довіritel ь також може розподілити процесуальні права між декількома представниками, визначивши, які дії може вчиняти кожен з них. Але, як правило, кілька представників в одному процесі потрібні для того, щоб забезпечити їх взаємозамінність.

У випадку ж неузгодженості дій представників, коли вихід з подібної ситуації не вказаний у довіреності, суддя у відповідності до п. 5 ч. 2 ст. 223 ЦПК може визнати обов'язковою участь відповідної сторони в судовому засіданні.

Правила видачі довіреності фізичною особою та юридичною особою відрізняються. Довіреність фізичної особи повинна бути посвідчена нотаріально (чи особами зазначеними у ст. 40 Закону України «Про нотаріат»).

Новою редакцією ЦПК також спрощено посвідчення довіреності фізичної особи на ведення певної справи. Таке посвідчення може здійснити суд щодо справи, що розглядається, задовольнивши відповідне клопотання, заявлене безпосередньо у судовому засіданні.

Також виключенням з правила про наявність нотаріально посвідченої довіреності фізичної особи є правило, встановлене у абз. 3 ч. 2 ст. 62 ЦПК. Якщо особа отримує безоплатну вторинну правничу допомогу згідно Закону України «Про безоплатну правову допомогу», то довіреність такої фізичної особи може бути посвідчена посадовою особою органу (установи), який прийняв таке рішення.

Згідно ст. 21 цього Закону надання безоплатної вторинної правової допомоги можливе адвокатами, які надають безоплатну вторинну правову допомогу на постійній основі за контрактом, та працівниками центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги.

Повноваження адвоката підтверджуються дорученням Центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги та довіреністю відповідно до вимог процесуального законодавства (посвідченою нотаріусом чи іншими особами визначними у ст. 40 Закону України «Про нотаріат» або посвідченою посадовою особою Центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги).

Представник Центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги може здійснювати представництво інтересів осіб, які мають право на безоплатну вторинну правову допомогу, в суді у справах, що виникають з трудових відносин, справах щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, у малозначних справах, а також щодо представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена, або для складання документів процесуального характеру. Його повноваження підтверджуються наказом Центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги та довіреністю (посвідченою посадовою особою Центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги).

Також звертаємо увагу, що довіреність на ведення справ у суді видається фізичній особі. На ім'я юридичної особи довіреність не може видаватися.

Згідно ч. 3 ст. 58 ЦПК юридична особа бере участь у справі через свого керівника або члена виконавчого органу, уповноваженого діяти від її імені відповідно до закону, статуту, положення. Звернення до суду інших осіб з позовом від імені юридичної особи, допускається тільки за наявності довіреності (ордеру).

Довіреність від імені юридичної особи має бути складена у письмовій формі, підписана уповноваженим підписантом такої юридичної особи відповідно до закону, установчих документів (вона може бути, але не обов'язково, скріплена печаткою юридичної особи та роздрукована на фірмовому бланку юридичної особи).

Верховний Суд (у складі судді Касаційного адміністративного суду) розглянувши матеріали касаційної скарги Головного управління Державної фіскальної служби у справі № 805/2856/17-а, зазначив, що долучена до касаційної скарги ксерокопія довіреності без підпису та відбитку печатки, засвідчена виключно підписом особи, якій вона видана, не є довіреністю юридичної особи (п. 1 ч. 1 ст. 59 КАС), нею не зазначені повноваження особи за законом, яка має право на її видачу (ч. 3 ст. 55, ч. 3 ст. 59 КАС), та не є копією засвідченою у визначеному законом порядку (ч. 6 ст. 59 КАС). Допущені заявником касаційної скарги порушення унеможливають прийняття її до розгляду та призводять до її повернення.

Представником юридичної особи може бути не тільки адвокат, а й інша фізична особа за умов, зазначених у ч. 2 ст. 60 ЦПК. Такою особою може виступати працівник юридичної особи чи будь-яка інша особа за договором доручення чи договором про правову допомогу. Закон вимагає у цьому випадку тільки вимогу про належним чином оформлені повноваження у представника, а не його професійний чи інший статус.

Пункт 4 ст. 62 ЦПК передбачає, що повноваження адвоката як представника можуть також посвідчуватись ордером. Якщо адвокат вступає в процес на підставі ордеру, то спеціальне оформлення його повноважень не вимагається.

На відміну від попередньої редакції цієї статті, до ордеру не потрібно додавати витяг із договору.

Велика Палата Верховного Суду з цього приводу зазначила, що суд першої інстанції дійшов помилкового висновку про наявність підстав для повернення позовної заяви ОСОБА_3 у зв'язку з тим, що до позову не додано документів, які б підтверджували його волевиявлення на надання повноважень адвокату ОСОБА_4 (завіреної копії або витягу із договору про надання правової допомоги), з яким погодився і Касаційний адміністративний суд.

Ордер, який видано відповідно до Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність», є самостійним документом, що підтверджує повноваження адвоката. Ордер може бути оформлений лише на підставі вже укладеного договору адвокатом, адвокатським бюро, адвокатським об'єднанням (згідно ч. ч. 1, 3 ст. 26 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

Таким чином, ордер засвідчує наявність укладеного між адвокатом та клієнтом договору про правову допомогу (вимоги до ордеру див. у Положенні про ордер на надання правової допомоги та порядку ведення реєстру ордерів, затв. рішенням Ради адвокатів України від 17.12.2012 р. № 36).

Надання договору про правничу допомогу, його копії або витягу разом із ордером не вимагається.

При цьому, згідно п. 14 Положення про ордер на надання правової допомоги та порядку ведення реєстру ордерів, затвердженого рішенням Ради адвокатів України від 17.12.2012 р. № 36 про обмеження повноважень адвоката має бути вказано на звороті ордера, тобто якщо на звороті ордера не зазначені обмеження правомочності адвоката, встановлені договором про правову допомогу, то представник-адвокат наділений всіма процесуальними правами та обов'язками клієнта відповідно до ст. 64 ЦПК.

Повноваження представника-адвоката можуть також підтверджуватися довіреністю. У разі пред'явлення довіреності, адвокат має пред'явити також свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю, що підтвердить його статус адвоката у справах, в яких договірним представником може бути тільки адвокат.

На практиці виникає питання, чи має вона обов'язково містити вказівку на адвокатський статус представника. Так, Касаційний господарський суд Верховного Суду зазначив, що «за відсутності ордера, довіреність повинна містити інформацію, що повноваження на представництво в суді надано саме адвокату, а не громадянину» (ухвала від 18.06.2018 р. у справі № 910/15163/17).

Така позиція є спірною та може призвести до обмеження доступу до правосуддя з формальних підстав. Сам факт видачі довіреності підтверджує наявність повноважень на представництво інтересів особи в суді у конкретної фізичної особи

Велика Палата Верховного Суду при розгляді справи № П/9901/736/18 сформувала правову позицію щодо підтвердження повноважень адвоката на представництво довірителя в суді та зазначила, що ордер є самостійним документом, що підтверджує повноваження адвоката. Надання договору про правничу допомогу, його копії або витягу разом із ордером чинна редакція КАС не вимагає.

Документи про повноваження представників або копії з них, посвідчені суддею (чи засвідчені у визначеному законом порядку, наприклад, нотаріально) приєднуються до матеріалів справи. Згідно із позицією Верховного Суду від 17.01.2019 р. у справі № 809/1092/18 копії документів, засвідчені адвокатом, визнаються належним чином засвідченими. Оскільки представник позивача веде судову справу від імені банківської установи, він, як адвокат, має професійне право посвідчувати копії документів у справах, зокрема і копії довіреності. Законом не передбачено іншого обов'язкового способу посвідчення копій документів, виданих юридичною особою (ця правова позиція має актуальність і для цивільного процесу).

Вступ до судового процесу законного представника підтверджується свідоцтвом про народження дитини або рішенням про призначення опікуном, піклувальником чи охоронцем спадкового майна. Згідно ст. 63 ЦК опікуна або піклувальника призначає

орган опіки та піклування, крім випадків встановлення опіки та піклування судом згідно ст. 60 ЦК.

За наявності відповідним чином оформлених повноважень на ведення справи в суді представник допускається до процесу і здобуває право на здійснення всіх тих процесуальних дій, що вправі здійснювати сама особа, яку представляють у суді (за відсутність застережень про інше).

Голубцова Олена Олександрівна

старший викладач кафедри цивільного процесу

Національного університету «Одеська юридична академія»

ОСНОВИ ПРЕДСТАВНИЦТВА В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ НІМЕЧЧИНИ

У Німеччині розрізняють законне представництво і договірне. Законне представництво в цивільному процесі Німеччини здійснюється законними представниками (представництво недієздатних осіб). А представництво по домовленості здійснюється адвокатами. У виняткових випадках в деяких категоріях цивільних справ в нижчих ланках судової системи (дільничних судах) можливо представництво будь-якою дієздатною особою.

Адвокат в цивільному процесі Німеччини є незалежним суб'єктом і здійснює вільну професійну діяльність. Він є незалежним радником і представником інтересів сторін у всіх правових справах. Процесуальне становище адвоката регулюється деякими нормами ЦПК ФРН (Zivilprozessordnung) і Федеральним становищем «Про адвокатуру» (Bundesrechtanwaltschaftsordnung) 1959р.

У країнах континентального (писаного) права в більшості випадків встановлена «монополія» адвокатської діяльності (наприклад, Франція і Німеччина). Під «монополією» адвокатської діяльності потрібно розуміти монопольне право адвоката представляти інтереси сторін у цивільному судочинстві. У Німеччині існує абсолютна «монополія» на судове представництво, яка поширюється