АНАЛІЗ СУЧАСНОГО СТАНУ ДОСЛІДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРЕДСТАВНИЦТВО В СУДІ БЕЗ ПОВНОВАЖЕНЬ

БУЛГАКОВА О.Д. - здобувачка кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ

УДК 343.9
DOI 10.32782/EP.2022.2.33

У статті здійснено аналіз сучасного стану наукового розроблення проблемних питань кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень свідчить про те, що попри значний внесок вітчизняних учених у науку кримінального права з окресленої тематики, низка правових питань залишається не цілком дослідженою, зокрема питання предмета і суб'єкта представництва в суді без повноважень, ознак об'єктивної сторони кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, правил його кваліфікації та особливостей призначення покарання та звільнення від його відбування.

Ключові слова: представництво, повноваження, адвокат, прокурор, представник юридичної особи.

30 вересня 2016 року набрав чинності Закон України від 2 червня 2016 року № 1401-VIII «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)». Зазначеними змінами в Основному Законі України було закріплено особливе місце прокуратури та адвокатури в системі органів правосуддя та нові засади функціонування інституту представництва особи в суді. Так, відповідно до ст. 131-1 Конституції України в Україні діє прокуратура, яка здійснює підтримання публічного обвинувачення в суді; організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку; представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом. У той же час відповідно до ст. 131-2 Конституції України для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура та виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення; законом можуть бути визначені винятки щодо представництва в суді у трудових спорах, спорах щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, у малозначних спорах, а також стосовно представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена [3, с. 191–192].

Розділом XV «Перехідні положення» Конституції України було передбачено поступове запровадження інституту виключного представництва іншої особи адвокатом в судах всіх інстанцій. Так, відповідно до «Перехідних положень» Конституції України представництво відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 131-1 та 131-2 виключно прокурорами або адвокатами у Верховному Суді та судах касаційної інстанції здійснюється з 1 січня 2017 року; у судах апеляційної інстанції – з 1 січня 2018 року; у судах першої інстанції – з 1 січня 2019 року. Представництво органів державної влади та органів місцевого самоврядування в судах виключно прокурорами або адвокатами здійснюється з 1 січня 2020 року. Таким чином, зазначений Закон повністю вступив у законну силу, чим завер-

шив впровадження у практичну діяльність інституту представництва у судах виключно прокурорами та адвокатами [3, с. 192].

Прийняття Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» та внесення необхідних змін обґрунтовано потребою в істотному підвищенні якості представництва особи в суді. Крім того, з метою забезпечення кримінально-правової охорони інституту представництва в судах Законом України від 3 жовтня 2017 року № 2147-VIII «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» було внесено ряд змін до Кримінального кодексу України, зокрема запроваджено кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень, яка передбачена ст. 400-1 КК України. Зазначені зміни до КК України набули чинності у червні 2020 року [3, с. 192].

Оцінити таке нововведення можна буде із закінченням певного часу, коли ця норма почне реалізовуватися та доведе свою дієвість чи неефективність. Однак вже можна стверджувати, що диспозиція зазначеної статті є недосконалою та не відповідає положенням Закон України від 2 червня 2016 року № 1401-VIII «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», зокрема: не передбачено відповідальності прокурорів за таке діяння; не визначено особливості кваліфікації даного кримінального правопорушення та відмежування його від інших кримінальних та адміністративних правопорушень тощо [3, с. 192–193].

З огляду на зазначене вище, постає необхідність дослідження питань кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень. Воно дозволить виробити науково обґрунтовані пропозиції щодо вдосконалення норм закону про кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень та практики його застосування.

Будь-яке кримінально-правове дослідження доцільно розпочинати з вивчення сучасного стану наукового розроблення предмета такого дослідження [2, с. 17]. Тобто необхідно опрацювати за можливості наукові здобутки різних учених з окресленої тематики дисертаційного дослідження, що сприятиме виявленню позитивних аспектів уже наявних напрацювань, з'ясуванню питань, які залишилися недослідженими, чи не цілком дослідженими, потребують переосмислення, а також визначенню перспективних напрямів удосконалення положень ст. 400-1 КК України [8, с. 8].

Окремі питання кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень досліджували такі вчені, як Н. О. Антонюк [1], К. К. Дорошенко [3], М. В. Жушман [5], І. І. Митрофанов [6], О. В. Якимчук [9] та ін.

Н. О. Антонюк у своїй статті «Про представництво в суді без повноважень» (2017) авторка зазначає, що тематика «представництва у суді без повноважень» одразу вказує на те, що вектор дослідження має бути спрямований на визначення і оцінку дій адвоката у відповідному провадженні. Адже саме адвокат здійснює представництво, оскільки відповідно до ст. 19 Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» видами адвокатської діяльності є представництво інтересів потерпілого під час розгляду справи про адміністративне правопорушення, прав і обов'язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні; представництво інтересів фізичних і юридичних осіб у судах під час здійснення цивільного, господарського, адміністративного та конституційного судочинства тощо [6]. Проте питання представництва без повноважень варто розглядати і щодо інших учасників процесу. Так, у кримінальному процесі доцільно оцінювати діяльність без відповідних повноважень прокурора, слідчого, дізнавача. Фактично питання представництва у суді має дві сторони [1].

У будь якому процесі, як зазначає Н. О. Антонюк, адвокат здійснює представництво на підставі повноважень, що виникають з низки документів. Так, документами, що посвідчують повноваження адвоката на надання правової допомоги, можуть бути: 1) договір про надання правової допомоги; 2) довіреність; 3) ордер; 4) до-

ручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги. Якщо ж адвокат підробить зазначені документи, то може нести кримінальну відповідальність за ч. 2 ст. 358 КК України, а також за ч. 4 ст. 358 КК України – за їх використання. Вчинення аналогічних дій прокурором слід кваліфікувати за ст. 346, 366, 367 К України. У зв'язку з цим, ст. 400-1 КК України утворює невиправдану конкуренцію норм [1].

О. В. Якимчук у дослідженні «Проблемні аспекти відповідальності представника юридичної особи у кримінальному провадженні» (2018) зазначає, що криміналізація представництва без повноважень викликає сумніви. По-перше, суспільна небезпека таких дій невисока, по-друге, розміщення цієї статті у розділі «Кримінальні правопорушення проти правосуддя» спірне, оскільки представництво в суді без повноважень не завжди може завдати шкоду правосуддю, а швидше інтересам особи, яку представляють, по-третє, ставити питання про юридичну, а тим більше кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень можна лише в тому випадку, коли особа прагне завдати або завдає шкоду правам і законним інтересам тієї особи, яку вона представляє (за умов, що її дії не містять ознак інших складів злочинів, передбачених КК України) [9, с. 191].

Стаття 400-1 КК України поширюється як на представників фізичних осіб, так й юридичних. Об'єктивна сторона складається з двох елементів: 1) завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу у суді; 2) умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги. Суб'єктом може бути лише адвокат [9, с. 192]. Однак з приводу суб'єкта кримінального правопорушення виникають питання, оскільки представляють інтереси фізичних та юридичних осіб не лише адвокати, а й прокурори.

Учена переконує, що наявність відповідальності за представництво без повноважень у КК України вимагає від посадових осіб (слідчого, прокурора, слідчого судді, суду) більш ретельно перевіряти не лише факт наявності відповідних повноважень у представника, але й їх обсяг, наприклад, на здійснення представництва у суді або окремих процесуальних дій. В умовах виключного представництва у суді інших осіб адвокатами необхідним є наявність чинного статусу адвоката у представника та наявність відомостей про нього у Єдиному реєстрі адвокатів [9].

У статті І. І. Митрофанова «Представництво в суді без повноважень: коментар законодавства» (2018) здійснено аналіз складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України. Приділяється увага об'єкту, об'єктивній та суб'єктивній сторонам кримінального правопорушення. При цьому окремо акцентується увага на завідомості для суб'єкта неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді. Враховується відсутність законодавчої вказівки на суспільно небезпечні наслідки у тексті ст. 400-1 КК України, що свідчить про формальний склад аналізованого кримінального правопорушення. Відмічається, що в такому випадку кримінальне правопорушення вважається закінченим з моменту вчинення самого діяння. Встановлення наслідків вчиненого діяння законодавець не вимагає від правозастосовувача. Досліджується коло суб'єктів представництво в суді без повноважень. Стаття КК України, що передбачає склад представництво в суді без повноважень, є цілком бланкетною, тому для з'ясування її змісту необхідно звертатися до процесуального та іншого законодавства [6, с. 117–124].

М. В. Жушманом у дослідженні «Проблеми теорії та практики підтвердження повноважень адвоката у процесі» (2020) з'ясовано, що суди неоднаково розуміють норми чинних процесуальних кодексів, по-різному застосовують їх положення у сукупності з іншими законодавчими актами, зокрема Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», внаслідок чого діяльність адвоката з надання правової допомоги та його повноваження на представництво інтересів клієнта в суді може викликати сумніви як в учасників справи, так і у складу

суду. За таких обставин украй важливим є приведення практики до єдності в розумінні дійсного, вичерпного переліку документів, їх форми та змісту, які б підтверджували наявність відповідних повноважень у адвоката. У статті досліджуються та аналізуються питання надання адвокатом до суду достатніх і допустимих документів на підтвердження своїх повноважень представляти інтереси клієнта у суді, здійснювати окремі процесуальні дії та обсяг таких повноважень [5, с. 85].

Стаття К. К. Дорошенка «Кримінальна відповідальність за представництво в суді без повноважень: питання необхідності та ризиків запровадження» (2022) присвячена дослідженню кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень, необхідності запровадження відповідальності за такі діяння, з урахуванням ризиків для осіб, які здійснюють представництво в суді. Диспозиція ст. 400-1 КК України передбачає кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді, а так само умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги. Кваліфікуючими ознаками вказаного діяння законодавець визначив ті самі дії, які вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб. Як зазначає автор, наявність зазначеної норми у розділі XVIII Кримінального кодексу України свідчить про потребу охороняти суспільні відносини, що виникають у сфері здійснення правосуддя, зокрема, реалізації права на професійну правничу допомогу та виконання завдань судочинства. У той же час, виникають дискусії щодо необхідності охорони суспільних відносин у такий спосіб, оскільки діяння, передбачене ст. 400-1 КК України, не є настільки суспільно-небезпечним для запровадження кримінальної відповідальності за його вчинення, а існування суміжних норм права цілком забезпечують недопущення завідомо неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді. Також виникають питання доцільності криміналізації умисного невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, оскільки у такому разі адвоката може бути притягнуто до дисциплінарної відповідальності, що є достатнім для запобігання окресленим у статті діянням. Вказання стаття також створює невиправдані ризики перешкоджання адвокатській діяльності, а отже обговорювана норма КК України може не сприяти, а навпаки, зашкодити суспільним відносинам у сфері правосуддя, що не було враховано законодавцем під час внесення змін до закону про кримінальну відповідальність [3, с. 50].

Аналіз сучасного стану наукового розроблення проблемних питань кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень свідчить про те, що попри значний внесок вітчизняних учених у науку кримінального права з окресленої тематики, низка правових питань залишається не цілком дослідженою, зокрема питання предмета і суб'єкта представництва в суді без повноважень, ознак об'єктивної сторони кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, правил його кваліфікації та особливостей призначення покарання та звільнення від його відбування.

Література

1. Антонюк Н. О. Про представництво в суді без повноважень. URL: https://sud.ua/ru/news/blog/107299-pro-predstavnitstvo-v-sudi-bezpovnovazhen.

2. Бабаніна В. В. Кримінальне законодавство України: механізм створення та реалізації : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2021. 600 с.

3. Булгакова О. Д. Передумови дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень. *Актуальні проблеми кримінального права :* матеріали XI Всеукр. наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті проф. П. П. Михайленка (Київ, 20 листоп. 2020 р.). Київ, 2020. С. 191–193.

4. Дорошенко К. К. Кримінальна відповідальність за представництво в суді без повноважень: питання необхідності та ризиків запровадження. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.* 2022. № 59. С. 50–54 (Серія «Юриспруденція»).

5. Жушман М. В. Проблеми теорії та практики підтвердження повноважень адвоката у процесі. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 7. С. 85–92.

6. Митрофанов І. І. Представництво в суді без повноважень: коментар законодавства. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2018. № 14. С. 117–125.

7. Про адвокатуру і адвокатську діяльність : Закон України від 5 лип. 2012 р. № 5076-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text.

8. Юріков О. О. Кримінально-правова охорона об'єктів електронних комунікацій : монографія. Київ : 7БЦ, 2022. 304 с.

9. Якимчук О. В. Проблемні аспекти відповідальності представника юридичної особи у кримінальному провадженні. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 4. С. 188–194.

10. Cherniei V., Cherniavskyi S., Dzhuzha A., Babanina V. Combating credit fraud: experience of Ukraine and some other European Countries. *Amazonia Investiga*. 2021. № 10 (42). P. 93–102. DOI: https://doi.org/10.34069/AI/2021.42.06.9.

Bulgakova O.D.
graduate of the Department of Criminal Law
National Academy of Internal Affairs

ANALYSIS OF THE CURRENT STATE OF RESEARCH ON CRIMINAL LIABILITY FOR REPRESENTATION IN COURT WITHOUT AUTHORITY

The article analyzes the current state of the scientific development of problematic issues of criminal liability for representation in court without authority, which shows that despite the significant contribution of domestic scientists to the science of criminal law on the outlined topics, a number of legal issues remain not fully investigated, in particular the issue of the subject and sub object of representation in court without authority, signs of the objective side of the criminal offense provided for in Art. 400-1 of the Criminal Code of Ukraine, the rules of his qualification and features of punishment and exemption from serving it.

Keywords: representation, authority, lawyer, prosecutor, representative of a legal entity.