

**МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

БУЛГАКОВА ОКСАНА ДМИТРІВНА

УДК 343.35

**ДИСЕРТАЦІЯ
КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ
ЗА ПРЕДСТАВНИЦТВО В СУДІ БЕЗ ПОВНОВАЖЕНЬ**

08 – Право

081 – Право

Подається на здобуття ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ **О. Д. Булгакова**

Науковий керівник **Бабаніна Вікторія Вікторівна,**

доктор юридичних наук, професор

Київ – 2024

АНОТАЦІЯ

Булгакова О. Д. Кримінальна відповідальність за представництво в суді без повноважень. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право. – Національна академія внутрішніх справ, Київ, 2024.

Дисертація є першим в Україні монографічним дослідженням кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень. Сучасний стан дослідження зазначеної проблематики засвідчує, що переважна більшість учених підтримують позицію, що діяння, передбачене ст. 400-1 Кримінального кодексу України, утворює не виправдану конкуренцію з іншими його статтями, а тому зазначену норму необхідно декриміналізувати. Обґрунтовано неконкретизованість і невизначеність змісту ст. 400-1 КК України. Нині диспозиції та санкції цієї норми побудовані з порушенням законодавчої техніки, а також принципів кримінального законодавства.

Криміналізація представництва в суді без повноважень стала результатом проведення судової реформи в Україні. Передумовами криміналізації досліджуваного діяння стало видання указів Президента України «Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020»» та «Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки», а також прийняття законів України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» та «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів». Аналіз історичного розвитку кримінальної відповідальності представництва в суді без повноважень дає підстави стверджувати, що ця норма передусім спрямована на кримінально-правовий захист адвокатської діяльності, однак, з огляду на зміст досліджуваного діяння та положень інших нормативно-правових актів, можна припустити, що це діяння належить як до спеціального суб'єкта (адвокат, прокурор), так і до загального.

Вивчення зарубіжного досвіду встановлення кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень дає підстави імплементувати такі форми об'єктивної сторони, як: 1) одночасне представництво адвокатом двох протилежних сторін під час судового розгляду в одному провадженні, якщо такі дії спричинили шкоду потерпілому, тобто клієнту; 2) вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони, якщо це спричинило шкоду потерпілому, тобто клієнту.

Завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді вчиняється активною поведінкою особи, тобто дією, і полягає в неправдивому повідомленні (обмані), а умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – пасивною поведінкою особи, тобто бездіяльністю, і полягає в невнесенні до ордера відомостей, які повинні там бути обов'язково, – щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги.

Науково доведено, що завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді передбачає надання до суду відповідних документів, які підтверджують такі повноваження. Документами, які підтверджують повноваження представляти інших осіб у суді, можуть бути: 1) документи, що посвідчують родинні чи сімейні відносини, та заява батьків, усиновителів, опікунів, піклувальників про визнання їх законними представниками; 2) статут юридичної особи або довіреність і заява уповноваженої фізичної особи юридичної особи; 3) договір про надання правничої допомоги, довіреність, ордер або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги.

З огляду на аналіз ознак об'єктивної сторони представництва в суді без повноважень, можна стверджувати, що ст. 400-1 Кримінального кодексу України є бланкетною, тобто відсилає правозастосувача до процесуального законодавства

України. Крім того, зазначене кримінальне правопорушення має формальний склад, і таке кримінальне правопорушення вважають закінченим: 1) у формі завідомо неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – з моменту початку судового розгляду провадження та надання підrobлених чи недійсних документів; 2) у формі умисного невнесення адвокатом до ордеру відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – з моменту укладання договору на надання правничої допомоги та видання ордеру, або з моменту видання доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги й ордеру.

Аналіз положень Господарського процесуального кодексу України, Цивільного кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України, Кодексу України про адміністративні правопорушення, Митного кодексу України дає змогу дійти висновку, що представництво може бути видом правничої допомоги, а також правовідношеннями, у яких одна сторона (представник) зобов'язана або має право вчиняти правочин від імені другої сторони, яку представляє. Представництво виникає на підставі договору, закону, акта. Визначено, що представляти інтереси інших осіб у суді можуть адвокат, прокурор, законні представники (батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники тощо), уповноважені фізичні особи юридичної особи (керівники чи інші представники за довіреністю), інший фахівець у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Суб'єктом представництва в суді без повноважень є: 1) за завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – загальний (будь-яка фізична осудна особа, яка досягла 16-ти років віку та яка ввела в оману суд, надала підrobлені документи щодо підтвердження повноважень представляти інтереси іншої особи); 2) за умисне невнесення

адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – спеціальний (адвокат).

Правила кримінально-правової кваліфікації викладено в постановах Пленуму Верховного Суду України, правових висновках Верховного Суду, огляді судової практики Верховного Суду, інших судових рішеннях чи процесуальних документах слідчих підрозділів правоохоронних органів, а також наукових джерелах (дисертаціях, монографіях, наукових статтях, тезах доповідей тощо). Зазначені акти містять як загальні правила кримінально-правової кваліфікації, так і спеціальні, тобто ті, які можна застосовувати лише щодо конкретних кримінальних правопорушень. У зв'язку з тим, що представництво в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України) було криміналізовано відносно нещодавно, а судової практики за цим кримінальним правопорушенням немає, то під час кваліфікації представництва в суді без повноважень слід керуватися загальними правилами кримінально-правової кваліфікації.

Аргументовано, що норма, яка передбачає кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень, повинна залишитися чинною, однак редакцію її диспозиції та санкції слід змінити, щоб вона відповідала принципу посилення кримінальної відповідальності за спеціальною нормою. Констатовано, що проаналізувати судову практику щодо кримінальних правопорушень, передбачених ст. 400-1 Кримінального кодексу України, не можна, оскільки вона ще не сформована. Згідно з даними Єдиного державного реєстру судових рішень, досі немає жодного рішення щодо представництва в суді без повноважень.

За результатами дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень розроблено пропозиції для вдосконалення досліджуваної норми та сформульовано її нову редакцію.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, представництво, суд, адвокат, прокурор, повноваження, провадження, судовий розгляд, правосуддя.

ANNOTATION

Bulgakova O. D. Criminal liability for representation in court without authority. – Qualifying scientific work on manuscript rights.

Dissertation for obtaining the degree of Doctor of Philosophy in the specialty 081 – Law. – National Academy of Internal Affairs, Kyiv, 2024.

The dissertation is the first monographic study of criminal liability for representation in court without authority in Ukraine. The current state of research on criminal liability for representation in court without authority indicates that the vast majority of scientists support the position that the act provided for in Art. 400-1 of the Criminal Code of Ukraine, creates unjustified competition with other articles of the Criminal Code of Ukraine, and therefore it must be decriminalized. The unspecificity and uncertainty of the content of Art. 400-1 of the Criminal Code of Ukraine. Currently, the dispositions and sanctions of this norm are constructed in violation of the legislative technique, as well as the principles of criminal legislation.

Criminalization of representation in court without authority was a result of judicial reform in Ukraine. The prerequisites for the criminalization of the investigated act were the issuance of the decrees of the President of Ukraine "On the Sustainable Development Strategy "Ukraine - 2020"" and "On the Strategy of Reforming the Judiciary, Judiciary and Related Legal Institutions for 2015-2020", as well as the adoption of the laws of Ukraine "On Amendments to the Constitution" of Ukraine (regarding justice)" and "On amendments to the Economic Procedure Code of Ukraine, the Civil Procedure Code of Ukraine, the Code of Administrative Procedure of Ukraine and other legislative acts". The historical development of the criminal liability of representation in court without authority shows that this norm is primarily aimed at the criminal legal protection of advocacy, however, given the content of the researched act and the provisions of other normative legal acts, it can be assumed that this act is classified as to a special subject (attorney, prosecutor) and to the general.

Studying the foreign experience of establishing criminal liability for representation in court without authority gives reasons to implement such forms of objective party as: 1) simultaneous representation by a lawyer of two opposite parties during the trial in one proceeding, if such actions caused damage to the victim, i.e. the client; 2) committing any actions by a lawyer representing the court in favor of the opposite party, if this caused damage to the victim, i.e. the client.

It is argued that a knowingly false notification to the court about the authority to represent another person in court is committed by the active behavior of the person, i.e. an action, and consists in a false notification (deception), and the lawyer's deliberate failure to include in the warrant information about the limitations of the powers established by the contract on the provision of legal assistance is passive. by a person's behavior, i.e. inaction, and consists in not entering into the warrant the information that must be there - regarding the limitations of powers established by the contract on the provision of legal aid.

It has been scientifically proven that a knowingly false notification to the court about the authority to represent another person in court requires the submission to the court of relevant documents that confirm such authority. Documents confirming the authority to represent other persons in court can be: 1) documents certifying family or family relations and a statement of parents, adoptive parents, guardians, custodians that they are recognized as legal representatives; 2) the charter of a legal entity or a power of attorney and statement of an authorized natural person of a legal entity; 3) an agreement on the provision of legal assistance, a power of attorney, a warrant or a mandate of a body (institution) authorized by law to provide free legal assistance.

Considering the analysis of the signs of the objective side of representation in court without authority, it can be stated that Art. 400-1 of the Criminal Code of Ukraine is blanket, that is, it refers the law enforcer to the procedural legislation of Ukraine. In addition, the specified criminal offense has a formal structure, and such a criminal

offense is considered completed: 1) in the form of a knowingly false notification to the court about the authority to represent another person in court - from the moment of the initiation of the judicial proceedings and the submission of forged or invalid documents; 2) in the form of a lawyer's deliberate failure to include in the warrant information regarding the limitations of powers established by the contract on the provision of legal assistance - from the moment of concluding the contract on the provision of legal assistance and issuing the warrant, or from the moment of issuing a mandate to a body (institution) authorized by law to provide free legal assistance and warrant.

An analysis of the provisions of the Economic Procedural Code of Ukraine, the Civil Code of Ukraine, the Civil Procedural Code of Ukraine, the Code of Administrative Procedure of Ukraine, the Code of Ukraine on Administrative Offenses, the Customs Code of Ukraine makes it possible to conclude that representation can be a type of legal aid, as well as legal relations in which one party (representative) of is obliged or has the right to perform a deed on behalf of the other party it represents. Representation arises on the basis of a contract, law, act. It is determined that a lawyer, a prosecutor, legal representatives (parents, adoptive parents, guardians, custodians, etc.), authorized natural persons of a legal entity (managers or other representatives by proxy), another specialist in the field of law, who by law can represent the interests of other persons in court has the right to provide legal assistance personally or on behalf of a legal entity.

The subject of representation in court without authority is: 1) for a knowingly false notification of the court about the authority to represent another person in court - general (any natural convicted person who has reached the age of sixteen and who misled the court, provided forged documents for confirmation authority to represent the interests of another person); 2) for the lawyer's deliberate failure to enter information on the limitations of powers established by the contract on the provision of legal aid in the warrant - special (lawyer).

The rules of criminal legal qualifications are set out in the resolutions of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine, legal opinions of the Supreme Court, review of the judicial practice of the Supreme Court, other court decisions or procedural documents of investigative units of law enforcement agencies, as well as scientific sources (dissertations, monographs, scientific articles, theses of reports, etc.). These acts contain both general rules of criminal-legal qualifications and special ones, that is, those that can be applied only to specific criminal offenses. In connection with the fact that representation in court without authority (Article 400-1 of the Criminal Code of Ukraine) was criminalized relatively recently, and there is no judicial practice on this criminal offense, when qualifying representation in court without authority, one should be guided by the general rules of criminal - legal qualification.

It is argued that the norm, which provides for criminal liability for representation in court without authority, should remain valid, but the wording of its disposition and sanction should be changed so that it corresponds to the principle of strengthening criminal liability under a special norm. It has been established that to analyze court practice on criminal offenses provided for by Art. 400-1 of the Criminal Code of Ukraine is not possible, as it has not yet been formed. According to the data of the Unified State Register of Court Decisions, there is currently no decision on representation in court without authority.

Based on the results of the study of criminal liability for representation in court without authority, proposals were developed to improve the studied norm and its new version was proposed.

Keywords: criminal liability, representation, court, lawyer, prosecutor, powers, proceedings, trial, justice.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Булгакова О. Д., Пархоменко М. М., Проблеми реалізації функції представництва інтересів громадян або держави за новими засадами функціонування інституту представництва особи в суді згідно з Основними законом України. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2020. № 5. С. 50–55. URL: http://nvppp.in.ua/vip/2020/5/tom_1/10.pdf

2. Булгакова О. Д. Аналіз сучасного стану дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень. *Європейські перспективи*. 2022. № 2. С. 221–225. URL: https://ep.unesco-socio.in.ua/wp-content/uploads/archive/EP-2022-2/EP_2022_2-221.pdf

3. Булгакова О. Д. Особливості кваліфікації представництва в суді без повноважень. *Право UA*. 2022. № 2. С. 235–241. URL: https://pravo.unesco-socio.in.ua/wp-content/uploads/archive/Pravo-ua-2022-2/Pravo_ua_2022_2_235.pdf

4. Булгакова О. Д. Родовий об'єкт представництва в суді без повноважень. *Наше право*. 2023. № 2. С. 245–250. URL: https://nashe-pravo.unesco-socio.in.ua/wp-content/uploads/archive/NP-2023-2/NP_2023_2_245.pdf

5. Булгакова О. Д. Безпосередній об'єкт представництва в суді без повноважень. *Європейські перспективи*. 2023. № 4. С. 245–249. URL: https://ep.unesco-socio.in.ua/wp-content/uploads/archive/EP-2023-4/EP_2023_4_245.pdf

які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

6. 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.

7. Булгакова О. Д. Адвокат як суб'єкт представництва в суді без повноважень. *Кримінальне судочинство: права людини під час дії надзвичайного або воєнного стану* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 18 листоп. 2022 р.). Київ, 2022. С. 305–307.

8. Булгакова О. Д. Кримінальна відповідальність за представництво в суді без повноважень : перспективи розвитку. *Актуальні проблеми кримінального права* : матеріали XIII Всеукр. наук.-теорет. конф., присвяч. пам'яті проф. П. П. Михайленка (Київ, 23 листоп. 2023 р.). Київ, 2023. С. 273–277.

9. Булгакова О. Д. Відмежування кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України від дисциплінарних проступків. *Актуальні проблеми кримінального права* : матеріали XII Всеукр. наук.-теорет. конф., присвяч. пам'яті проф. П. П. Михайленка (Київ, 30 листоп. 2022 р.). Київ, 2022. С. 306–307.

10. Булгакова О. Д. Зарубіжний досвід визначення покарання за представництво в суді без повноважень. *Кримінальне судочинство: сучасний стан та перспективи розвитку* : матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. (Київ, 28 квіт. 2023 р.). Київ, 2023. С. 389–392.

11. Булгакова О. Д. Відмежування представництва в суді без повноважень від інших кримінальних правопорушень. *Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення* : матеріали міжвідом. наук.-практ. круглого столу (Київ, 2 листоп. 2023 р.). Київ, 2023. С. 196–198.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ	13
ВСТУП.....	14
РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИЧНІ, МЕТОДОЛОГІЧНІ Й ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРЕДСТАВНИЦТВО В СУДІ БЕЗ ПОВНОВАЖЕНЬ	26
1.1. Сучасний стан і методологія дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень	26
1.2. Історичний розвиток кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень	40
1.3. Кримінальне законодавство зарубіжних країн про відповідальність за представництво в суді без повноважень	53
Висновки до розділу 1	64
РОЗДІЛ 2. ОБ'ЄКТИВНІ ТА СУБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ ПРЕДСТАВНИЦТВА В СУДІ БЕЗ ПОВНОВАЖЕНЬ	68
2.1. Об'єкт представництва в суді без повноважень	68
2.2. Об'єктивна сторона представництва в суді без повноважень	93
2.3. Суб'єкт представництва в суді без повноважень.....	114
2.4. Суб'єктивна сторона представництва в суді без повноважень	126
Висновки до розділу 2.....	137
РОЗДІЛ 3. ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ ПРЕДСТАВНИЦТВА В СУДІ БЕЗ ПОВНОВАЖЕНЬ І ПОКАРАННЯ ЗА ЦЕ ДІЯННЯ	144
3.1. Особливості кваліфікації представництва в суді без повноважень	144
3.2. Покарання за представництво в суді без повноважень	155
Висновки до розділу 3.....	166
ВИСНОВКИ	168
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	176
ДОДАТКИ.....	192

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ЄРДР	Єдиний реєстр досудових розслідувань
КК	Кримінальний кодекс
КМУ	Кабінет Міністрів України
КПК	Кримінальний процесуальний кодекс
КУпАП	Кодекс України про адміністративні правопорушення
НП	Національна поліція України
ст.	стаття

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Судова реформа та зміни законодавства щодо здійснення правосуддя визначили особливе місце прокуратури й адвокатури в системі органів правосуддя та нові засади функціонування інституту представництва особи в суді. У зв'язку з цим, з 1 січня 2020 року представництво органів державної влади та органів місцевого самоврядування в судах здійснюють виключно прокурори або адвокати. Такими діями законодавець встановив монополію на здійснення професійної діяльності щодо представництва інших осіб у суді, зокрема, виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення.

Для ефективного функціонування інституту представництва в суді законодавець прийняв Закон 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», яким встановив кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України). Такі зміни спричинили обурення з боку адвокатського товариства, оскільки в чинній редакції зазначеної норми не конкретизовано ознаки суспільно небезпечного діяння, а її положення фактично є дисциплінарним проступком, а не кримінальним правопорушенням.

Крім того, адвокати переконують на те, що ст. 400-1 КК України є важелем тиску на сторону захисту з боку правоохоронних органів. Відповідно до статистичних даних Офісу Генерального прокурора, кількість зареєстрованих кримінальних правопорушень, передбачених ст. 400-1 КК України, 2020 року становить 18, 2021 року – 16, 2022 року – 11 (в одному кримінальному провадженні за фактом представництва в суді без повноважень особі повідомлено

про підозру, однак обвинувальний акт щодо винної особи в суд направлено так і не було), 2023 року – 21, у період із січня до кінця березня 2024 року – 1.

Можна констатувати, що до суду не направлено жодного провадження за ст. 400-1 КК України, хоча дані про такі факти вносять до ЄРДР. Такі дані свідчать про непоширеність такого діяння, а також невідповідність положень цієї норми вимогам практики.

Досліджувана норма кримінального законодавства справді має неконкретизований зміст суспільно небезпечного діяння, який утворює не виправдану конкуренцію з іншими кримінальними правопорушеннями та дисциплінарними проступками. Питання доцільності криміналізації представництва в суді без повноважень порушували у своїх працях вітчизняні вчені. Окремі питання кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень досліджували такі вчені, як Н. О. Антонюк, Д. О. Балобанова, О. М. Джужа, К. К. Дорошенко, М. В. Жушман, О. В. Кришевич, В. О. Меркулова, І. І. Митрофанов, Л. М. Палюх, О. В. Якимчук та ін. Переважна більшість дослідників поділяють позицію, що зміст ст. 400-1 КК України є неконкретизованим.

Нині диспозиції та санкції цієї норми побудовані з порушенням законодавчої техніки, а також принципів кримінального законодавства. У зв'язку із цим, вважаємо актуальним і необхідним вивчення складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, а також особливостей його кваліфікації та покарання за досліджуване суспільно небезпечне діяння.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертацію виконано відповідно до законів України «Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки» від 11 липня 2001 року № 2623-III; Концепції Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, ратифікованої Законом України від 21 листопада 2002 року № 228-IV; «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня

2016 року № 1401-VIII; «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 3 жовтня 2017 року № 2147-VIII; Концепції реформування кримінальної юстиції України (Указ Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008); Плану заходів щодо реалізації цієї Концепції (розпорядження Кабінету Міністрів України від 27 серпня 2008 року № 1153-р); Переліку перспективних напрямів кандидатських та докторських дисертацій за юридичними спеціальностями (рішення Президії Національної академії правових наук України від 18 жовтня 2013 року № 86/11); Стратегії розвитку Національної академії правових наук України на 2016–2020 роки (постанова загальних зборів Національної академії правових наук України від 3 березня 2016 року); Основних напрямів наукових досліджень Національної академії внутрішніх справ на 2018–2020 роки (рішення Вченої ради Національної академії внутрішніх справ від 26 грудня 2017 року, протокол № 28/1).

Тему дисертації затверджено рішенням Вченої ради Національної академії внутрішніх справ від 29 вересня 2020 року (протокол № 20) та включено до переліку тем дисертаційних досліджень Національної академії правових наук України (№ 557 за 2020 року).

Мета і завдання дослідження. *Метою* дисертації є дослідження питань кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень, за результатами якого буде сформульовано рекомендації та пропозиції щодо конкретизації змісту суспільно небезпечного діяння, передбаченого ст. 400-1 КК України, а також практики застосування положень досліджуваного кримінального правопорушення.

Відповідно до поставленої мети необхідно вирішити такі *завдання*:

– проаналізувати наукові праці українських учених щодо підстав криміналізації представництва в суді без повноважень і проблемних питань

кримінальної відповідальності за це діяння, а також визначити методологію дослідження кримінальної відповідальності за кримінальне правопорушення, передбачене ст. 400-1 КК України;

- висвітлити історичний розвиток кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень за національним законодавством;

- здійснити аналіз зарубіжного досвіду встановлення кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень і схожих діянь, а також порівняти його з вітчизняним досвідом;

- визначити зміст родового, видового та безпосереднього об'єктів кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України;

- окреслити ознаки об'єктивної сторони представництва в суді без повноважень;

- схарактеризувати ознаки суб'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України;

- дослідити особливості суб'єктивної сторони аналізованого складу кримінального правопорушення;

- розглянути особливості кваліфікації представництва в суді без повноважень;

- встановити відповідність суспільної небезпечності представництва в суді без повноважень покаранню за це діяння, на підставі чого сформулювати пропозиції щодо змінення санкції досліджуваного кримінального правопорушення;

- сформулювати рекомендації та пропозиції щодо конкретизації змісту суспільно небезпечного діяння, передбаченого ст. 400-1 КК України, а також практики застосування положень досліджуваного кримінального правопорушення.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що виникають під час представництва іншої особи в суді.

Предметом дослідження є кримінальна відповідальність за представництво в суді без повноважень.

Методологія дослідження представлена системою філософських, загальнонаукових і спеціально наукових методів наукового пізнання, зокрема: *діалектичний* – під час з'ясування суспільної небезпечності представництва в суді без повноважень, на підставі чого можна буде визначити доцільність його криміналізації (усі розділи); *догматичний (логіко-юридичний, формально-логічний, юридичний)* – для проведення логічно структурованого й поетапного дослідження (усі розділи); *історико-правовий (історичний, логіко-історичний, історико-лінгвістичний)* – під час вивчення виникнення, становлення та розвитку кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень (підрозділ 1.2); *хронологічний і періодизації* – під час аналізу генези кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень та поділу її на конкретні періоди (підрозділ 1.2); *кібернетичний* – під час пошуку, опрацювання та аналізу статистичної інформації на вебпорталах, що має важливе значення для нашого дослідження, а також створення графіків, гістограм, діаграм, таблиць, схем тощо (усі розділи); *компаративістський метод (порівняльно-правовий)* – під час зарубіжного досвіду інших країн щодо встановлення кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень (підрозділ 1.3); *лінгвістичний* – під час з'ясування термінологічного апарату предмета дослідження (усі розділи); *логіко-семантичний метод* – під час формулювання авторських визначень, понять тощо, а також зіставлення різних наукових позицій учених (розділи 2, 3); *абстрагування* – у процесі розгляду конструктивних ознак складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України (розділ 2); *аналіз* – під час розроблення авторських наукових позицій, тлумачення понять, що стосуються предмета й тематики нашого дослідження (усі розділи); *ідеалізації* – у процесі формування пропозицій з удосконалення редакції ст. 400-1 КК України (розділи 2, 3); *моделювання (прогнозування)* – під час формулювання остаточної редакції норми, яка передбачає кримінальну відповідальність за представництво в суді без

повноважень (розділи 2, 3); *синтезу* – під час розгляду проблемних питань кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень шляхом поєднання ознак складу кримінального правопорушення та положень нормативно-правових актів, на які відсилає кримінально-правова норма (усі розділи); *індукції* та *дедукції* – для формулювання висновків у розділах і дисертаційного дослідження загалом, а також під час вивчення відповідної судової практики (усі розділи); *системний (системного аналізу)* – для встановлення взаємозв'язку та співвідношення змісту ст. 400-1 КК України з положеннями законодавства інших галузей, до яких відсилає досліджувана норма (розділи 2, 3); *соціологічний (анкетування)* – під час вивчення думки респондентів з досліджуваних питань (розділ 2, 3); *статистичний (математичний)* – для вивчення емпіричних даних дослідження (узагальнення результатів опитування респондентів, даних Офісу Генерального прокурора щодо кількості зареєстрованих кримінальних правопорушень, передбачених ст. 400-1 КК України) (розділи 2, 3).

Емпіричну базу дослідження становлять результати анкетування 295 працівників слідчих підрозділів НП України у м. Києві та 8 областях, а також 38 адвокатів стосовно питань кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень; статистичні дані щодо кількості зареєстрованих кримінальних правопорушень, передбачених ст. 400-1 КК України, за 2020–2024 роки.

Наукова новизна отриманих результатів полягає в тому, що за змістом розглянутих питань дисертація є першим в Україні монографічним дослідженням кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень. Конкретний внесок дисертантки полягає у формулюванні рекомендацій та пропозицій щодо конкретизації змісту суспільно небезпечного діяння, передбаченого ст. 400-1 КК України, а також розробленні наукових положень, які мають новизну, зокрема:

вперше:

– з огляду на конкретизацію структури суспільних відносин об'єктів кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, аргументовано, що їхнім: 1) родовим об'єктом є встановлений порядок здійснення правосуддя, оскільки, вчиняючи зазначені кримінальні правопорушення, суб'єкт насамперед прагне вплинути на виконання службових чи громадських обов'язків певними особами або порушити інший встановлений порядок функціонування судових органів; 2) видовим об'єктом суспільні відносини, що забезпечують виконання іншими суб'єктами законної професійної діяльності, які сприяють здійсненню правосуддя; 3) основним безпосереднім об'єктом є встановлений законом порядок здійснення правосуддя, який забезпечує діяльність захисника чи представника особи щодо надання ними правової допомоги; 4) додатковим обов'язковим об'єктом є визначений законом порядок діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, їх апарату, об'єднань громадян, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності в частині підготовки, складання, використання та видачі офіційних документів, а також посвідчення фактів, що мають юридичне значення;

– науково доведено, що суб'єктом представництва в суді без повноважень є: 1) за завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – загальний (будь-яка фізична осудна особа, яка досягла 16-ти років і яка ввела в оману суд, надала підроблені документи щодо підтвердження повноважень представляти інтереси іншої особи); 2) за умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – спеціальний (адвокат);

– у результаті аналізу найбільш поширених проявів зловживання адвокатом своїм процесуальним становищем, у яких представництво в суді без повноважень є однією із його форм, та змісту ст. 400-1 КК України, об'єктивна сторона якої

полягає у завідомо неправдивому повідомленні суду про повноваження представляти іншу особу в суді, а так само умисне невнесення адвокатом до ордеру відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, запропоновано внести зміни до назви даної статті та викласти її в такій редакції: «Зловживання адвокатом своїм процесуальним становищем»;

– обґрунтовано необхідність, з огляду на потреби правозастосовної практики та досвід законодавства зарубіжних країн, диспозицію ч. 1 ст. 400-1 КК України викласти в такій редакції: «1. Умисне одночасне представництво у суді адвокатом двох протилежних сторін судового процесу, або умисне вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони судового процесу, або умисне невнесення адвокатом до ордеру відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, якщо такі діяння спричинили істотну шкоду потерпілому»;

– аргументовано необхідність у разі залишення диспозиції ч. 1 ст. 400-1 КК України без змін санкцію цієї норми викласти в такій редакції: «карається штрафом до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційним наглядом на строк до трьох років, або обмеженням волі на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років»; у разі змінення редакції ч. 1 ст. 400-1 КК України одночасно змінити санкцію цієї частини та викласти її в такій редакції: «карається штрафом до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років»;

– з метою подолання колізії, коли спеціальна норма передбачає менш суворе покарання, ніж загальні (ст. 358 і 366 КК України), запропоновано санкцію ч. 2

ст. 400-1 КК України викласти в такій редакції: «караються обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі та той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років»;

удосконалено:

– наукову позицію, згідно з якою представляти інтереси інших осіб у суді можуть адвокат, прокурор, законні представники (батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники тощо), уповноважені фізичні особи юридичної особи (керівники чи інші представники за довіреністю), інший фахівець у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи;

– твердження, що завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді вчиняється активною поведінкою особи, тобто дією, і полягає в неправдивому повідомленні (обмані), а умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – пасивною поведінкою особи, тобто бездіяльністю, і полягає в невнесенні до ордера відомостей, які повинні там бути обов'язково, – щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги;

дістало подальший розвиток:

– твердження, згідно з яким завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді передбачає надання до суду відповідних документів, які підтверджують такі повноваження. Документами, які підтверджують повноваження представляти інших осіб у суд, можуть бути: 1) документи, що посвідчують родинні чи сімейні відносини та заява батьків, усиновителів, опікунів, піклувальників про визнання їх законними представниками; 2) статут юридичної особи або довіреність і заява уповноваженої фізичної особи юридичної особи; 3) договір про надання правничої допомоги,

довіреність, ордер або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги;

– положення, що кримінальне правопорушення, передбачене ст. 400-1 КК України, має формальний склад, і його вважають закінченим: 1) у формі завідомо неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – з моменту початку судового розгляду провадження та надання підроблених чи недійсних документів; 2) у формі умисного невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – з моменту укладання договору на надання правничої допомоги та видання ордеру, або з моменту видання доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги та ордеру;

– положення, що адвокат також може вчиняти кримінальне правопорушення, передбачене ст. 400-1 КК України, в інтересах юридичної особи. З огляду на пропозиції щодо зміни редакції статті, доцільно доповнити ч. 1 ст. 96-3 КК України вказівкою на ст. 400-1 КК України. Оскільки попередня домовленість з представниками юридичної особи та вчинення адвокатом суспільно небезпечного діяння, передбаченого в ст. 400-1 КК України, в інтересах юридичної особи може стати поширеним явищем в Україні.

Практичне значення отриманих результатів полягає в тому, що викладені в дисертації теоретичні положення, висновки, пропозиції мають прикладний характер, використовуються та можуть бути використані в:

законотворчій сфері – під час розроблення (опрацювання) законопроектів про внесення змін до КК України у частині кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень (лист Комітету Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності від 05 жовтня 2022 року № 04-27/12-2022/169010);

практичній діяльності – для правильної реалізації кримінального законодавства України в частині кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень (акт Головного слідчого управління НП України від 06 жовтня 2022 року);

освітньому процесі та науково-дослідній діяльності – під час викладання навчальних дисциплін «Кримінальне право. Загальна частина», «Кримінальне право. Особлива частина», «Кримінально-правова кваліфікація», «Кваліфікація окремих видів кримінальних правопорушень», «Особливості кваліфікації окремих видів кримінальних правопорушень», «Кримінальна юстиція: правові доктрини та принципи правотворчості», «Актуальні проблеми застосування кримінального законодавства», «Кримінальне право: доктринальні та практичні проблеми», а також для подальшого розроблення наукових положень з тематики кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень (акт Національної академії внутрішніх справ від 05 квітня 2024 року №35/1-оп/нд).

Апробація матеріалів дисертації. Основні положення, висновки та пропозиції, сформульовані під час дослідження, оприлюднено на: XI Всеукраїнській науково-практичній конференції, присвяченій пам'яті професора П. П. Михайленка «Актуальні проблеми кримінального права» (Київ, 20 листопада 2020 року); Міжнародній науково-практичній конференції «Кримінальне судочинство: права людини під час дії надзвичайного або воєнного стану» (Київ, 18 листопада 2022 року); XII Всеукраїнській науково-практичній конференції, присвяченій пам'яті професора П. П. Михайленка «Актуальні проблеми кримінального права» (Київ, 30 листопада 2022 року); міжвідомчій науково-практичній конференції «Кримінальне судочинство: сучасний стан та перспективи розвитку» (Київ, 28 квітня 2023 року); міжвідомчому науково-практичному круглому столі «Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення» (Київ, 2 листопада 2023 року); XII Всеукраїнській науково-

практичній конференції, присвяченій пам'яті професора П. П. Михайленка «Актуальні проблеми кримінального права» (Київ, 23 листопада 2023 року).

Особистий внесок здобувача. Пошук та аналіз літературних джерел за тематикою дисертаційного дослідження, теоретичні положення та практичні висновки, що сформульовані й аргументовані в дисертації, пропозиції та рекомендації, що складають наукові результати дисертації та виносяться на захист, викладені в десяти наукових публікаціях, отримані автором самостійно. У друкованій праці «Проблеми реалізації функції представництва інтересів громадян або держави за новими засадами функціонування інституту представництва особи в суді згідно з Основними законом України», що опублікована у співавторстві, у науковому фахову виданні України «Науковий вісник публічного та приватного права», авторський внесок кожного автора дисертації становить 50% (продуктування ідей стосовно кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень). Викладені в дисертації висновки та положення, що становлять її новизну, розроблені авторкою особисто. З метою обґрунтування окремих положень дослідження використано праці інших учених, на які зроблено посилання.

Публікації. Основні положення та висновки дослідження, що сформульовані в дисертації, відображено в 11 наукових публікаціях, серед яких п'ять статей – у наукових фахових виданнях України, шість тез доповідей, які оприлюднено на науково-практичних і науково-теоретичних конференціях і засіданнях круглого столу.

Структура та обсяг дисертації. Робота складається з анотацій українською та англійською мовами, вступу, трьох розділів, що містять дев'ять підрозділів, висновків, списку використаних джерел (138 найменувань на 16 сторінках) і п'яти додатків (на 27 сторінках). Повний обсяг дисертації становить 218 сторінок, із них обсяг основного тексту – 162 сторінки.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИЧНІ, МЕТОДОЛОГІЧНІ Й ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРЕДСТАВНИЦТВО В СУДІ БЕЗ ПОВНОВАЖЕНЬ

1.1. Сучасний стан і методологія дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень

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 й адвокатури в системі органів правосуддя та нові засади функціонування інституту представництва особи в суді. Відповідно до ст. 131-1 Конституції, в Україні діє прокуратура, яка здійснює підтримання публічного обвинувачення в суді; організацію та процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими й розшуковими діями органів правопорядку; представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом. Водночас, 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 [21, с. 191–192; 19, с. 221–222].

У «Перехідних положеннях» Конституції України було передбачено поступове запровадження інституту виключного представництва іншої особи адвокатом у судах всіх інстанцій. Зокрема, 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. Отже, зазначений Закон повністю вступив у законну силу, чим завершив упровадження в практичну діяльність інституту представництва в судах виключно прокурорами й адвокатами [21, с. 192; 19, с. 222].

Прийняття Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» 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 зміни 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 в червні 2020 року [21, с. 192; 19, с. 222].

Оцінити таке нововведення можна буде з плином часу, коли реалізація цієї норми засвідчить її дієвість чи неефективність. Однак уже можна стверджувати, що диспозиція зазначеної статті є недосконалою та не відповідає положенням

Закону 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 цього кримінального правопорушення та відмежування його від інших кримінальних й адміністративних правопорушень тощо [21, с. 192–193; 19, с. 222].

З огляду на зазначене вище, постає необхідність дослідження питань кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень. Воно надасть можливість розробити науково обґрунтовані пропозиції щодо вдосконалення норм закону про кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень і практики його застосування [19, с. 222; 110, с. 124].

Будь-яке кримінально-правове дослідження доцільно розпочинати з вивчення сучасного стану наукового розроблення предмета такого дослідження. Тобто необхідно опрацювати наукові здобутки різних учених з окресленої тематики дисертаційного дослідження, що сприятиме виявленню позитивних аспектів 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 [110, с. 124; 116, с. 24; 117, с. 8; 19, с. 222].

Окремі питання кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень досліджували такі вчені, як Н. О. Антонюк [4], Д. О. Балобанова [17], О. М. Джужа [30; 31; 32], К. К. Дорошенко [33; 34], М. В. Жушман [35], В. О. Меркулова [66; 67; 68], І. І. Митрофанов [71], Л. М. Палюх [27; 78; 79], О. В. Якимчук [121] та ін.

Н. О. Антонюк у своїй статті зауважує, що тематика «представництва в суді без повноважень» одразу вказує на те, що вектор дослідження має бути спрямовано на визначення та оцінку дій адвоката у відповідному провадженні. Адже саме адвокат здійснює представництво, оскільки, згідно зі 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 [81]. Проте питання представництва без повноважень слід розглядати і щодо інших учасників процесу. Зокрема, у кримінальному процесі необхідно оцінювати діяльність без відповідних повноважень прокурора, слідчого, дізнавача. Фактично питання представництва в суді має дві сторони [4; 19, с. 222].

У будь-якому процесі, зазначає Н. О. Антонюк, адвокат здійснює представництво на підставі повноважень, що виникають з низки документів. Документами, що посвідчують повноваження адвоката на надання правової допомоги, можуть бути: 1) договір про надання правової допомоги; 2) довіреність; 3) ордер; 4) доручення 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 КК України. У зв'язку з цим, ст. 400-1 КК України утворює не виправдану конкуренцію норм [4; 19, с. 222–223].

Водночас Д. О. Балобанова в дослідженні «Порушення вимог теорії криміналізації при впровадженні кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України)» (2018) стверджує, що запровадження кримінальної відповідальності слід здійснювати в суворій відповідності до розроблених наукою підстав і критеріїв криміналізації. З огляду на теорію криміналізації, можна констатувати необґрунтованість появи норми,

передбаченої ст. 400-1 КК України [12, с. 1]. Серед обставин, що засвідчують недоцільність криміналізації діяння, передбаченого досліджуваною нормою, вчена акцентує на тому, що законодавець не врахував основну підставу криміналізації, значущість та обов'язковість якої не викликає сумнівів, – суспільну небезпечність діяння, яке підлягає криміналізації.

Суспільна небезпечність полягає в заподіянні відповідним діянням охоронюваним суспільним відносинам реальної шкоди або в створенні реальної загрози її заподіяння. Ця шкода має бути настільки значною та небезпечною, що запобігти їй або виправити її можна виключно засобами кримінального права та законодавства як найбільш репресивної галузі. Однак аналізована норма такою не є [12, с. 1].

Д. О. Балобанова зауважує, що відповідним діянням є можливість ефективніше протидіяти заходами інших видів юридичної відповідальності, крім кримінальної. Передусім ідеться про дисциплінарну, через органи самоврядування адвокатів або адміністративну, яка до запровадження інституту кримінальних проступків залишається дієвим засобом протидії незначним правопорушенням. Заходи кримінальної репресії доцільно застосовувати лише тоді, коли тільки ними можна вплинути на антисоціальну, неправомірну поведінку особи. Необхідно дотримуватися такої підстави криміналізації, як економія заходів кримінальної репресії [12, с. 2].

Крім того, переконує дослідниця, створення спеціальної норми є виправданим, коли відбувається посилення кримінальної відповідальності в такій нормі (за різних підстав). В аналізованому випадку, на її думку, не можна встановити, що відповідні дії адвоката чи іншої особи, яка намагається представляти чийсь інтереси в суді, є більш суспільно небезпечними, ніж аналогічні, але ширше сформульовані дії певних суб'єктів, перелічених у ч. 2

ст. 358 КК України, а також фактично не відбулося посилення кримінальної відповідальності при створенні ст. 400-1 КК України [12, с. 3].

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 в розділі «Кримінальні правопорушення проти правосуддя» спірне, оскільки представництво в суді без повноважень не завжди може завдати шкоди 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 шкоди правам і законним інтересам тієї особи, яку вона представляє (за умов, що її дії не містять ознак інших складів злочинів, передбачених КК України) [121, с. 191; 19, с. 223].

Стаття 400-1 КК України поширюється як на представників фізичних осіб, так і юридичних. Об'єктивна сторона має два елементи: 1) завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді; 2) умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги. Суб'єктом може бути лише адвокат [121, с. 192].

Однак з приводу суб'єкта кримінального правопорушення постають питання, оскільки представляють інтереси фізичних і юридичних осіб не лише адвокати, а й прокурори [19, с. 223].

Учена переконує, що наявність відповідальності за представництво без повноважень у КК України вимагає від посадових осіб (слідчого, прокурора, слідчого судді, суду) ретельніше перевіряти не лише факт наявності відповідних повноважень у представника, а й їх обсяг, наприклад, на здійснення

представництва в суді або окремих процесуальних дій. В умовах виключного представництва в суді інших осіб адвокатами необхідним є наявність чинного статусу адвоката в представника та відомостей про нього в Єдиному реєстрі адвокатів [121; 19, с. 223].

У статті І. І. Митрофанова «Представництво в суді без повноважень: коментар законодавства» (2018) здійснено аналіз складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України. Увагу зосереджено на об'єкті, об'єктивній та суб'єктивній сторонах кримінального правопорушення. Окремо акцентовано увагу на завідомості для суб'єкта неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді. Ураховують відсутність законодавчої вказівки на суспільно небезпечні наслідки у тексті ст. 400-1 КК України, що свідчить про формальний склад аналізованого кримінального правопорушення.

У такому випадку кримінальне правопорушення вважають закінченим з моменту вчинення діяння. Встановлювати наслідки вчиненого діяння законодавець не вимагає від правозастосовувача. Досліджують коло суб'єктів представництва в суді без повноважень. Стаття КК України, що передбачає склад представництва в суді без повноважень, є цілком бланкетною, тому для з'ясування її змісту необхідно звертатися до процесуального й іншого законодавства [71, с. 117–124; 19, с. 223; 8, с. 198].

Л. М. Палюх у статті «Соціальна обумовленість норми про кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України)» (2019) стверджує, що норма, передбачена ст. 400-1 КК України, не відповідає такому принципу криміналізації, як повнота складу, оскільки діяння як ознака об'єктивної сторони є, як видається, недостатньо конкретно визначеною за змістом, у низці випадків не дає змогу відмежувати відповідний злочин від дисциплінарного проступку. Зокрема, відповідно до

ч. 2 ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», до дисциплінарних проступків адвоката серед інших віднесено: порушення присяги адвоката України; порушення правил адвокатської етики; невиконання або неналежне виконання своїх професійних обов'язків; порушення інших обов'язків адвоката, передбачених законом [81]. Діяння, передбачені ст. 400-1 КК України в окреслених вище формах, у яких вони можуть виявлятися, одночасно містять ознаки зазначених дисциплінарних проступків [79, с. 186]. Вчена пропонує викласти диспозицію ст. 400-1 КК України у такій редакції: «Завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді, якщо ця особа не уповноважувала винного на представництво її інтересів у суді, а так само неправдива видача себе в суді за учасника провадження» [79, с. 188]. Така редакція істотно змінює зміст диспозиції статті, а отже, і склад кримінального правопорушення. У зв'язку з цим, зазначені пропозиції вченої буде детальніше проаналізовано в розділі 2 дисертації.

С. Р. Денис у науковій публікації «Представництво в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України): кримінально-правові аспекти та перспективи застосування» (2020) дійшла висновку, що відсутність істотного рівня суспільної небезпеки, практики притягнення осіб до кримінальної відповідальності за діяння, передбачені в ст. 400-1 КК України, а також на підставі аналізу досвіду іноземних країн зазначені діяння слід декриміналізувати, що забезпечить розвантаження змісту КК України, припинить наявність конкуренції кримінально-правових норм і сприятиме реалізації принципу гуманності та пропорційності покарання щодо вчиненого діяння [29].

М. В. Жушман у дослідженні «Проблеми теорії та практики підтвердження повноважень адвоката у процесі» (2020) з'ясував, що суди неоднаково розуміють норми чинних процесуальних кодексів, по-різному застосовують їх положення в 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 вичерпного переліку документів, їх форми та змісту, які підтверджували б наявність відповідних повноважень у адвоката.

У статті висвітлено 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 [35, с. 85; 19, с. 223–224].

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 огляду на ризики 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 такого діяння законодавець визначив ті самі дії, які вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб.

Наявність цієї норми в розділі XVIII КК України засвідчує потребу охороняти суспільні відносини, що виникають у сфері здійснення правосуддя, зокрема, реалізації права на професійну правничу допомогу та виконання завдань судочинства. Водночас, 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 наявністю суміжних норм права цілком забезпечують недопущення завідомо неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді. Також постають 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.

Зазначена 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 враховав законодавець під час внесення змін до закону про кримінальну відповідальність [33, с. 50; 19, с. 224].

Отже, сучасний стан дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень засвідчую, що переважна більшість учених поділяють позицію, за якою діяння, передбачене ст. 400-1 КК України, утворює невиправдану конкуренцію з іншими статтями КК України, а тому його необхідно декриміналізувати.

На нашу думку, зазначена норма має право на існування і вона забезпечує кримінально-правовий захист встановленого порядку представництва в суді. Водночас обґрунтованим видається підхід науковців щодо неконкретизованості та невизначеності змісту ст. 400-1 КК України. Нині диспозиції та санкції цієї норми побудовані з порушенням законодавчої техніки, а також принципів кримінального законодавства. У зв'язку із цим, вважаємо актуальним і необхідним вивчення складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, а також особливостей його кваліфікації і покарання за досліджуване суспільно небезпечне діяння.

Вивчення кримінально-правових питань, пов'язаних із дослідженням ознак складу конкретного кримінального правопорушення, доцільно здійснювати з використанням заздалегідь сформованого методологічного підґрунтя. Саме тому слід визначити, які методи наукового пізнання доцільніше використовувати під час вивчення проблемних питань кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень [118, с. 265].

У доктрині кримінального права чимало наукових досліджень як на рівні дисертаційних робіт на здобуття ступеня доктора філософії, так і на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук, які містять інформацію щодо використання наукових методів під час вивчення кримінально-правових явищ. Це дає змогу обрати ту методологічну базу, яка сприятиме проведенню структурованого, логічного, науково корисного дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень.

У своєму дослідженні ми поділяємо позицію В. В. Бабаніної та будемо використовувати такі методи наукового пізнання: історико-правовий (історичний, логіко-історичний, історико-лінгвістичний, хронологічний, періодизації), діалектичний, компаративістський (порівняльно-правовий, порівняльний, компаративний), догматичний (логіко-юридичний, формально-логічний, юридичний), системний (структурного аналізу, системного аналізу, структурно-системного аналізу, структурно-функціональний, функціональний), соціологічний (анкетування, опитування, інтерв'ювання, експертних оцінок, соціологічного вимірювання), статистичний (математичний), моделювання (прогнозування), логіко-семантичний, ідеалізації, абстрагування, індукції, дедукції, кібернетичний, аналізу, синтезу [11, с. 75].

Діалектичний метод буде використано під час з'ясування суспільної небезпечності представництва в суді без повноважень, на підставі чого можна буде визначити доцільність його криміналізації [11, с. 69].

Догматичний метод (логіко-юридичний, формально-логічний, юридичний) буде використано для проведення логічно структурованого й поетапного дослідження [11, с. 71].

Історико-правовий метод (історичний, логіко-історичний, історико-лінгвістичний) буде застосовано під час вивчення виникнення, становлення та розвитку кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень. Висвітлення проблем створення та реалізації ст. 400-1 КК України на різних етапах розвитку надасть можливість глибше з'ясувати юридичний зміст правової норми, окреслити перспективні напрями її удосконалення.

Хронологічний метод буде залучено у взаємозв'язку з історичним (історико-правовим) під час аналізу генези кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень.

Метод періодизації буде застосовано у взаємозв'язку з історичним (історико-правовим) і хронологічним методами під час аналізу історичного розвитку (генези) кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень і поділу його на конкретні періоди [11, с. 69; 118, с. 268].

Кібернетичний метод буде використано під час пошуку, опрацювання та аналізу статистичної інформації на вебпорталах, що має важливе значення для нашого дослідження, а також створення графіків, гістограм, діаграм, таблиць, схем тощо [11, с. 74].

Компаративістський метод (порівняльно-правовий, порівняльний, компаративний) буде використано під час зарубіжного досвіду інших країн щодо встановлення кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень [11, с. 70].

Лінгвістичний метод буде застосовано для з'ясування термінологічного апарату предмета дослідження [11, с. 73].

Логіко-семантичний метод буде використано під час формулювання авторських визначень, понять тощо, а також зіставлення різних наукових позицій учених [11, с. 72–73].

Метод абстрагування буде використано в процесі розгляду конструктивних ознак складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України [11, с. 73].

Метод аналізу буде використано під час розроблення авторських наукових позицій, тлумачення понять, що стосуються предмета й тематики нашого дослідження [11, с. 74].

Метод ідеалізації буде застосовано під час розроблення пропозицій з удосконалення редакції ст. 400-1 КК України.

Метод моделювання (прогнозування) буде використано під час формулювання остаточної редакції норми, яка передбачає кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень.

Метод синтезу буде залучено під час розгляду проблемних питань кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень шляхом поєднання ознак складу кримінального правопорушення та положень нормативно-правових актів, до яких відсилає кримінально-правова норма.

Методи індукції та дедукції буде застосовано для формулювання висновків у розділах і дисертаційного дослідження загалом, а також під час вивчення відповідної судової практики [11, с. 73].

Системний метод (структурного аналізу, системного аналізу, структурно-системного аналізу, структурно-функціональний, функціональний) буде використано для встановлення взаємозв'язку та співвідношення змісту ст. 400-1 КК України з положеннями законодавства інших галузей, до яких відсилає досліджувана норма [11, с. 71].

Соціологічний метод (анкетування, опитування, інтерв'ювання, експертних оцінок, соціологічного вимірювання) буде використано під час вивчення думки респондентів з досліджуваних питань. Такий метод буде залучено у формі опитування [11, с. 72].

Статистичний метод (математичний) буде застосовано для вивчення емпіричних даних дослідження (узагальнення результатів опитування респондентів, вироків суду за представництво в суді без повноважень, даних Офісу Генерального прокурора щодо кількості зареєстрованих кримінальних правопорушень, передбачених ст. 400-1 КК України).

Зазначені методологічні засади забезпечать логічність і структурованість нашого дослідження, а також формулювання висновків, які будуть містити наукову новизну.

Вивчення сучасного стану й методології дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень дає змогу дійти таких **висновків**.

Визначено, що сучасний стан дослідження свідчить про те, що переважна більшість учених, аналізуючи питання кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень, стверджує, що діяння, передбачене ст. 400-1 КК України, утворює не виправдану конкуренцію з іншими статтями КК України, а тому його необхідно декриміналізувати.

Обґрунтовано неконкретизованість і невизначеність змісту ст. 400-1 КК України. Нині диспозиції та санкції цієї норми побудовані з порушенням законодавчої техніки, а також принципів кримінального законодавства. У зв'язку із цим, видається актуальним і необхідним вивчення складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, а також особливостей його кваліфікації та покарання за досліджуване суспільно небезпечне діяння.

Аргументовано, що вивчення кримінально-правових питань, пов'язаних із дослідженням ознак складу конкретного кримінального правопорушення, доцільно здійснювати з використанням заздалегідь сформованого методологічного підґрунтя.

Під час дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень буде використано такі методи наукового пізнання: абстрагування, аналізу, діалектичний, догматичний, ідеалізації, індукції та дедукції, історико-правовий, кібернетичний, компаративістський, логіко-семантичний, моделювання, синтезу, системний, соціологічний, статистичний.

Зазначені методологічні засади забезпечать логічність і структурованість нашого дослідження, а також формулювання висновків, які будуть містити наукову новизну.

1.2. Історичний розвиток кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень

Вивчення генези кримінальної відповідальності за певне діяння сприяє розумінню його криміналізації, а також визначенню, яких змін зазнала кримінально-правова норма на різних етапах свого існування [7, с. 88; 15, с. 80]. Крім того, можна встановити, які саме чинники впливали на формування тієї чи іншої норми кримінального законодавства України [115, с. 118; 9, с. 2]. Не виключення є і ст. 400-1 КК України, яка передбачає відповідальність за представництво в суді без повноважень.

Передумовою криміналізації досліджуваного діяння стало видання Указу Президента України від 12 січня 2015 року № 5/2015 «Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020»». У стратегії визначено, що «ратифікувавши Угоду про

асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, Україна отримала інструмент та договірна угода для своїх перетворень. Виконання вимог цієї Угоди дає можливість Україні в подальшому стати повноцінним членом в Європейському Союзі.

Такими вимогами є відповідність Копенгагенським критеріям – параметрам, яким мають відповідати держави – члени Європейського Союзу. Стратегія сталого розвитку «Україна – 2020» визначає мету, вектори руху, дорожню карту, першочергові пріоритети та індикатори належних оборонних, соціально-економічних, організаційних, політико-правових умов становлення та розвитку України» [92; 30, с. 243].

Стратегією сталого розвитку «Україна – 2020», судову реформу було визначено як першочергову. При цьому судова реформа була однією з найочікуваніших у суспільстві, оскільки справедливий, безсторонній та неупереджений суд є важливою гарантією ефективної боротьби з корупцією, надходження в Україну інвестицій, забезпечення прав і свобод кожного та побудови держави, керованої верховенством права [87; 30, с. 243].

Метою судової реформи було «реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів задля практичної реалізації принципів верховенства права і забезпечення кожному права на справедливий судовий розгляд справ незалежним та неупередженим судом. Реформа має забезпечити функціонування судової влади, що відповідає суспільним очікуванням щодо незалежного та справедливого суду, а також європейській системі цінностей та стандартів захисту прав людини.

Реформа повинна була проводитися у два етапи:

1) невідкладне оновлення законодавства, спрямоване на відновлення довіри до судової влади в Україні;

2) системні зміни в законодавстві: прийняття нової Конституції України та на основі відповідних конституційних змін – нових законів, що стосуються судоустрою та судочинства, інших суміжних правових інститутів» [92].

20 травня 2015 року було видано Указ Президента України № 276 «Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки», якою визначено, що судова реформа включатиме як оновлення законодавства, так і прийняття змін до Конституції України [90].

Крім того, у стратегії зазначено, що «наявні системи правової допомоги також засвідчили свою недостатню функціональну спроможність, зокрема:

1) невідповідність формального статусу адвоката фактичним умовам здійснення адвокатської діяльності, в тому числі недосконалість практичного забезпечення прав адвоката і гарантій адвокатської діяльності;

2) недосконала система формування органів адвокатського самоврядування та їх взаємодії, гарантій незалежності та належного виконання ними своїх функцій;

3) недостатній рівень професійної підготовки адвокатів;

4) неефективність дисциплінарного контролю і етичних стандартів в адвокатській діяльності;

5) відсутність комплексного підходу та збалансованості у розподілі повноважень у системі надання безоплатної правової допомоги;

6) недосконалість бюджетного і фінансового управління в системі адвокатського самоврядування» [90].

Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки передбачала «посилення гарантій здійснення адвокатської діяльності, забезпечення доступності безоплатної правової допомоги:

1) у короткостроковій перспективі визначення видів правової допомоги, які можуть здійснюватися лише адвокатом, що дасть змогу підвищити якість надання

правової допомоги та якість здійснення правосуддя в цілому, не обмежуючи при цьому учасників судового процесу у праві на доступ до правосуддя;

2) зміцнення на інституційному рівні Національної асоціації адвокатів України для забезпечення належної професійної діяльності адвокатури, управління юридичними професіями та представництва колективних інтересів адвокатів;

3) забезпечення балансу повноважень органів адвокатського самоврядування, у тому числі кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури; удосконалення системи підзвітності органів адвокатського самоврядування, посилення відповідальності їх членів;

4) підвищення вимог до здійснення адвокатської діяльності, зокрема посилення професійних та морально-етичних вимог до осіб, які мають намір отримати статус адвоката, та дисциплінарного контролю професії; уточнення підстав для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності, удосконалення правил дисциплінарного провадження щодо адвоката, диференціювання видів санкцій, які можуть бути застосовані до адвоката;

5) удосконалення процедур складення кваліфікаційного іспиту, проходження стажування; удосконалення інституту помічника адвоката;

6) удосконалення порядку підвищення кваліфікації адвокатів;

7) удосконалення правового регулювання професійних прав та обов'язків адвокатів, гарантій здійснення адвокатської діяльності; упровадження ефективних механізмів притягнення до відповідальності посадових осіб за порушення гарантій незалежності адвокатів; посилення гарантій захисту адвокатської таємниці;

8) удосконалення соціально-економічних, фінансових та оперативних умов здійснення правової діяльності завдяки впровадженню системи страхування професійної цивільної відповідальності адвокатів, а також надання адвокатам права застосовувати спрощену систему оподаткування, обліку та звітності;

9) посилення управління інформаційними системами для більшої участі адвокатів у наданні послуг «електронного правосуддя»;

10) спрощення доступу громадян до безоплатної правової допомоги через удосконалення стандартів якості надання безоплатної правової допомоги та їх дотримання; розширення можливості надання первинної та вторинної безоплатної правової допомоги у цивільних та адміністративних справах, у тому числі у регіонах, на більш високому рівні;

11) забезпечення належного фінансування системи надання безоплатної правової допомоги як з державного бюджету, так і з приватних джерел [90].

Таким чином, зазначена вище стратегія передбачала комплексне оновлення системи правосуддя та посилення гарантій здійснення адвокатської діяльності, що своєю чергою передбачали зміни до Конституції України та інших нормативно-правових актів.

Зміни до Конституції України є необхідними у першу чергу для утвердження незалежності судової влади, зокрема шляхом її деполітизації, для посилення відповідальності судової влади перед суспільством, а також для запровадження належних конституційних засад кадрового оновлення суддівського корпусу. Метою цих заходів є практична реалізація принципу верховенства права і забезпечення кожному права на справедливий судовий розгляд справи незалежним і безстороннім судом.

З метою напрацювання узгоджених та комплексних конституційних змін із залученням до цієї роботи представників різних політичних сил, громадськості, вітчизняного та міжнародного експертного середовища, у тому числі й експертів Європейської Комісії «За демократію через право» (далі – Венеціанська Комісія), сприяння досягненню громадського та політичного консенсусу Президент України своїм Указом від 3 березня 2015 року № 119 створив Конституційну Комісію [87].

Конституційна Комісія підготувала пропозиції щодо внесення змін до Конституції України в частині правосуддя, які отримали загалом схвальну оцінку експертів Венеціанської Комісії, що засвідчено її Попереднім висновком у документі CDL-PI(2015)016 від 24 липня 2015 року.

Після врахування рекомендацій експертів Венеціанської Комісії щодо удосконалення положень проекту 4 вересня 2015 року його текст було затверджено Конституційною Комісією та направлено до Венеціанської Комісії для отримання остаточного висновку. 23 жовтня 2015 року на 104-му пленарному засіданні Венеціанської Комісії було ухвалено Остаточний висновок (документ CDL-AD(2015)027), в якому зазначається, що «остання версія змін до Конституції України, підготовлена Робочою групою Конституційної Комісії з питань правосуддя, є дуже позитивною і добре підготовленою та заслуговує повної підтримки» [87].

Конституційна Комісія у напрацьованому проекті врахувала всі ключові рекомендації Венеціанської Комісії, а також включила до нього пропозиції, отримані під час численних широких громадських та експертних обговорень, що відбулися, зокрема, в Києві, Харкові, Одесі, Львові, Дніпропетровську, Запоріжжі, Івано-Франківську і в яких взяли участь понад 500 експертів. До проекту увійшла значна частина рекомендацій, що були надіслані безпосередньо до Конституційної Комісії. Як наслідок, своїм рішенням від 30 жовтня 2015 року Конституційна Комісія остаточно схвалила доопрацьований законопроект про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) і направила його на розгляд до Верховної Ради України [87].

Цей законопроект передбачав забезпечення інституційної спроможності прокуратури та адвокатури. Так, однією з важливих новел законопроекту була істотна зміна юридичного статусу органів прокуратури в Україні. Запропоновано вилучити з Конституції України розділ VII «Прокуратура» у повному обсязі, а

приведені відповідно до міжнародних та європейських стандартів положення, що визначають юридичний статус органів прокуратури, включити до розділу VIII «Правосуддя».

Зокрема, з переліку функцій прокуратури вилучено низку не властивих (за європейськими стандартами) їй функцій, таких як: нагляд за додержанням прав і свобод людини і громадянина; нагляд за додержанням законів із цих питань органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами (так званий «загальний нагляд»); нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних із обмеженням особистої свободи громадян.

Як наслідок запропонованих змін, органи прокуратури отримали широкі процесуальні можливості для набагато якіснішого виконання властивих прокуратурі функцій – підтримання публічного обвинувачення в суді; процесуального керівництва досудовим розслідуванням; вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження; нагляду за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку. Запропонована зміна функцій прокуратури відповідає положенням Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, практиці Європейського суду з прав людини у сфері кримінального судочинства та європейським стандартам стосовно функціонування органів (служби) публічного обвинувачення у демократичному суспільстві, керованому верховенством права. Відповідно до світової практики та усталеної в Європі юридичної термінології до інституту «орган правопорядку» («law enforcement agency») належать здебільшого поліцейські служби (цивільна поліція, мілітаризована поліція (жандармерія), військова поліція, інші органи, до компетенції яких віднесені слідство та оперативно-розшукова діяльність [87].

Згідно з Кодексом поведінки посадових осіб з підтримки правопорядку, ухваленим Генеральною Асамблеєю ООН у 1979 році, поняття «посадова особа з підтримки правопорядку» включає усіх посадових осіб (тих, які призначаються, або тих, які обираються), діяльність яких пов'язана із забезпеченням правопорядку та які мають поліцейські повноваження (особливо ті, що пов'язані з повноваженнями здійснювати арешт або затримання). До того ж така діяльність охоплює не лише усі дії примусового характеру, але й поширюється на усі види заборон, що встановлені кримінальним законом [87].

Щодо адвокатури, то у законопроекті було передбачено інституційне закріплення адвокатури на конституційному рівні з відповідною конституційною гарантією її незалежності. З метою істотного підвищення якості представництва особи в суді, а також встановлення конституційного підґрунтя для створення єдиної правничої професії передбачено, що виключно адвокат здійснюватиме представництво іншої особи в суді¹, а також захист від кримінального обвинувачення. Обвинувачений може або самостійно захищати себе від обвинувачення відповідно до ч. 4 ст. 29 Конституції України або скористатися послугами професійного адвоката [87].

Це кореспондується із конституційною гарантією держави, якою – із відповідним уточненням (у ст. 59 Конституції України) – наголошується на тому, що кожен має право саме на професійну правничу допомогу. При цьому зберігається положення чинної редакції другого речення ч. 1 ст. 59, де окремо зазначається, що у випадках, передбачених законом, така правнича допомога (професійна) надається безоплатно [87].

¹ Ця норма не перешкоджає представництву прокурором інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом, відповідно до статті 131¹ Конституції України в редакції Закону України від 2 червня 2016 року № 1401-VIII «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)».

Отже, держава гарантує, що допомога буде надана адвокатом, який матиме необхідний рівень професійної підготовки, буде пов'язаний правилами професійної етики, законодавчими вимогами доступу до професії та нестиме відповідальність за неналежне виконання ним свого професійного обов'язку. Відповідно до рекомендацій Венеціанської Комісії у законопроекті передбачено, що законом можуть бути визначені винятки стосовно представництва в суді іншими, крім адвокатів, особами у різних юридичних спорах – трудових, щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, малозначних спорах. Це ж стосується і представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена.

Таким чином, зазначені зміни розширюють можливості особи на отримання саме професійної правничої допомоги та закладають основу для подальшого реформування інституту адвокатури шляхом створення в Україні єдиної самоврядної правничої професії, що сприятиме реалізації принципу верховенства права [87].

Закон України № 1401-VIII «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» був прийнятий 2 червня 2016 року, а набрав чинності 30 вересня 2016 року. 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 [86; 21, с. 191–192; 38].

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 завершив впровадження у практичну діяльність інституту представництва у судах виключно прокурорами та адвокатами [86; 21, с. 192; 38], за винятком трудових спорів, щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, та у малозначних спорах.

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 [84; 21, с. 192].

Зазначеним законом ст. 400-1 КК України було викладено у такій редакції:

«Стаття 400-1. Представництво в суді без повноважень

1. 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, –

карається штрафом до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до трьох місяців.

2. Дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, –

караються штрафом до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до трьох років» [56].

Ця стаття одразу зазнала критики з боку адвокатського товариства. Крім того, з позиції законодавчої техніки та правозастосовної практики зазначена норма має низку недоліків, які в цьому дослідженні буде висвітлено та надано пропозиції для їх усунення.

Оскільки судова реформа досі триває, є досить актуальним дослідження положень ст. 400-1 КК України з метою удосконалення її змісту. До того ж 11 червня 2021 року Президент України видав Указ № 231/2021 «Про Стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки». У цій стратегії визначено, що «з метою розвитку органів прокуратури необхідно забезпечити: 1) невідворотність і сталий характер продовження реформи прокуратури, зокрема щодо завершення переатестації прокурорів; 2) удосконалення реалізації прокурорами конституційних повноважень із підтримання публічного обвинувачення, організації і процесуального керівництва

досудовим розслідуванням та представництва інтересів держави в суді, зокрема шляхом запровадження спеціалізації, уніфікації прокурорської і судової практики; 3) ефективну координацію діяльності правоохоронних органів у сфері протидії злочинності та належне функціонування органів прокуратури в системі кримінальної юстиції; 4) розроблення та впровадження комплексної та неупередженої системи оцінювання якості роботи прокурора за встановленими об'єктивними критеріями; 5) удосконалення відповідно до європейських стандартів і кращих міжнародних практик дисциплінарного провадження, забезпечивши прозорість й об'єктивність розгляду дисциплінарної скарги про вчинення прокурором дисциплінарного проступку, невідворотність та пропорційність дисциплінарної відповідальності прокурора; 6) удосконалення системи органів прокурорського самоврядування та забезпечення інституційної незалежності прокуратури [91].

З метою запровадження системного підходу до удосконалення інституту адвокатури в Україні необхідно забезпечити: 1) посилення гарантій адвокатської діяльності, її видів і професійних прав адвокатів, удосконалення самоврядності адвокатури; 2) розширення можливостей доступу до державних реєстрів та баз даних при здійсненні адвокатської діяльності; 3) конкретизацію підстав, процедур притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності та порядку оскарження рішення про притягнення до такої відповідальності; 4) запровадження інституту спрощеного дисциплінарного провадження; 5) удосконалення порядку розгляду скарг на дії адвоката; 6) перегляд вимог щодо набуття права на зайняття адвокатською діяльністю, запровадження прозорої процедури проведення єдиного кваліфікаційного іспиту, стажування кандидатів, порядку ведення Єдиного реєстру адвокатів України; 7) удосконалення: організаційно-правових форм здійснення адвокатської діяльності та засад діяльності органів адвокатського самоврядування, удосконалення професійних стандартів діяльності адвоката;

порядку та умов залучення адвокатів до надання безоплатної правової допомоги; статусу помічника адвоката; порядку захисту прав адвоката під час здійснення професійної діяльності [91].

Вивчення історичного розвитку кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень дає змогу дійти таких **висновків**.

Аргументовано, що криміналізація представництва в суді без повноважень стало результатом проведення судової реформи в Україні. Передумовами криміналізації досліджуваного діяння стало видання указів Президента України «Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020»» та «Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки», а також прийняття законів України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» та «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів».

Визначено, що представництво в суді інших осіб здійснює адвокат. Однак, відповідно до положень Конституції України та Закону України «Про прокуратуру», прокурор також може здійснювати представництво в суді. Крім того, законом можуть бути визначені винятки стосовно представництва в суді іншими особами, зокрема у трудових і малозначних спорах, щодо захисту соціальних прав, виборів та референдумів, а також представництво малолітніх, неповнолітніх, недієздатних чи обмежено дієздатних осіб.

У зв'язку з тим, що ст. 400-1 КК України є бланкетною, вона відсилає правозастосувача до різних нормативно-правових актів, які регулюють процесуальну діяльність адвоката та прокурора, зокрема до Кримінального процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства, Цивільного процесуального кодексу України тощо. Через широкий спектр

суспільних відносин, у яких здійснюється представництво інших осіб, проблемним і одночасно необхідним є визначення суб'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України.

Історичний розвиток кримінальної відповідальності представництва в суді без повноважень свідчить про те, що ця норма передусім спрямована на кримінально-правовий захист адвокатської діяльності, однак, з огляду на зміст досліджуваного діяння та положень інших нормативно-правових актів, можна припустити, що це діяння відноситься як до спеціального суб'єкта (адвокат, прокурор), так і до загального.

1.3. Кримінальне законодавство зарубіжних країн про відповідальність за представництво в суді без повноважень

Принцип забезпечення права на захист утілено в законодавстві всіх демократичних країн, що стало наслідком демократизації судового процесу та посилення гарантій його учасників [14, с. 28]. Для гарантування ефективності захисту в сучасних умовах важливим залишається застосування методу порівняльно-правового дослідження та системного аналізу досвіду судочинства зарубіжних країн, зокрема його інтерпретація, а також тлумачення міжнародних правових актів у рішеннях Європейського суду з прав людини [62, с. 120–121; 32, с. 236; 123, с. 352].

В Україні визнається і діє принцип верховенства права, реалізація якого є неможливою без ефективного судового захисту прав, свобод та інтересів особи [38]. Конституція України визначає, що Україна є правовою державою, у якій права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість її діяльності [32, с. 236; 109, с. 172].

Утвердження та забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Однак Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях щодо України неодноразово вказував на недосконалість судового захисту в Україні. Основними проблемами української судової системи, зазначає Європейський суд з прав людини, є недостатня правова визначеність, недотримання розумних строків розгляду справ, обмеження права доступу до суду, недостатнє дотримання принципів незалежності і безсторонності суду тощо [85; 32, с. 236; 136, с. 847; 129, с. 231; 130, с. 97]. З метою вирішення питань, пов'язаних із системою правосуддя, було прийнято низку законів, зокрема Закон України від 2 червня 2016 року № 1401-VIII «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» та Закон 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» [32, с. 236]. Крім того, було доповнено КК України ст. 400-1 у такій редакції:

«Стаття 400-1. Представництво в суді без повноважень

1. 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, –

карається штрафом до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до трьох місяців.

2. Дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, –

караються штрафом до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до трьох років» [56].

Ця норма фактично встановила відповідальність за дії осіб, які не мають відповідних повноважень представляти фізичних чи юридичних осіб в суді, однак здійснюють такі повноваження незаконно, зокрема з використанням підроблених документів [32, с. 236].

Така норма в Україні зазнає критики через неточність формулювання диспозиції статті. У зв'язку з цим, вважаємо за доцільне вивчити зарубіжний досвід встановлення кримінальної відповідальності за таке або схоже діяння. Результати такого дослідження можна буде використати під час формулювання пропозицій та рекомендацій щодо змінення редакції ст. 400-1 КК України [32, с. 236].

Кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень і за схожі діяння передбачено в кримінальному законодавстві Аргентини, Іспанії, Німеччини, Туреччини та Швеції. Натомість законодавство інших держав встановлює відповідальність лише за підроблення документів, суб'єктом якого також є особа, уповноважена на представництво інтересів юридичних і фізичних осіб у суді [32, с. 236].

Зокрема, ст. 271 КК Аргентини, розміщена в розділі X «Посадові злочини», передбачає відповідальність за те, що «адвокат чи судовий мандатарій, який захищав чи представляв у суді протилежні сторони, одночасно чи послідовно чи в будь-який інший спосіб навмисне завдав шкоди довірній особі у судовому провадженні» [52]. Ця стаття передбачає відповідальність за те, що адвокат чи інша уповноважена особа одночасно чи не одночасно представляє інтереси двох сторін в одному судовому процесі.

Ці дії схожі на ті, які передбачені ст. 400-1 КК України («умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги») [56]. Однак кримінальне правопорушення, передбачене ст. 271 КК Аргентини, з матеріальним складом,

тобто обов'язкове настання наслідків у виді заподіяння шкоди. Водночас у кримінальному законодавстві Аргентини не визначено, яка саме це має бути шкода. З огляду на це, можна стверджувати, що в такому випадку шкода може бути різною, а її розмір чи тяжкість визначають у кожному випадку окремо, з огляду на обставини провадження [32, с. 236].

За ознакою спричинення шкоди потерпілому зазначене кримінальне правопорушення частково відрізняється від представництва в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України). Крім того, слід зауважити, що ст. 271 КК Аргентини міститься в розділі про посадові кримінальні правопорушення (в КК України це кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг). Натомість українське законодавство визначає суспільно небезпечне діяння, передбачене ст. 400-1 КК України, як кримінальне правопорушення проти правосуддя. Це своєю чергою засвідчує, що ці діяння посягають на різні об'єкти (з огляду на назву розділу в КК) [32, с. 237].

Слово «навмисне» в диспозиції ст. 271 КК Аргентини означає, що це діяння вчиняють з умисною формою вини, як представництво в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України) [32, с. 237].

Санкція ст. 271 КК Аргентини передбачає такі види та розміри покарань: «штраф від 2500 песо до 30 000 песо та спеціальне обмеження у правах на строк від одного до шести років» [52]. Тобто за таке діяння передбачено штраф та заборону на заняття адвокатською діяльністю. Представництво в суді без повноважень передбачає покарання у виді «штрафу до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційний нагляд на строк до трьох років» [56]. Пробаційний нагляд як вид кримінального покарання в Україні слід тлумачити як «обмеження прав і свобод засудженого, визначених законом і встановлених вироком суду, із застосуванням наглядових та соціально-

виховних заходів без ізоляції від суспільства» [52]. Отже, за санкціями статей можна стверджувати, що за тяжкістю ці кримінальні правопорушення є схожими. Тому для ст. 400-1 КК України пропонуємо визначити такий вид покарання, як заборона на заняття адвокатською діяльністю на певний строк [32, с. 237].

КК Іспанії встановлює відповідальність за схоже діяння. Зокрема, ч. 1 ст. 467, яка розміщена в главі VI «Про неправдиве свідчення» розділу XX «Злочини проти судової влади», передбачає кримінальну відповідальність за те, що «адвокат або прокурор, який надасть згоду чи прийме на себе захист або представництво іншої особи без згоди особи, яку захищає або представляє в цій самій справі з протилежними інтересами» [53]. Це діяння схоже на кримінальне правопорушення, визначене ст. 271 КК Аргентини, оскільки також передбачає одночасний захист прав і законних інтересів протилежних сторін у суді. На відміну від зазначеної норми, ч. 1 ст. 467 КК Іспанії має формальний склад, тобто обов'язковим є лише діяння, а наслідки у виді шкоди інтересам особи є кваліфікуючою ознакою складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 467 КК Іспанії [32, с. 237].

Слід акцентувати увагу, що суспільно небезпечне діяння, передбачене ст. 467 КК Іспанії, розміщено в розділі XX «Злочини проти судової влади», тобто родовим об'єктом цього правопорушення є саме порядок здійснення правосуддя. Аналогічні суспільні відносини є родовим об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України. Отже, ці діяння посягають на однакові об'єкти кримінального правопорушення [32, с. 237].

Суб'єктом суспільно небезпечного діяння, передбаченого ст. 467 КК Іспанії, є адвокат або прокурор. Ці самі особи є суб'єктами представництва в суді без повноважень. Відповідно до ч. 1 ст. 400-1 КК України, відповідальність настає за «завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді» [56]. Хоча Конституція України передбачає, що «виключно адвокат

здійснює представництво іншої особи в суді» (ст. 131-2), а прокурор здійснює «представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначених законом» (ст. 131-1) [38; 32, с. 237].

Закон України «Про прокуратуру» встановлює: «представництво прокурором інтересів громадянина або держави в суді полягає у здійсненні процесуальних та інших дій, спрямованих на захист інтересів громадянина або держави, у випадках та порядку, встановлених законом. Прокурор здійснює представництво в суді інтересів громадянина (громадянина України, іноземця або особи без громадянства) у випадках, якщо така особа не спроможна самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через недосягнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність, а законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист» (ст. 23) [89]. Отже, можна попередньо зазначити, що суб'єктом представництва в суді без повноважень є також прокурор [32, с. 237].

Тлумачення ст. 467 КК Іспанії дає підстави стверджувати, що це діяння вчиняють з умисною формою вини, як і кримінальне правопорушення, передбачене ст. 400-1 КК України. Натомість ч. 3 ст. 467 КК Іспанії передбачає відповідальність за аналогічні діяння, вчинені з необережності [32, с. 238].

Умисні дії, передбачені в ч. 1 ст. 467 КК Іспанії, караються штрафом у розмірі від шести до дванадцяти місячних заробітних плат та позбавленням права займатися певною професією на строк від двох до чотирьох років. Заподіяння шкоди особі зазначеними діями карається штрафом на суму від дванадцяти до двадцяти чотирьох місячних заробітних плат та спеціальним визнанням невідповідності посаді, державній посаді, спеціальності чи професії на строк від року до чотирьох років. З огляду на зазначене, можна стверджувати, що покарання

за схожі діяння в Україні покарання менш суворіше, оскільки передбачає штраф у розмірі до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Водночас вчинення діяння повторно чи групою осіб може каратися обмеженням волі на строк до трьох років [56].

З огляду на досвід Іспанії, можна імплементувати в українське законодавство положення щодо заподіяння шкоди особі, як фізичній, так і юридичній, внаслідок представництва в суді без повноважень. Причому таку шкоду слід зробити оціночною, не прив'язуючи її до матеріальних (грошових) показників [32, с. 238].

Кримінальне законодавство Німеччини передбачає декілька норм, які встановлюють відповідальність за схожі на представництво в суді без повноважень діяння. Зокрема, § 356 КК Німеччини передбачає, що є кримінально караним одночасне обслуговування адвокатом сторін, що сперечаються в одному і тому самому судовому процесі [54]. Відповідно до ч. 1 § 356 КК Німеччини, відповідальність настає за те, що «адвокат або інший захисник, який у цій ролі в тому самому процесі протиправно представляє інтереси обох сторін, надаючи юридичну допомогу і даючи поради». Частина 2 цієї статті передбачає відповідальність захисника: «якщо захисник діє у згоді з другою стороною на шкоду стороні, інтереси якої він повинен захищати» [54].

Це кримінальне правопорушення передбачено в розділі 30 «Посадові злочини». Тобто родові об'єкти суспільно небезпечних діянь, передбачених ст. 400-1 КК України та § 356 КК Німеччини, є різними. Суб'єктом кримінального правопорушення, відповідно до § 356 КК Німеччини, може бути лише адвокат чи інший захисник. Натомість українське кримінальне законодавство визнає суб'єктом представництва в суді без повноважень як адвоката, так і прокурора. Це, на нашу думку, є необхідним, оскільки обидва суб'єкти мають право здійснювати представництво інших осіб.

Суб'єктивна сторона § 356 КК Німеччини, з огляду на зміст цієї норми, виражається у формі умислу.

Слід зауважити, що покарання за такі діяння є суворішими, ніж за кримінальне правопорушення, передбачене ст. 400-1 КК України. Зокрема, у § 356 КК Німеччини передбачено покарання у виді позбавленням волі на строк до п'яти років, а в Україні за схоже діяння, вчинене повторно чи за попередньою змовою групою осіб, передбачено покарання у виді обмеження волі на строк до трьох років. Вважаємо, що покарання у виді позбавлення волі за такі діяння є занадто суворими, воно не відповідає суспільній небезпечності посягання. Допускаємо таке покарання строком до двох років у разі спричинення потерпілому шкоди.

Ще одне схоже кримінально каране діяння передбачено в § 132а КК Німеччини. Відповідно до цієї норми, відповідальність настає за те, що особа присвоює собі професійну діяльність адвоката. Тобто особа видає себе за адвоката, хоча таким насправді не є.

Це кримінальне правопорушення передбачено в розділі 7 КК Німеччини «Злочини проти громадського порядку». Однак не цілком зрозуміло, чому родовим об'єктом цього правопорушення є саме громадський порядок, оскільки професійна діяльність адвоката полягає в захисті прав і законних інтересів інших осіб, що відбувається здебільшого під час досудового розслідування чи судового розгляду. У такому разі це повинно бути кримінальним правопорушенням проти правосуддя [119, с. 134].

Суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого § 132а КК Німеччини, є будь-яка фізична осудна особа, яка на момент вчинення діяння досягла віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, тобто загальний суб'єкт. Суб'єктивна сторона виражається в умисній формі вини. Мотиви можуть бути різними, у статті їх не конкретизовано.

Незаконне присвоєння особою професійної діяльності адвоката карається позбавленням волі на строк до одного року чи штрафом.

У Туреччині відповідальність за незаконні дії адвоката настає в тому разі, «якщо адвокат або захисник, вступаючи в таємну змову з протилежною стороною або діючи обманним шляхом, завдає шкоди своєму підзахисному або допомагає також протилежній стороні» (ст. 294 КК Туреччини) [55]. Крім того, кримінально караними є діяння, коли адвокат або захисник, представляючи одну сторону у судовій справі, згодом відмовляється від неї та стає на захист або надає допомогу іншій стороні в тій самій справі (ст. 294 КК Туреччини) [55].

Цю статтю розміщено в розділі 5 «Зловживання зі сторони адвокатів чи захисників» глави «Злочини проти судової влади». У зв'язку з цим, можна стверджувати, що родовим об'єктом зазначеного кримінального правопорушення – встановлений порядок здійснення судової влади та правосуддя, а видовим об'єктом є встановлений порядок здійснення професійної діяльності адвокатом чи захисником.

З огляду на редакцію ст. 400-1 КК України, можна допускати, що видовим об'єктом представництва в суді без повноважень є аналогічний об'єкт, тобто встановлений порядок здійснення професійної діяльності адвокатом чи захисником.

Об'єктивна сторона полягає у домовленості адвоката або захисника з протилежною стороною судового процесу, що завдає шкоди підзахисному, або допомога протилежній стороні, а також обман свого підзахисного, якщо це заподіяло останньому шкоду. У ст. 294 КК Туреччини не визначено, яку саме шкоду заподіює адвокат чи захисник своєму підзахисному, а тому її слід вважати оціночним поняттям.

Оскільки наслідки є обов'язковою ознакою складу цього кримінального правопорушення, тобто має матеріальний склад, тому його слід вважати закінченим з моменту настання зазначених у диспозиції наслідків.

Суб'єктом є адвокат або захисник, натомість у ст. 400-1 КК України суб'єктом може бути передусім як адвокат, так і прокурор. Суб'єктивна сторона в ст. 294 КК Туреччини характеризується умисною формою вини.

Діяння, передбачене абзацом першим ст. 294 КК Туреччини, «карається ув'язненням на строк від трьох до тридцяти місяців, тимчасовою заборонаю на публічну службу, включаючи право займатися професійною діяльністю та тяжким грошовим штрафом у розмірі від 30 до 250 лір». Діяння, передбачене другим абзацом цієї статті «карається ув'язненням на строк до шести місяців і тяжким грошовим штрафом у розмірі від 30 до 150 лір» [55]. Знову простежуємо, що до адвокатів за законодавством інших держав можна застосовувати покарання у виді тимчасового обмеження на зайняття професійною адвокатською діяльністю.

Схожу норму передбачено в кримінальному законодавстві Швеції. Відповідно до ст. 16 розділу 17 КК Швеції «Про злочини проти громадської діяльності», відповідальність настає за те, що «особа, яка не має повноважень, стверджує, що є адвокатом» [57].

Як і в КК Німеччини, це діяння передбачено в розділі про кримінальні правопорушення проти громадського порядку. Тому його родовим об'єктом також слід визнавати громадський порядок. Суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 16 розділу 17 КК Швеції «Про злочини проти громадської діяльності», є будь-яка фізична осудна особа, яка на момент вчинення діяння досягла віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, тобто загальний суб'єкт.

Суб'єктивна сторона виражається в умисній формі вини. Мотиви можуть бути різними, в статті їх не конкретизовано. За таке діяння передбачено покарання

у виді штрафу. При цьому слід акцентувати увагу, що розмір штрафу в санкції ст. 16 розділу 17 КК Швеції «Про злочини проти громадської діяльності» не встановлено.

Вивчення кримінального законодавства зарубіжних країн про відповідальність за представництво в суді без повноважень дає змогу дійти таких **висновків.**

Аргументовано, що норма, яка передбачає кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень, зазнає критики через неточність формулювання диспозиції статті. У контексті аналізу зарубіжного досвіду встановлення кримінальної відповідальності за таке або схоже діяння є необхідним для розвитку національного кримінального законодавства.

Кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень і за схожі діяння передбачено в кримінальному законодавстві Аргентини, Іспанії, Німеччини, Туреччини та Швеції. Законодавство інших держав передбачає відповідальність лише за підроблення документів, суб'єктом якого також є особа, уповноважена на представництво інтересів юридичних і фізичних осіб в суді.

Визначено, що норму стосовно суспільно небезпечне діяння, передбаченого ст. 467 КК Іспанії, розміщено в розділі XX «Злочини проти судової влади», тобто родовим об'єктом цього правопорушення є саме порядок здійснення правосуддя. Аналогічні суспільні відносини є родовим об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України. Отже, ці діяння посягають на однакові об'єкти кримінального правопорушення.

Крім того, ст. 294 КК Туреччини розміщено в розділі 5 «Зловживання зі сторони адвокатів чи захисників» глави «Злочини проти судової влади». У зв'язку з цим, можна стверджувати, що родовим об'єктом зазначеного кримінального правопорушення – встановлений порядок здійснення судової влади та правосуддя, а видовим об'єктом є встановлений порядок здійснення професійної діяльності

адвокатом чи захисником. З огляду на зазначене, а також на редакцію ст. 400-1 КК України, вбачається, що видовим об'єктом представництва в суді без повноважень є аналогічний об'єкт, тобто встановлений порядок здійснення професійної діяльності адвокатом чи захисником.

З огляду на досвід Іспанії щодо встановлення кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень, можна імплементувати в українське законодавство положення щодо заподіяння шкоди особі, як фізичній, так і юридичній, внаслідок представництва в суді без повноважень. Причому таку шкоду слід зробити оціночною, не прив'язуючи її до матеріальних (грошових) показників.

Обґрунтовано, що покарання у виді позбавлення волі за схожі діяння є занадто суворими, воно не відповідає суспільній небезпечності посягання. Допустимим є таке покарання строком до двох років у разі спричинення потерпілому шкоди.

Запропоновано у ст. 400-1 КК України визначити такий вид покарання, як заборона на заняття адвокатською діяльністю на певний строк.

Висновки до розділу 1

Аналіз теоретичних, методологічних і правових засад дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень дає змогу дійти наступних висновків.

1. Констатовано, що переважна більшість учених підтримують позицію, що діяння, передбачене ст. 400-1 КК України, утворює не виправдану конкуренцію з іншими статтями КК України, а тому його необхідно декриміналізувати. Обґрунтовано неконкретизованість та невизначеність змісту ст. 400-1 КК України.

Нині диспозиції та санкції цієї норми побудовані з порушенням законодавчої техніки, а також принципів кримінального законодавства.

Вивчення кримінально-правових питань, пов'язаних з дослідженням ознак складу конкретного кримінального правопорушення, доцільно здійснювати із використанням заздалегідь сформованого методологічного підґрунтя. Під час дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень доцільно використовувати наступні методи наукового пізнання: абстрагування, аналізу, діалектичний, догматичний, ідеалізації, індукції та дедукції, історико-правовий, кібернетичний, компаративістський, логіко-семантичний, моделювання, синтезу, системний, соціологічний, статистичний. Зазначені методологічні засади забезпечать логічність і структурованість нашого дослідження, а також формулювання висновків, які будуть містити наукову новизну.

2. Аргументовано, що криміналізація представництва в суді без повноважень стало результатом проведення судової реформи в Україні. Передумовами криміналізації досліджуваного діяння стало видання указів Президента України «Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020»» та «Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки», а також прийняття законів України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» та «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів».

У зв'язку з тим, що ст. 400-1 КК України є бланкетною, вона відсилає правозастосувача до різних нормативно-правових актів, які регулюють процесуальну діяльність адвоката та прокурора, зокрема до Кримінального

процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства, Цивільного процесуального кодексу України тощо.

3. Кримінальна відповідальність за представництво в суді без повноважень та за схожі діяння передбачена в кримінальному законодавстві Аргентини, Іспанії, Німеччини, Туреччини та Швеції. Тоді як законодавство інших держав передбачає лише підробку документів, суб'єктом якого також є особа, яка уповноважена на представництво інтересів юридичних та фізичних осіб в суді.

Визначено, що суспільно небезпечне діяння, передбачене ст. 467 КК Іспанії, розміщено в розділі XX «Злочини проти судової влади», тобто родовим об'єктом цього правопорушення є саме порядок здійснення правосуддя. Аналогічні суспільні відносини є родовим об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України.

Крім того, ст. 294 КК Туреччини розміщена в розділі 5 «Зловживання зі сторони адвокатів чи захисників» глави «Злочини проти судової влади». У зв'язку з цим, можна стверджувати, що родовим об'єктом зазначеного кримінального правопорушення є встановлений порядок здійснення судової влади та правосуддя, а видовим об'єктом є встановлений порядок здійснення професійної діяльності адвокатом чи захисником.

З огляду на зазначене, а також на редакцію ст. 400-1 КК України, можна допускати, що видовим об'єктом представництва в суді без повноважень є аналогічний об'єкт, тобто встановлений порядок здійснення професійної діяльності адвокатом чи захисником.

З огляду на досвід Іспанії щодо встановлення кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень, можна імплементувати в українське законодавство положення щодо заподіяння шкоди особі, як фізичній, так і юридичній, внаслідок представництва в суді без повноважень. При цьому таку

шкоду слід зробити оціночною, не прив'язуючи її до матеріальних (грошових) показників.

Обґрунтовано, що покарання у виді позбавлення волі за подібні діяння є занадто суворими і воно не відповідає суспільній небезпечності посягання. Допускаємо таке покарання строком до двох років у разі спричинення потерпілому шкоди. Запропоновано у ст. 400-1 КК України визначити такий вид покарання, як заборона на заняття адвокатською діяльністю на певний строк.

РОЗДІЛ 2

ОБ'ЄКТИВНІ ТА СУБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ ПРЕДСТАВНИЦТВА В СУДІ БЕЗ ПОВНОВАЖЕНЬ

2.1. Об'єкт представництва в суді без повноважень

Юридичний склад кримінального правопорушення відображає різні поєднання окремих юридичних фактів. У доктрині кримінального права, з огляду на соціальний і психологічний зміст суспільно небезпечної поведінки, здійснюють систематизацію зазначених фактів, унаслідок чого виокремлюють чотири групи обов'язкових елементів (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт і суб'єктивна сторона), які утворюють загальну структуру кримінального правопорушення [22, с. 245; 120, с. 173].

У теорії кримінального права України переважно об'єкт кримінального правопорушення вважають загальновизнаним поняттям, його визначають як суспільні відносини. Однак є концепції об'єкта кримінально-правової охорони тощо. Фактично в кримінальному праві не сформовано єдиної концепції розуміння об'єкта кримінально-правової охорони через різні наукові погляди [22, с. 245–246].

Учені пропонують чимало концепцій об'єкта кримінально-правової охорони щодо розуміння його змісту й ознак. Одна група дослідників визначає об'єкт кримінального правопорушення як охоронюваний кримінальним законом порядок суспільних відносин, охоронювані кримінальним законом соціально значущі цінності, інтереси, блага, правові норми тощо; друга група вчених визначає об'єкт кримінального правопорушення як цінності та соціальні чи правові блага; третя група вчених – як охоронювані КК України суспільні відносини; також об'єкт

кримінального правопорушення тлумачать як особу (людину), групу осіб чи її (їх) суб'єктивне право [22, с. 246; 124, с. 87].

У кримінальному праві концепцію, що об'єктом кримінального правопорушення слід вважати цінності, охоронювані законом про кримінальну відповідальність, проти яких спрямоване кримінально протиправне посягання та яким може бути заподіяно або спричинено шкоду, обстоюють С. Б. Гавриш [25, с. 55–57], О. М. Кривуля, В. М. Куц [43, с. 70], П. С. Матишевський [64, с. 128; 65, с. 100], Є. В. Фесенко [101, с. 47–51; 102, с. 75] та деякі інші науковці.

Інші вчені, зокрема С. Б. Гавриш, вважають, що об'єктом кримінального правопорушення є благо [25, с. 125–172]. На їх переконання, категорія «сфери життєдіяльності людей» охоплює всі реальні об'єкти, які охороняє кримінальне законодавство, зокрема суспільні блага й цінності, а також людей. Якщо розглядати благо окремо від суспільних відносин, то, наприклад, будь-яке позбавлення життя людини слід розцінювати як убивство. Проте це не так.

Слушним є зауваження М. Й. Коржанського, що в разі визнання об'єктом кримінального правопорушення в разі вбивства не суспільних відносин, а життя в біологічному розумінні, то неможливо пояснити правомірність позбавлення життя у випадку необхідної оборони, виконання вироку [39, с. 60]. Проте лише оцінка цього блага з позиції об'єкта охорони як суспільних відносин дає змогу визначити правомірність чи кримінальну протиправність таких дій. Цей стан зумовлений тим, що закон охороняє життя не тільки в суто фізичному розумінні, а й у соціальному.

Закон захищає людину не абстрактно, не поза суспільством, а в системі суспільних відносин [39, с. 34]. І тільки тоді вплив на тіло людини буде визнано кримінально протиправним, коли людина є суб'єктом відносин, охоронюваних кримінальним правом, а цей вплив спрямований на порушення таких суспільних відносин [39, с. 62].

У сучасній доктрині кримінального права більшість дослідників об'єктом кримінального правопорушення визнає суспільні відносини [60]. Зокрема, об'єктом кримінального правопорушення вважають суспільні відносини, які охороняє кримінальний закон від кримінально протиправних посягань [63].

Концепцію суспільних відносин поділяють і розвивають чимало науковців, зокрема В. В. Бабаніна [5, с. 11–13; 6, с. 133; 16, с. 6], А. А. Вознюк [24, с. 54], С. Б. Гавриш [25, с. 64–65], М. Й. Коржанський [41, с. 4], В. В. Кузнецов [59], О. В. Микитчик [69, с. 4, 10, 12], А. А. Музика [73, с. 25], А. В. Савченко [94], В. Я. Тацій [99, с. 126–143] та ін.

Про суспільні відносини як об'єкт регулювання йдеться і в прийнятих Верховною Радою України законах. Наприклад, у ст. 1 Цивільного кодексу України «Відносини, що регулюються цивільним законодавством» встановлено, що «цивільним законодавством регулюються особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників» [106].

Обираючи за основу завдання КК України, якими є правове забезпечення охорони прав і свобод людини й громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від кримінально протиправних посягань, забезпечення миру й безпеки людства, можна стверджувати, що законодавець поставив під правове забезпечення охорони доволі широкий спектр різнопланових утворень, об'єднати які можна тільки за допомогою категорії суспільних відносин [56].

Найбільш цілісним уявленням про об'єкт кримінального правопорушення, на наш погляд, є концепція розуміння об'єкта як охоронюваних кримінальним законом суспільних відносин, на які посягає кримінально протиправне діяння, оскільки категорія суспільних відносин описує комплексність (усі можливі вияви та варіанти кримінально протиправних посягань) об'єкта, а деякі концепції

(розуміння об'єкта як цінностей та соціальних чи правових благ) є конкретизацією підтримуваної нами концепції об'єкта кримінального правопорушення як суспільних відносин. Отже, визнання суспільних відносин об'єктом кримінально-правового захисту є виправданим.

З огляду на це, логічно з'ясувати структуру суспільних відносин, захист яких передбачено в досліджуваних нормах КК України. Кримінальний закон не лише охороняє суспільні відносини, а й забезпечує можливості реалізації громадських інтересів. Тому об'єкт кримінального правопорушення він визначає як забезпечену державою для суб'єктів суспільних відносин можливість певної поведінки чи суспільного стану членів спільноти, що відповідають інтересам останньої.

Розглядаючи досліджувані кримінальні правопорушення та враховуючи викладене вище, основою нашого дослідження об'єктивних і суб'єктивних ознак складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, буде обрано концепцію розуміння об'єкта кримінального правопорушення як суспільних відносин.

У зв'язку з неприпустимістю ототожнення понять «об'єкт кримінального правопорушення» та «об'єкт кримінально-правової охорони», доцільно зосередити увагу на їх співвідношенні. Попри те, що об'єкт кримінального правопорушення та об'єкт кримінально-правової охорони є схожими, однак, об'єкт кримінального правопорушення може існувати тільки тоді, коли було порушено чи поставлено під загрозу порушення (відбулося відповідне кримінально протиправне посягання, унаслідок чого певні суспільні відносини зазнали кримінально протиправного впливу) суспільні відносини [40, с. 25]. Не можуть бути визнані об'єктом кримінального правопорушення суспільні відносини, на які не здійснено протиправний вплив, тобто коли немає кримінально

протиправного посягання. Такі суспільні відносини підпадають під об'єкт кримінально-правової охорони.

Схожі аргументи стосовно розмежування об'єкта кримінального правопорушення та об'єкта кримінально-правової охорони наводять у своїх працях такі вчені, як М. Й. Коржанський [40, с. 25], П. П. Андрушко [3, с. 5], Є. Л. Стрельцов [48, с. 56].

Водночас конкретизація структури об'єкта кримінального правопорушення надасть можливість визначити ступінь і характер заподіяної кримінальним правопорушенням суспільно небезпечної шкоди, підстави та критерії вибору об'єктів кримінально-правової охорони й засобів їх захисту, а також розробити правила побудови кримінального закону і правила кваліфікації кримінальних правопорушень. Визначимо її на основі концепції суспільних відносин.

Підставами класифікації ознак об'єкта кримінального правопорушення є: 1) ступінь узагальненості охоронюваних кримінальним законом суспільних відносин, що є об'єктами різних кримінальних правопорушень (класифікація «по вертикалі»); 2) важливість охоронюваних суспільних відносин, яким заподіюють безпосередню шкоду конкретним кримінальним правопорушенням (класифікація безпосередніх об'єктів «по горизонталі»).

Дослідники пропонують декілька класифікацій структури об'єктів кримінального правопорушення. Найпоширенішими є триступенева та чотириступенева класифікації об'єктів кримінальних правопорушень «по вертикалі». «Триступенева» класифікація об'єктів «по вертикалі» передбачає загальний, родовий і безпосередній об'єкти кримінальних правопорушень. Її запропонували вчені ще 1938 року й донині схвалюють більшість юристів [45, с. 93–94].

Проте не всі науковці поділяють «триступеневу» класифікацію об'єктів кримінального правопорушення. Зокрема, М. Й. Коржанський стверджував, що всі

об'єкти кримінальних правопорушень необхідно розділити на чотири групи «по вертикалі», тобто пропонував «чотириступеневу» класифікацію об'єктів кримінальних правопорушень. Зазначена класифікація охоплює загальний, родовий, видовий та безпосередній об'єкти кримінальних правопорушень. Також М. Й. Коржанський зазначав, що видовим об'єктом необхідно вважати суспільні відносини, на які посягає кримінальне правопорушення певного виду (шахрайство як вид кримінального правопорушення), а безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення – тільки певні категорії суспільних відносин, які зазнають протиправного посягання під час вчинення конкретного одиничного кримінального правопорушення (конкретне одиничне шахрайство) [40, с. 27].

Поділяючи позицію М. Й. Коржанського, за основу дослідження об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, оберемо «чотириступеневу» класифікацію, що передбачає загальний, родовий, видовий та безпосередній об'єкти кримінальних правопорушень [2, с. 111; 61, с. 83; 95, с. 9; 105, с. 361–366; 122, с. 9].

Досліджуючи об'єкт кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, спершу необхідно визначити загальний об'єкт. Найчастіше в літературі загальний об'єкт кримінального правопорушення вбачають як сукупність усіх суспільних відносин. Кримінальне право охороняє не всі суспільні відносини, саме тому загальний об'єкт кримінального правопорушення – це лише суспільні відносини, що підлягають кримінально-правовій охороні [42, с. 147]. Проте, на нашу думку, це твердження є дискусійним, тому що в такому разі необхідно, щоб кримінально протиправне посягання (конкретне діяння або кілька діянь) здійснювалося одразу на всі суспільні відносини, які охороняє закон. Таку ситуацію складно уявити.

Аргументом на користь зазначеного є позиція М. Й. Коржанського, який стверджував, що загальний об'єкт кримінального правопорушення існує

передусім в аспекті об'єкта кримінально-правової охорони [40, с. 32]. Тому ототожнювати поняття «об'єкт кримінального правопорушення» та «об'єкт кримінально-правової охорони» неприпустимо. Об'єкт кримінального правопорушення існує тільки тоді, коли порушено суспільні відносини чи було створено загрозу порушення таких відносин. Не є об'єктом кримінального правопорушення такі суспільні відносини, на які не було здійснено протиправного впливу, тобто коли кримінально протиправне посягання не вчинено, у такому випадку такі суспільні відносини підпадають під об'єкт кримінально-правової охорони.

У нашому дослідженні загальним об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, необхідно розуміти такі суспільні відносини, які знаходяться під охороною закону про кримінальну відповідальність і які порушуються або можуть порушуватися внаслідок вчинення кримінального правопорушення.

Родовий об'єкт визначають як окрему групу однорідних або тотожних суспільних відносин, що утворюють певну сферу суспільного існування [45, с. 93; 137, с. 229; 10, с. 92] і на які можуть посягати кримінальні правопорушення певного роду (кримінальні правопорушення, передбачені певним розділом Особливої частини КК України).

Правильне встановлення родового об'єкта кримінального правопорушення має беззаперечне значення. Зазначене обумовлено тим, що родовим об'єктом кримінального правопорушення вважають об'єкт, який охоплює певне коло тотожних або однорідних за своєю соціально-політичною та економічною сутністю суспільних відносин, що повинні охоронятися на підставі цього єдиним комплексом взаємопов'язаних кримінально-правових норм. Його значення полягає насамперед у тому, що він дає змогу провести класифікацію всіх кримінальних

правопорушень і кримінально-правових норм, які встановлюють відповідальність за їх вчинення.

Визначення родового об'єкта надає можливість також встановити значення об'єднаних ним суспільних відносин для інтересів держави й суспільства, що своєю чергою визначає характер і ступінь суспільної небезпеки кримінально протиправних посягань, тяжкість імовірних або суспільно небезпечних наслідків, що настали [99, с. 127]. Родовий об'єкт – це усереднений рівень узагальнення суспільних відносин, які охороняє кримінальний закон. Причому класифікацію суспільних відносин здійснюють не довільно, а на підставі об'єктивно наявних критеріїв, які обумовлюють їх тотожність або однорідність [46, с. 105, 106].

Основною підставою розподілу кримінальних правопорушень в Особливій частині КК України на розділи є саме родовий об'єкт. Родовий об'єкт представництва в суді без повноважень слід визначати в межах розділу XVIII Особливої частини КК України, що передбачає відповідальність за кримінальні правопорушення проти правосуддя. Віднесення законодавцем досліджуваного кримінального правопорушення до розділу XVIII Особливої частини КК України обумовлює логіку визначення родового об'єкта цього кримінального правопорушення.

Тобто правосуддя відповідно до назви цього розділу є предметом суспільних відносин, на які посягають кримінальні правопорушення. Логічно зауважити, що такому правосуддю завжди і передусім заподіюють шкоду або виникає загроза її заподіяння. Однак аналіз складів кримінальних правопорушень, що належать до розділу XVIII Особливої частини КК України, засвідчує: хоча правосуддя ставиться під загрозу заподіяння шкоди внаслідок вчинення кримінальних правопорушень, охоплених цим розділом, проте не завжди, а в деяких кримінальних правопорушеннях його взагалі немає.

Тому таке визначення родового об'єкта кримінальних правопорушень, передбачених у XVIII розділі Особливої частини КК України, є дискусійним і потребує з'ясування його змісту.

Здійснення функцій правосуддя покладено на органи судової влади. Правосуддям дослідники вважають діяльність суду з розгляду та вирішення у визначеному законом процесуальному порядку віднесених до його компетенції цивільних, господарських, кримінальних й адміністративних справ з метою охорони прав і свобод людини й громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб та інтересів держави [97, с. 206].

Законом України «Про судоустрій України» встановлено, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами неприпустиме. Юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Судочинство здійснюють Конституційний Суд України й суди загальної юрисдикції [22, с. 247; 93].

Система судів загальної юрисдикції, відповідно до Конституції України, будується за принципами територіальності, спеціалізації та інстанційності. Найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції є Верховний Суд. Вищими судовими органами спеціалізованих судів є відповідні вищі спеціалізовані суди. Згідно із законом діють апеляційні й місцеві суди. Створення надзвичайних та особливих судів не допускається [22, с. 247; 93].

Правосуддя в Україні здійснюється на засадах рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового становища, місця проживання, мовних та інших ознак [93]. Суд створює такі умови, за яких кожному учаснику судового процесу

гарантується рівність у реалізації наданих процесуальних прав та у виконанні процесуальних обов'язків, передбачених процесуальним законом [22, с. 247; 93].

Правосуддя – це самостійна галузь державної діяльності, яку суди здійснюють шляхом розгляду й вирішення в судових засіданнях в особливій, встановленій законом процесуальній формі цивільних, кримінальних та інших справ [22, с. 247; 83].

Деякі вчені, аналізуючи законодавство різних країн щодо встановлення кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення проти правосуддя, констатують, що в більшості країн законодавець розглядає суспільні відносини у сфері здійснення правосуддя як самостійний родовий об'єкт кримінально протиправного посягання [108, с. 157; 53, с. 247].

Цікавим є дослідження М. В. Шепітька щодо аналізу кримінальних правопорушень проти правосуддя за законодавством зарубіжних країн. Учений аргументує, що аналіз кримінальних правопорушень проти правосуддя, які встановлені законами про кримінальну відповідальність різних країн, указує на їх різну кількість і зміст. Встановлення кримінальних правопорушень проти правосуддя є типовим для законодавця різних країн. Це може свідчити про суспільну небезпечність кримінальних правопорушень у сфері правосуддя та необхідність протидіяти їм кримінально-правовими засобами. Утім законодавець у різних країнах обрав різні підходи до формулювання визначення кримінальних правопорушень проти правосуддя та назв розділів, які їх охоплюють.

Відповідно до цього виокремлено дві основні групи підходів до формулювання назв і родових об'єктів кримінальних правопорушень проти правосуддя. Аналіз конкретних кримінальних правопорушень проти правосуддя дає змогу визначити типові кримінальні правопорушення проти правосуддя:

1) неправдиве повідомлення про вчинення кримінального правопорушення, симуляція кримінального правопорушення, неповідомлення про вчинення (тяжкого) злочину та фальсифікація доказів;

2) неправдиве обвинувачення, лжесвідчення, лжеприсяга й інші неправдиві заяви;

3) кримінальні правопорушення, пов'язані з прийняттям незаконних рішень (незаконне затримання або арешт, примушування давати показання, відмова від здійснення правосуддя, постановлення неправдивого судового рішення);

4) корупційні кримінальні правопорушення осіб, що здійснюють правосуддя;

5) погроза або насильство проти учасників провадження, а також посягання на їх власність;

6) перешкоджання відправленню правосуддя, неявка та наклеп; 7) втеча з місця позбавлення волі, звільнення особи, яка відбуває покарання, і приховування злочину;

8) інші кримінальні правопорушення на стадії виконання судового рішення або вироку (невиконання судового рішення, ухилення від виконання судового рішення, бунт засуджених) [22, с. 247–248; 108, с. 161–162].

М. В. Шепітько доходить висновку, що найтипівішими групами кримінальних правопорушень проти правосуддя є ті, які законодавець сформулював як «Кримінальні правопорушення проти відправлення правосуддя», а також «Неправдиве обвинувачення, лжесвідчення, лжеприсяга та інші неправдиві заяви» і «Втеча з місця позбавлення волі, звільнення особи, яка відбуває покарання, та приховування злочину» (Данія, Іспанія, Канада, Нідерланди, Німеччина, Норвегія, США, Швеція, Японія). Крім того, стає тенденцією виокремлення кримінальних правопорушень проти правосуддя, які спрямовані на забезпечення діяльності Міжнародного кримінального суду.

Причому такий підхід реалізовується через визначення конкретних кримінальних правопорушень або через встановлення примітки, що дія закону про кримінальну відповідальність поширюється на захист діяльності Міжнародного кримінального суду [22, с. 248; 108, с. 162].

Поняття родового об'єкта кримінальних правопорушень проти правосуддя В. О. Навроцький визначає як суспільні відносини, пов'язані із процесуальною діяльністю компетентних державних органів (дідання, попереднього розслідування, прокуратури, суду й органів виконання рішень) з розслідування, судового розгляду, прийняття та виконання рішень, вироків, ухвал і постанов у кримінальних, цивільних та адміністративних справах [74, с. 529].

На наш погляд, правильною є позиція М. І. Мельника, яку ми поділяємо в тій частині, що основним безпосереднім об'єктом цих кримінальних правопорушень є встановлений законом порядок здійснення правосуддя в частині діяльності судді, народного засідателя чи присяжного, додатковим обов'язковим його об'єктом є життя особи [22, с. 248; 77, с. 872].

На переконання С. С. Мірошніченка, диспозиція норми засвідчує, що відповідальність встановлюється за представництво без повноважень саме в суді, тож правосуддя необхідно розглядати у вузькому значенні, тобто виключно як діяльність судових органів, оскільки нормами кримінального закону закладено доволі широке розуміння правосуддя, яке охоплює не лише функціонування органів судової влади, а й діяльність інших суб'єктів, які сприяють його здійсненню [22, с. 247–248; 78].

Дослідивши родовий об'єкт представництва в суді без повноважень, можна дійти висновків, що правосуддя здійснюють суди за участю інших суб'єктів, яким також завдається шкода внаслідок порушення встановлених правил поведінки, що підпадають під охорону кримінального законодавства. Родовий об'єкт кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, охоплює

також інші охоронювані законодавством суспільні відносини, зокрема які стосуються надання правової допомоги та реалізації особами власних прав і свобод, що не дає змоги констатувати, що родовим об'єктом є виключно правосуддя [22, с. 247–248].

Назва розділу XVIII Особливої частини КК України є невідповідною, оскільки вона занадто звужує родовий об'єкт кримінальних правопорушень, віднесених до цього розділу. На перше місце слід ставити нормальне функціонування органів судової системи та їх представників; здійснення ними законних функцій; нормальну діяльність цих органів, а потім уже має йтися про правосуддя як суспільні відносини [22, с. 248].

Родовим об'єктом кримінальних правопорушень, зазначених у розділі XVIII Особливої частини КК України, є не правосуддя, а встановлений порядок здійснення правосуддя, оскільки, вчиняючи зазначені кримінальні правопорушення, суб'єкт насамперед прагне вплинути на виконання службових чи громадських обов'язків певними особами або порушити інший встановлений порядок функціонування судових органів. Тобто в разі вчинення цих кримінальних правопорушень завжди порушують чи опиняються під загрозою відносини щодо порядку здійснення, що й слід визнавати родовим об'єктом [22, с. 248–249].

На нашу думку, доцільно викласти назву розділу XVIII Особливої частини КК України в такій редакції: «Кримінальні правопорушення проти встановленого порядку здійснення правосуддя» [22, с. 249].

Підтвердженням такої позиції слугують, по-перше, компаративістське дослідження, на підставі якого сформульовано висновок, що в зарубіжному законодавстві є різні назви для цих кримінальних правопорушень, як наслідок – під охорону потрапляють різні об'єкти: 1) правосуддя; 2) відправлення

правосуддя. Тобто на рівні законодавства встановлено кримінально правову охорону суміжних або супутніх із правосуддям об'єктів.

Тому родовим об'єктом представництва в суді без повноважень здебільшого слід було б визнавати суспільні відносини у сфері встановленого порядку здійснення правосуддя. По-друге, враховуючи принцип структурності, в основі розділу Особливої частини КК України має закладатися розуміння родового об'єкта, ознаки якого відповідають всім нормам, які ставляться під кримінально правову охорону у конкретному розділі [22, с. 249].

Аналізуючи ознаки об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, розглянемо *видовий об'єкт*. Це вужча за змістом група суспільних відносин у межах одного родового об'єкта (які охороняються КК України), що об'єднує однорідні суспільні відносини, які можуть зазнавати посягання у випадку вчинення кримінальних правопорушень певного виду.

Видовий об'єкт – це сукупність суспільних відносин та інших благ, охоронюваних кримінальним законом, що охоплені родовим об'єктом і відображають найбільш споріднені суспільні відносини (види).

Слушною є позиція вченого М. І. Хавронюка, який стверджує, що досвід законодавців країн континентальної Європи з формування Особливої частини з урахуванням не тільки родового, а й видового об'єктів, є доволі цікавим. На його переконання, доцільніше всередині розділів Особливої частини КК України виокремити підрозділи – залежно від видового об'єкта [105, с. 348]. Справді, ця пропозиція є слушною і згодом надасть можливість конкретніше визначати коло суспільних відносин, які зазнали кримінально протиправного посягання, і зменшить кількість помилок під час кваліфікації.

Видовий об'єкт, на відміну від родового, є його частиною, а суспільні відносини, що становлять його зміст, об'єднуються за найвищим ступенем взаємозв'язку. Встановлення змісту видового об'єкта має практичне значення та

може бути використане під час побудови системи певної групи кримінальних правопорушень [99, с. 88]. Видовим об'єктом кримінального правопорушення, на переконання Є. В. Фесенка, є цінності, на які посягає група кримінальних правопорушень і які становлять частину цінностей, визнаних законодавцем як родовий об'єкт кримінальних правопорушень, передбачених відповідним розділом Особливої частини КК України [101, с. 82]. Учений зазначає, що хоча в КК України розділи не поділяють на глави, однак є підстави вирізняти в кримінальному праві видові об'єкти. Такі позиції в частині співвідношення родового й видового об'єктів, а також значення останнього видаються слушними, оскільки вони акцентують на концептуальному значенні видового об'єкта для теорії та практики кримінального права.

О. А. Чуваков зауважує, що видовий об'єкт слід визначати залежно від безпосередніх об'єктів [23, с. 98; 49, с. 321]. З метою спрощення практики правозастосування встановлення змісту видового об'єкта кримінальних правопорушень надає можливість точніше визначити спрямованість кримінально протиправного посягання на відповідні суспільні відносини та його сутність. Крім того, деякі вчені пропонують закладати його в основу побудови системи Особливої частини КК України.

Отже, у розділі XVIII Особливої частини КК України можна виокремити два види суспільних відносин, яким безпосередньо заподіюють шкоду чи які потрапляють у небезпеку такого заподіяння, а саме:

- 1) суспільні відносини, що забезпечують виконання представниками судової влади покладених на них обов'язків щодо здійснення правосуддя;
- 2) суспільні відносини, що забезпечують виконання іншими суб'єктами законної професійної діяльності, які сприяють здійсненню правосуддя;
- 3) суспільні відносини, що забезпечують особисті блага (цінності) представників

судової влади й інших суб'єктів, що сприяють здійсненню правосуддя, їх близьких родичів та інших осіб.

Аналізовані кримінальні правопорушення посягають на два об'єкти. Положення про їх двохоб'єктність поділяють різні вчені [39]. На противагу їм, деякі автори зауважують, що визнання двохоб'єктності кримінального правопорушення, зокрема проти правосуддя, «веде до визнання того, що особисті інтереси певної категорії громадян забезпечуються в нашій країні підвищеною кримінально-правовою охороною і, тим самим, до заперечення принципу рівності всіх громадян перед законом» [104].

Тому видовим об'єктом досліджуваного кримінального правопорушення, на нашу думку, є суспільні відносини, що забезпечують виконання іншими суб'єктами законної професійної діяльності, які сприяють здійсненню правосуддя. Така позиція ґрунтується на спрямованості діянь, передбачених ст. 400-1 КК України.

Наступним у класифікації об'єктів «по вертикалі» є *безпосередній об'єкт кримінального правопорушення*. Встановлення безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення має важливе значення для правильного з'ясування характеру й ступеня суспільної небезпечності вчиненого діяння, правильної його кваліфікації, надає можливість чітко розмежувати суміжні кримінальні правопорушення. Природу кримінального правопорушення максимально повно відображають ті конкретні суспільні відносини, які є безпосереднім об'єктом [20, с. 245; 111, с. 398].

Чимало вчених акцентують на тому, що сутність безпосереднього об'єкта нерідко пов'язана з вказівкою на конкретне кримінально протиправне посягання [40, с. 58; 111, с. 94]. Стаття 400-1 КК України передбачає кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень.

Отже, кримінально-правовій охороні підлягають суспільні відносини, що забезпечують виконання іншими суб'єктами законної професійної діяльності, які сприяють здійсненню правосуддя [20, с. 245–246].

У такому випадку важливо зазначити, що правосуддя здійснюють суди за участю інших суб'єктів, яким також завдають шкоди у випадку порушення встановлених правил поведінки, що підпадають під охоронну функцію закону про кримінальну відповідальність. Тож родовий об'єкт кримінального правопорушення «представництво в суді без повноважень» охоплює також інші охоронювані законодавством суспільні відносини, зокрема ті, які стосуються надання правової допомоги й реалізації особами власних прав і свобод [20, с. 246].

Кожен має право на правову допомогу. У випадках, визначених законом, таку допомогу надають безоплатно [93]. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Порядок й умови надання правової допомоги визначені законом [93]. Для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги під час вирішення справ у судах в Україні діє адвокатура [93; 20, с. 246]

Також слід акцентувати увагу й на класифікації об'єктів кримінального правопорушення «по горизонталі», що передбачає виокремлення на рівні безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення основного й додаткового. Своєю чергою останні поділяють на додатковий обов'язковий (зазнає посягання в будь-якому випадку вчинення цього кримінального правопорушення) і додатковий факультативний (може зазнавати або не зазнавати посягання у випадку вчинення цього кримінального правопорушення) [40, с. 58; 45, с. 95; 47, с. 112–113]. Основний безпосередній об'єкт завжди визначають з огляду на родовий та видовий об'єкти, він є їх частиною. Натомість додатковий безпосередній об'єкт може стосуватися абсолютно іншої групи суспільних відносин, які разом з основним об'єктом зазнають або можуть зазнавати посягання [20, с. 246].

Представник, який не був уповноважений на здійснення представництва особою, яка є учасником, фактично використовує суд, який здійснює правосуддя та вирішує питання, віднесені до його юрисдикції, як засіб вчинення кримінального правопорушення, оскільки це кримінальне правопорушення може бути вчинене лише з прямим умислом. За таких умов відправлення правосуддя не призводить до правових наслідків, безпосередньо судовий процес здійснюється з порушенням прав і свобод заявленого учасника справи, а державні органи витрачають свої ресурси даремно.

Крім того, 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 цього діяння законодавець визначив ті самі дії, які вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб. Наявність зазначеної норми в розділі XVIII КК України свідчить про потребу охороняти суспільні відносини, що виникають у сфері здійснення правосуддя, зокрема реалізації права на професійну правничу допомогу та виконання завдань судочинства.

Водночас 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 наявність суміжних норм права цілком забезпечує недопущення завідомо неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді. Ця стаття також створює не виправдані ризики перешкоджання адвокатській діяльності, а отже, обговорювана норма КК України може не сприяти, а, навпаки, зашкодити суспільним відносинам у сфері правосуддя, що не врахував законодавець під час

внесення змін до закону про кримінальну відповідальність [79, с. 50; 20, с. 246]. Під час визначення безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення недоцільним є критерій високої соціальної значущості цінностей, що зазнають посягання.

На нашу думку, безпосередній об'єкт кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, є встановлений законом порядок здійснення правосуддя, який забезпечує діяльність захисника чи представника особи щодо надання ними правової допомоги.

Додатковий безпосередній об'єкт – це лише ті суспільні відносини, яким разом з основним об'єктом завдається або виникає загроза заподіяння шкоди, але які не складають сутність цього кримінального правопорушення. Таким об'єктом можуть бути лише відносини, поставлені законодавцем під охорону закону, тобто відносини, визначені як такий об'єкт законодавцем.

Додатковий безпосередній об'єкт може бути двох видів: обов'язковий (необхідний) і необов'язковий (факультативний). Додатковий обов'язковий об'єкт – це такий, що в зазначеному складі кримінального правопорушення «страждає» завжди, у будь-якому випадку вчинення певного кримінального правопорушення. Цьому об'єкту, як і основному, завжди заподіюють шкоду внаслідок вчинення кримінального правопорушення. Додатковий факультативний об'єкт – це такий, який у випадку вчинення певного кримінального правопорушення може існувати поряд з основним чи може бути відсутнім. Якщо внаслідок певного кримінально протиправного посягання завдано шкоди також факультативному об'єкту, за всіх інших рівних умов є свідченням вищої суспільної небезпечності вчиненого діяння та має враховуватися під час визначення міри покарання винному [51, с. 101].

Отже, основним безпосереднім об'єктом представництва в суді без повноважень є суспільні відносини, які нерозривно пов'язані із суспільними

відносинами, що є родовим і видовим об'єктом цього кримінального правопорушення та є частиною останніх. Тому суспільні відносини, що є основним безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, слід також визначати крізь призму забезпечення виконання іншими суб'єктами законної професійної діяльності, які сприяють здійсненню об'єктивного правосуддя.

Стосовно додаткового безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, на нашу думку, представництво в суді без повноважень, а так само умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, тягнуть за собою порушення суспільних відносин щодо визначеного законом порядку діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, їх апарату, об'єднань громадян, підприємств, установ й організацій незалежно від форми власності в частині підготовки, складання, використання та видачі офіційних документів, а також посвідчення фактів, що мають юридичне значення. Тому додатковим безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення буде визначений законом порядок діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, їх апарату, об'єднань громадян, підприємств, установ й організацій незалежно від форми власності в частині підготовки, складання, використання та видачі офіційних документів, а також посвідчення фактів, що мають юридичне значення.

Для правильного визначення суті об'єкта кримінально-правової охорони, механізму посягання на нього необхідно визначити його структуру, зв'язки елементів, оскільки «при вчиненні кримінального правопорушення винна особа впливає безпосередньо не на суспільні відносини в цілому, а насамперед на їх окремі структурні елементи» [104].

Суспільні відносини однаково можуть складатися між учасниками суспільних відносин різного порядку, зокрема між фізичними або юридичними особами, їх об'єднаннями, державою, територіальною громадою, органами державної влади й органами місцевого самоврядування чи будь-якими іншими соціальними утвореннями, які вступають у відносини (взаємодію) між собою або з іншими соціальними утвореннями чи особами.

Соціальний зв'язок визначає характер і роль учасників суспільних відносин, а характер і статус учасника (учасників) суспільних відносин можуть тільки визначати їх специфіку, утім загалом не впливають на природу таких відносин та визнання їх суспільними, так само як не впливає на правове забезпечення охорони таких суспільних відносин. Мінімальна кількість таких учасників має бути не менше ніж два [28, с. 122], оскільки за наявності тільки одного учасника як взаємодія, так і суспільні відносини є неможливими, а максимальна – може бути необмеженою.

Визначення такого кола учасників суспільних відносин ґрунтується, по-перше, на положеннях диспозиції ст. 400-1 КК України, а по-друге, на уявленні про встановлений порядок здійснення правосуддя.

Будь-які суспільні відносини утворюють певну єдність складових. Тричленна структура суспільних відносин, на нашу думку, найзмістовніше відображає їх суть. Це такі елементи суспільних відносин:

1) предмет відносин (усе, з приводу чого чи у зв'язку з чим існують ці відносини). У нашому дослідженні предметом є встановлений порядок здійснення правосуддя;

2) суб'єкти відносин. До складу будь-яких суспільних відносин входять їх суб'єкти, якими є: держава, колективи, юридичні особи, окремі громадяни. У тих випадках, коли суб'єктами суспільних відносин є, наприклад, держава, матеріальним субстратом цього суб'єкта завжди є люди, тож саме через них

здійснюється діяльність держави, її органів. Тому має рацію В. Я. Тацій, який вважає, що «суспільні відносини виступають в кінцевому підсумку як певні зв'язки між людьми (спільностями людей) в процесі їх матеріального і духовного життя» [104].

Відповідно до виконуваних функцій, суб'єктами відносин правоохоронної діяльності є, з одного боку, особи, які здійснюють правосуддя та які забезпечують діяльність захисника чи представника особи щодо надання ними правової допомоги, а з другого – інших суб'єктів, яким також завдають шкоди внаслідок порушення встановлених правил поведінки, що підпадають під охоронну кримінального законодавства;

3) соціальний зв'язок між учасниками суспільних відносин.

Ці елементи взаємодіють між собою. Слід також зазначити, що кожен із цих структурних елементів суспільних відносин сам собою не може достатньо точно відображати суть суспільних відносин. Тому ми не поділяємо позицію про те, що в низці випадків безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення можуть бути не суспільні відносини, а їх елементи [104]. Вказівка на суб'єкта, як і на будь-який інший структурний елемент суспільних відносин, ще не визначає тих суспільних відносин, яким справді заподіяли шкоду конкретним кримінальним правопорушенням. Отже, пізнання об'єкта кримінального правопорушення пов'язано з пізнанням його структурних елементів.

Для визначення правової природи суспільно небезпечного діяння потребує чіткого розуміння предмета кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України. У доктрині кримінального права переважна більшість вчених під предметом кримінального правопорушення розуміють будь-які речі матеріального світу, з певними властивостями яких закон про кримінальну відповідальність пов'язує наявність у діях особи ознак конкретного складу кримінального правопорушення [47, с. 93]. Інші вчені підтримують позицію, що

предметом кримінального правопорушення окрім речей та майна можуть бути також природні блага та інші матеріальні утворення об'єктивного світу, на які безпосередньо впливає винна особа вчиняючи кримінальне правопорушення [18, с. 8]. У кримінальному правопорушенні, передбаченому ст. 400-1 КК України предмет відсутній.

Таким чином, представництво в суді без повноважень – це безпредметне кримінальне правопорушення. У цьому випадку кримінально протиправний вплив здійснюється не шляхом впливу на щось матеріальне, а шляхом розірвання соціального зв'язку, тобто шляхом зміни соціально значущої поведінки суб'єктів відносин. Шкода об'єктові аналізованого кримінального правопорушення спричиняється шляхом впливу на останнього, який в свою чергу і виступає потерпілим даного кримінального правопорушення.

Тобто ще однією ознакою складу кримінального правопорушення є *потерпілий*. Відповідно до ч. 1 ст. 55 КПК України, потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди, а також адміністратор за випуском облігацій, який відповідно до положень Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» діє в інтересах власників облігацій, яким кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди [58; 113, с. 378]. Натомість у кримінальному законодавстві України відсутнє визначення потерпілого у кримінальному правопорушенні.

В. В. Бабаніна стверджує, що потерпілий – це фізична особа (незалежно від віку, осудності та громадянства), якій кримінальним правопорушенням завдано фізичної, та/або моральної, та/або майнової шкоди, або створено загрозу спричинення такої шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди, або створено загрозу спричинення

такої шкоди, або держава (в особі державних органів), якій (яким) завдано майнової, політичної шкоди, знижено рівень обороноздатності або спричинено чи створено загрозу спричинення іншої істотної шкоди [11, с. 330].

В. В. Сухонос та Р. М. Білокінь зазначають, що потерпілим у кримінальному правопорушенні слід вважати фізичну особу (людину), якій кримінальним правопорушенням завдається фізична, майнова або моральна шкода, або юридична особа у випадках заподіяння шкоди їй або її діловій репутації [98, с. 76 77].

М. В. Сенаторова вважає потерпілим від кримінального правопорушення соціальний суб'єкт (фізична чи юридична особа, держава, інше соціальне утворення або ж суспільство загалом), благу, праву чи інтересу якого, що знаходиться під охороною кримінального закону, кримінальним правопорушенням заподіюється шкода або створюється загроза такої шкоди [96, с. 41]. Отже, потерпілим у кримінальному праві є будь-який суб'єкт якому кримінальним правопорушенням завдано будь-якої шкоди.

Для встановлення потерпілого від кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, необхідно визначити, кому заподіюється шкода незаконними діями особи, яка представляє інтереси інших осіб у суді. Умовно це кримінальне правопорушення можна поділити на два окремих діяння, не пов'язаних між собою: 1) завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді; 2) умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги.

З огляду на зміст суспільно небезпечного діяння, передбаченого ст. 400-1 КК України, а також те, що це кримінальне правопорушення посягає на встановлений порядок здійснення правосуддя, можна стверджувати, що потерпілим від представництва в суді без повноважень є передусім ті особи,

інтереси яких представляють, тобто це може бути як фізична чи юридична особа, а також органи державної влади чи органи місцевого самоврядування. Це також пояснюється тим, що, вчиняючи це правопорушення, суб'єкт насамперед прагне вплинути на виконання службових чи громадських обов'язків певними особами або порушити інший встановлений порядок функціонування судових органів.

Захист інтересів інших осіб в суді без відповідних повноважень на те може призвести до того, що відповідне судове рішення буде скасовано чи не набуде законної сили. Це своєю чергою призведе до втрати набутих прав і обов'язків, чи будь-яких соціальних чи матеріальних благ, у зв'язку з чим потерпілим буде виступати саме та особа, яку представ суб'єкт без повноважень на вчинення таких дій.

Слід зауважити, що потерпілим від кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, у будь-якому разі буде держава, оскільки виключно суд (державний орган) може здійснювати правосуддя, а отже, це суто державна функція. Таким чином, представництво в суді без повноважень призводить до фікції судових засідань та прийнятих під час судового розгляду рішень. Це своєю чергою призводить до втрати серед суспільства авторитету судових органів та усієї системи правосуддя Україні. Втрата довіри до судової системи може викликати обурення серед населення держави, а це може призвести до акцій протесту та безпорядків, і невизнання влади взагалі.

Отже, потерпілим від представництва в суді без повноважень є передусім держава в особі судових органів незалежно від форми прояву об'єктивної сторони та виду судового розгляду, а також будь-яка особа (фізична чи юридична), держава в особі інших органів державної влади, територіальна громада в особі органів місцевого самоврядування тощо у разі, коли їх інтереси представляє в суді інша особа, яка не має на те відповідних повноважень.

2.2. Об'єктивна сторона представництва в суді без повноважень

Об'єктивна сторона кримінального правопорушення є другим елементом його складу без якого неможливо встановити наявність інших елементів складу кримінального правопорушення. Так, за допомогою об'єктивної сторони можна визначити об'єкт посягання, а також визначити суб'єктивну сторону. Крім того, ознаки об'єктивної сторони дають змогу визначити яким чином було вчинено кримінальне правопорушення та які наслідки це спричинило.

Об'єктивна сторона має істотне значення для встановлення вини особи. Відповідно до ст. 91 КПК України «Обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні», у кримінальному провадженні підлягають доказуванню: 1) подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення); 2) винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення; 3) вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також розмір процесуальних витрат; 4) обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження; 5) обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання; 6) обставини, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від такого майна, або призначалися (використовувалися) для схилення особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення чи винагороди за його вчинення, або є предметом кримінального правопорушення, у тому числі

пов'язаного з їх незаконним обігом, або підшукані, виготовлені, пристосовані або використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення; 7) обставини, що є підставою для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру [58].

Таким чином, ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, такі як діяння (дія чи бездіяльність), наслідки (завдана шкода) час, місце, спосіб, обстановка та інші обставини вчинення кримінального правопорушення (обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність, є підставою закриття кримінального провадження; є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання) підлягають обов'язковому доказуванню.

У доктрині кримінального права існує безліч визначень об'єктивній стороні кримінального правопорушення. Ми поділяємо позицію, що об'єктивна сторона – це зовнішній прояв суспільно небезпечного посягання. Як й інші елементи складу кримінального правопорушення, об'єктивна сторона має обов'язкові та факультативні ознаки. У науці кримінального права є різні погляди щодо кількості та змісту цих ознак [117, с. 124; 118, с. 142].

До обов'язкових ознак складу кримінального правопорушення належать: 1) об'єкт кримінального правопорушення; 2) суспільно небезпечне діяння (дія чи бездіяльність); 3) фізична осудна особа, яка досягла віку, з якого настає кримінальна відповідальність; 4) вина. Решту ознак, як зазначає В. В. Бабаніна, не можна вважати обов'язковими, за винятком випадку, коли їх передбачено в диспозиції статті чинного КК України.

Дискусійним є віднесення до обов'язкових ознак об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення лише суспільно небезпечного діяння, а не наслідків і причинового зв'язку. Суспільно небезпечні наслідки, а отже, і

причинової зв'язок, є обов'язковими ознаками в матеріальних складах кримінальних правопорушень. Однак не всі склади кримінальних правопорушень у чинному КК України є матеріальними. Натомість суспільно небезпечне діяння (дія чи бездіяльність) наявне в кожному складі кримінального правопорушення. Саме тому, на нашу думку, обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення є суспільно небезпечне діяння (дія чи бездіяльність) [11, с. 260–261; 12, с. 311].

Щодо виду складу кримінального правопорушення (матеріальний, формальний, усічений), то він також визначається за особливостями конструкції об'єктивної сторони. В. В. Бабаніна стверджує, що визначення конструкції складу кримінального правопорушення має вирішальне значення для правозастосування, оскільки від виду складу кримінального правопорушення відповідно до конструкції об'єктивної сторони (формальний, матеріальний, усічений) залежить момент закінчення цього кримінального правопорушення, а визначення виду складу кримінального правопорушення залежно від ступеня тяжкості (простий, кваліфікований, особливо кваліфікований, привілейований) впливає на правильність кваліфікації, призначення покарання тощо [11, с. 260].

Усі зазначені вище положення поширюються і на кримінальне правопорушення, передбачене ст. 400-1 КК України «Представництво в суді без повноважень». Саме тому, під час дослідження об'єктивної сторони цього суспільно небезпечного діяння слід визначити усі її ознаки, а також визначити вид складу кримінального правопорушення для встановлення моменту його закінчення.

Перед тим, як перейти до безпосереднього вивчення об'єктивної сторони кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, слід встановити відповідність між назвою статті та її змістом. Так, представництвом є правовідношення, в якому одна сторона (представник) зобов'язана або має право

вчинити правочин від імені другої сторони, яку вона представляє. Не є представником особа, яка хоч і діє в чужих інтересах, але від власного імені, а також особа, уповноважена на ведення переговорів щодо можливих у майбутньому правочинів. Представництво виникає на підставі договору, закону, акту органу юридичної особи та з інших підстав, встановлених актами цивільного законодавства [107].

Цивільний кодекс України виділяє такі форми представництва: 1) за законом; 2) комерційне; 3) за довіреністю.

Представництво за законом. Батьки (усиновлювачі) є законними представниками своїх малолітніх та неповнолітніх дітей. Опікун є законним представником малолітньої особи та фізичної особи, визнаної недієздатною. Законним представником у випадках, встановлених законом, може бути інша особа [107].

Комерційне представництво. Комерційним представником є особа, яка постійно та самостійно виступає представником підприємців при укладенні ними договорів у сфері підприємницької діяльності. Комерційне представництво одночасно кількох сторін правочину допускається за згодою цих сторін та в інших випадках, встановлених законом. Повноваження комерційного представника можуть бути підтверджені письмовим договором між ним та особою, яку він представляє, або довіреністю. Особливості комерційного представництва в окремих сферах підприємницької діяльності встановлюються законом [107].

Представництво за довіреністю. Представництво, яке ґрунтується на договорі, може здійснюватися за довіреністю. Представництво за довіреністю може ґрунтуватися на акті органу юридичної особи. Довіреністю є письмовий документ, що видається однією особою іншій особі для представництва перед третіми особами. Довіреність на вчинення правочину представником може бути

надана особою, яку представляють (довірителем), безпосередньо третій особі [107].

Водночас Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачає іншу форму представництва. Так, представництво – це вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні реалізації прав і обов’язків клієнта в цивільному, господарському, адміністративному та конституційному судочинстві, в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами, прав і обов’язків потерпілого під час розгляду справ про адміністративні правопорушення, а також прав і обов’язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні [81].

Отже, представництво в різних нормативно-правових актах визначено по-різному. У Господарському процесуальному кодексі України, Цивільному процесуальному кодексі України, Кодексі адміністративного судочинства України передбачено, що представництво може бути видом правничої допомоги, його здійснює виключно адвокат (професійна правнича допомога), крім випадків, встановлених законом [26; 36; 108].

Саме ці випадки, що передбачені законом, описані вище. Крім того, відповідно до ст. 23 Закону України «Про прокуратуру», представництво прокурором інтересів громадянина або держави в суді полягає у здійсненні процесуальних та інших дій, спрямованих на захист інтересів громадянина або держави, у випадках та порядку, встановлених законом. Прокурор здійснює представництво в суді інтересів громадянина (громадянина України, іноземця або особи без громадянства) у випадках, якщо така особа не спроможна самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через недосягнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність, а законні представники або органи, яким законом надано право

захищати права, свободи та інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист [89].

З огляду на зазначене вище, представництво інших осіб, зокрема в суді, є діяльністю не лише адвоката, а й інших осіб, якщо це передбачено законом. У зв'язку із цим назва ст. 400-1 КК України відповідає змісту її диспозиції.

Частина 1 ст. 400-1 КК України передбачає відповідальність за «завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді, а так само умисне невнесення адвокатом до ордеру відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги» [56].

Умовно це кримінальне правопорушення можна поділити на два окремі діяння, не пов'язані між собою: 1) завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді; 2) умисне невнесення адвокатом до ордеру відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги. Перше діяння вчиняється активною поведінкою особи, тобто дією, воно полягає в неправдивому повідомленні (обмані). Друге – пасивною поведінкою особи, тобто бездіяльністю, що полягає в невнесенні до ордеру відомостей, які повинні там бути обов'язково, – щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги.

Завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді передбачає надання до суду відповідних документів, які підтверджують такі повноваження. Водночас такі документи або є підробленими чи недійсними, або їх взагалі не надано суду.

Для правильного розуміння, які саме документи необхідно подавати для підтвердження повноважень представляти інших осіб, необхідно проаналізувати процесуальне законодавство України: Кримінальний процесуальний кодекс України, Кодекс адміністративного судочинства України, Кодекс України про

адміністративні правопорушення, Цивільний процесуальний кодекс України, Господарський процесуальний кодекс України, Митний кодекс України тощо.

Кримінальний процесуальний кодекс України. У кримінальному провадженні представляти інтереси інших осіб можуть представник, законний представник та захисник.

Потерпілого, свідка, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні може представляти представник – особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником. Представником юридичної особи може бути її керівник, інша особа, уповноважена законом або установчими документами, працівник юридичної особи за довіреністю, а також особа, яка має право бути захисником у кримінальному провадженні [58].

Повноваження представника на участь у кримінальному провадженні підтверджуються: 1) документами, передбаченими ст. 50 КПК України, – якщо представником є особа, яка має право бути захисником у кримінальному провадженні; 2) копією установчих документів юридичної особи – якщо представником є керівник юридичної особи чи інша уповноважена законом або установчими документами особа; 3) довіреністю – якщо представником є працівник юридичної особи, яка є потерпілою та у випадку, якщо цивільним позивачем, цивільним відповідачем є юридична особа [58].

Якщо підозрюваним, обвинуваченим є неповнолітній або особа, визнана у встановленому законом порядку недієздатною чи обмежено дієздатною, до участі в процесуальній дії разом з ним залучається його законний представник. Як законні представники можуть бути залучені батьки (усиновлювачі), а в разі їх відсутності – опікуни чи піклувальники особи, інші повнолітні близькі родичі чи члени сім'ї, а також представники органів опіки і піклування, установ і організацій, під опікою чи піклуванням яких перебуває неповнолітній, недієздатний чи обмежено дієздатний. Про залучення законного представника

слідчий, прокурор виносить постанову, а слідчий суддя, суд – постановляє ухвалу, копія якої вручається законному представнику. У разі якщо дії чи інтереси законного представника суперечать інтересам особи, яку він представляє, за рішенням слідчого, прокурора, слідчого судді, суду такий законний представник замінюється іншим з числа осіб [58].

Отже, документом, що підтверджує повноваження законного представника у кримінальному провадженні, є: 1) документ, що підтверджує родинні, сімейні чи опікунські відносини; 2) клопотання про визнання їх законним представником; 3) постанова або ухвала про залучення законного представника.

Захисник може у будь-який момент бути залученим підозрюваним, обвинуваченим, їх законними представниками, а також іншими особами за проханням чи згодою підозрюваного, обвинуваченого до участі у кримінальному провадженні. Захисник залучається слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для здійснення захисту за призначенням у випадках та в порядку, визначених КПК України.

Слідчий, прокурор, слідчий суддя чи суд зобов'язані забезпечити участь захисника у кримінальному провадженні у випадках, якщо:

1) участь захисника є обов'язковою, а підозрюваний, обвинувачений не залучив захисника;

2) підозрюваний, обвинувачений заявив клопотання про залучення захисника, але за відсутністю коштів чи з інших об'єктивних причин не може його залучити самостійно;

3) слідчий, прокурор, слідчий суддя чи суд вирішить, що обставини кримінального провадження вимагають участі захисника, а підозрюваний, обвинувачений не залучив його. Захисник може бути залучений слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом в інших випадках, передбачених законом, що регулює надання безоплатної правової допомоги [58].

Слідчий, прокурор виносить постанову, а слідчий суддя та суд постановляє ухвалу, якою доручає відповідному органу (установі), уповноваженому законом на надання безоплатної правової допомоги, призначити адвоката для здійснення захисту за призначенням та забезпечити його прибуття у зазначені у постанові (ухвалі) час і місце для участі у кримінальному провадженні. Постанова (ухвала) про доручення призначити адвоката негайно направляється відповідному органу (установі), уповноваженому законом на надання безоплатної правової допомоги, і є обов'язковою для негайного виконання. Невиконання, неналежне або несвоєчасне виконання постанови (ухвали) про доручення призначити адвоката тягнуть відповідальність, встановлену законом [58].

Повноваження захисника на участь у кримінальному провадженні підтверджуються: 1) свідоцтвом про право на зайняття адвокатською діяльністю; 2) ордером, договором із захисником або дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги. Встановлення будь-яких додаткових вимог, крім пред'явлення захисником документа, що посвідчує його особу, або умов для підтвердження повноважень захисника чи для його залучення до участі в кримінальному провадженні не допускається. Договір із захисником має право укласти особа, передбачена в ч. 1 ст. 45 КПК України, а також інші особи, які діють в її інтересах, за її клопотанням або за її наступною згодою [58].

Кодекс адміністративного судочинства України. Повноваження представників сторін та інших учасників справи мають бути підтверджені такими документами: 1) довіреністю фізичної або юридичної особи; 2) свідоцтвом про народження дитини або рішенням про призначення опікуном, піклувальником чи охоронцем спадкового майна. Довіреність фізичної особи повинна бути посвідчена нотаріально або, у визначених законом випадках, іншою особою [36].

Повноваження адвоката як представника підтверджуються одним з таких документів: 1) довіреністю; 2) ордером, виданим відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»; 3) дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги, виданим відповідно до Закону України «Про безоплатну правничу допомогу». Відповідність копії документа, що підтверджує повноваження представника, оригіналу може бути засвідчена підписом судді.

Оригінали документів, зазначених у цій статті, копії з них, засвідчені суддею, або копії з них, засвідчені у визначеному законом порядку, приєднуються до матеріалів справи. У разі подання представником заяви по суті справи в електронній формі він може додати до неї довіреність або ордер в електронній формі, на які накладено кваліфікований електронний підпис відповідно до вимог закону та Положення про Єдину судову інформаційно-комунікаційну систему та/або положень, що визначають порядок функціонування її окремих підсистем (модулів). У разі подання представником до суду заяви, скарги, клопотання він додає довіреність або інший документ, що посвідчує його повноваження, якщо в справі немає підтвердження такого повноваження на момент подання відповідної заяви, скарги, клопотання. Довіреності або інші документи, які підтверджують повноваження представника і були посвідчені в інших державах, повинні бути легалізовані в установленому законодавством порядку, якщо інше не встановлено міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [36].

Отже, в адміністративному провадженні представниками можуть бути не лише адвокати, а й інші особи (законні представники, уповноважені особи юридичних осіб, прокурори, слідчі, інші особи органів державної влади тощо).

Кодекс України про адміністративні правопорушення. Інтереси особи, яку притягують до адміністративної відповідальності, і потерпілого, які є

неповнолітніми або особами, що через свої фізичні або психічні вади не можуть самі здійснювати свої права у справах про адміністративні правопорушення, мають право представляти їх законні представники (батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники). Інтереси потерпілого може представляти представник – адвокат, інший фахівець у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи [37].

Повноваження адвоката на участь у розгляді справи підтверджуються довіреністю на ведення справи, посвідченою нотаріусом або посадовою особою, якій відповідно до закону надано право посвідчувати довіреності, або ордером чи дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги, або договором про надання правничої допомоги. До ордера обов'язково додається витяг з договору, в якому зазначаються повноваження адвоката або обмеження його прав на вчинення окремих дій як захисника. Витяг засвідчується підписами сторін. Якщо особа є суб'єктом права на безоплатну вторинну правову допомогу, у розгляді справи про адміністративне правопорушення може брати участь адвокат, який призначений Центром з надання безоплатної вторинної правової допомоги. Повноваження адвоката, призначеного Центром з надання безоплатної вторинної правової допомоги, підтверджуються дорученням, що видається Центром з надання безоплатної вторинної правової допомоги [37].

Під час провадження у справах про адміністративні правопорушення представляти інших осіб можуть: 1) законні представники (батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники), повноваження яких підтверджується відповідними документами про родинні чи сімейні зв'язки та їх заявою про визнання їх законними представниками; 2) адвокат або інший фахівець у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням

юридичної особи, повноваження яких підтверджуються документами, що зазначені вище.

Цивільний процесуальний кодекс України, Господарський процесуальний кодекс України. Сторона, третя особа, а також особа, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах іншої особи, може брати участь у судовому процесі особисто (самопредставництво) та (або) через представника. Особиста участь у справі особи не позбавляє її права мати в цій справі представника. Юридична особа незалежно від порядку її створення бере участь у справі через свого керівника, члена виконавчого органу, іншу особу, уповноважену діяти від її імені відповідно до закону, статуту, положення, трудового договору (контракту) (самопредставництво юридичної особи), або через представника.

Держава, Автономна Республіка Крим, територіальна громада беруть участь у справі через відповідний орган державної влади, орган влади Автономної Республіки Крим, орган місцевого самоврядування відповідно до його компетенції, від імені якого діє його керівник, інша уповноважена особа відповідно до закону, статуту, положення, трудового договору (контракту) (самопредставництво органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим, органу місцевого самоврядування), або через представника [26; 108].

Права, свободи та інтереси малолітніх осіб віком до чотирнадцяти років, а також недієздатних фізичних осіб захищають у суді відповідно їхні батьки, усиновлювачі, опікуни чи інші особи, визначені законом. Права, свободи та інтереси неповнолітніх осіб віком від чотирнадцяти до вісімнадцяти років, а також осіб, цивільна дієздатність яких обмежена, можуть захищати у суді відповідно їхні батьки, усиновлювачі, піклувальники чи інші особи, визначені законом. Суд може залучити до участі в таких справах неповнолітню особу чи особу, цивільна

дієздатність якої обмежена. Законні представники можуть доручати ведення справи в суді іншим особам [26; 108].

Представником у суді може бути адвокат або законний представник. Під час розгляду спорів, що виникають з трудових відносин, а також справ у малозначних спорах (малозначні справи) представником може бути особа, яка досягла вісімнадцяти років, має цивільну процесуальну дієздатність. Органи або інших осіб, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах малолітніх чи неповнолітніх осіб або осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена, представляють у суді їх посадові особи, крім випадків, коли такі органи та особи є стороною чи третьою особою у справі. Одна й та сама особа може бути одночасно представником декількох позивачів або декількох відповідачів або декількох третіх осіб на одній стороні, за умови відсутності конфлікту інтересів між ними [26; 108].

Повноваження представників сторін та інших учасників справи мають бути підтверджені такими документами: 1) довіреністю фізичної або юридичної особи; 2) свідоцтвом про народження дитини або рішенням про призначення опікуном, піклувальником чи охоронцем спадкового майна. Довіреність фізичної особи повинна бути посвідчена нотаріально або, у визначених законом випадках, іншою особою. Довіреність від імені юридичної особи видається за підписом (кваліфікованим електронним підписом) посадової особи, уповноваженої на це законом, установчими документами [26; 108].

Повноваження адвоката як представника підтверджуються одним з таких документів: 1) довіреністю; 2) ордером, виданим відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»; 3) дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги, виданим відповідно до Закону України «Про безоплатну правничу допомогу» [26; 108].

Митний кодекс України. Представниками осіб, які притягуються до адміністративної відповідальності за порушення митних правил, а також власників товарів, транспортних засобів, заінтересованих осіб, можуть бути: 1) законні представники: батьки, усиновителі, опікуни або піклувальники на підставі документів, що посвідчують їх повноваження, – у справах осіб, які є неповнолітніми або особами, що через свої фізичні або психічні вади не можуть самі здійснювати свої права у справах про порушення митних правил. Законні представники можуть доручити участь у справі іншій особі, обраній ними як представник; 2) інші особи – на підставі нотаріально посвідченої довіреності. Довіреність громадянина на участь у справі може бути посвідчена посадовою особою організації, в якій довіритель працює, перебуває на стаціонарному лікуванні, або за місцем його проживання; військовослужбовця – командиром військової частини; особи, яка проживає в населеному пункті, де немає нотаріусів, – уповноваженою на це посадовою особою органу місцевого самоврядування [70].

Захисником є особа, яка в порядку, встановленому законом, уповноважена здійснювати захист прав і законних інтересів особи, яка притягується до адміністративної відповідальності за порушення митних правил, а у разі необхідності – свідка та надавати їм необхідну юридичну допомогу. Як захисники допускаються адвокати та інші фахівці у галузі права, які згідно із законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи [70].

Повноваження захисника на участь у справі підтверджується: 1) адвоката – документами, що посвідчують повноваження адвоката на надання правової допомоги, відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»; 2) інших фахівців у галузі права, які згідно із законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, –

угодою або дорученням юридичної особи; 3) близьких родичів, опікунів або піклувальників – заявою особи, яка притягується до адміністративної відповідальності за порушення митних правил, свідка про їх допуск до участі у справі як захисників [70].

Про адвокатуру та адвокатську діяльність. Адвокатська діяльність здійснюється на підставі договору про надання правничої допомоги. Документами, що посвідчують повноваження адвоката на надання правничої допомоги, можуть бути: 1) договір про надання правничої допомоги; 2) довіреність; 3) ордер; 4) доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги [81; 132, с. 315; 133, с. 142].

Про безоплатну правничу допомогу. Для здійснення представництва інтересів осіб, які мають право на безоплатну вторинну правничу допомогу, у суді у спорах, що виникають з трудових відносин, спорах щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, у малозначних спорах, а також щодо представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена, або для складання документів процесуального характеру центр з надання безоплатної правничої допомоги може уповноважити свого працівника. Повноваження працівника центру з надання безоплатної правничої допомоги як представника суб'єкта права на безоплатну вторинну правничу допомогу підтверджуються рішенням центру з надання безоплатної правничої допомоги та довіреністю відповідно до вимог процесуального закону [82].

Отже, документами, які підтверджують повноваження представляти інших осіб у суді, можуть бути: 1) документи, що посвідчують родинні чи сімейні відносини, і заява батьків, усиновителів, опікунів, піклувальників про визнання їх законними представниками; 2) статут юридичної особи або довіреність і заява уповноваженої фізичної особи юридичної особи; 3) договір про надання правничої

допомоги, довіреність, ордер або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги.

Отже, якщо відповідна особа підробляє зазначені документи та надає їх до суду для підтвердження повноважень представляти інших осіб, то такі дії містять ознаки кримінальних правопорушень, передбачених ст. 358 або 366 та 400-1 КК України. Нині остання норма утворює не виправдану конкуренцію з підробкою документів (ст. 358 і 366 КК України). З метою усунення такої конкуренції пропонуємо з диспозиції ч. 1 ст. 400-1 КК України видалити таку форму об'єктивної сторони, як завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді.

Щодо умисного невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, такі дії вчиняють виключно адвокати. Для встановлення обов'язків адвокатів необхідно проаналізувати положення Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Ордер – це письмовий документ, що у випадках, встановлених Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та іншими законами України, посвідчує повноваження адвоката на надання правничої допомоги. Ордер видається адвокатом, адвокатським бюро або адвокатським об'єднанням та повинен містити підпис адвоката. Рада адвокатів України затверджує типову форму ордера. Адвокат зобов'язаний діяти в межах повноважень, наданих йому клієнтом, у тому числі з урахуванням обмежень щодо вчинення окремих процесуальних дій [81]. Отже, ордер є одним з основних документів, що підтверджує повноваження адвоката.

Невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмеження його повноважень, установлених договором про надання правничої допомоги, означає невключення адвокатом до ордера, який посвідчує його повноваження,

інформації, яка свідчить про обмеження його прав та обов'язків у цій справі (провадженні) [50, с. 676].

Обмеження повноважень представника на вчинення певної процесуальної дії мають бути застережені у виданій йому довіреності або ордері. Про обмеження повноважень представника за довіреністю має бути повідомлено суд шляхом подання письмової заяви (ст. 64 ЦПК України, ст. 60 КАС України, ст. 61 ГПК України, ст. 271 КУпАП) [26; 36; 37; 108]. Отже, у разі незазначення відповідних обмежень в ордері адвокат несе кримінальну відповідальність за ст. 400-1 КК України, причому несуттєво, повідомив він про це письмово суд чи ні.

З огляду на аналіз ознак об'єктивної сторони представництва в суді без повноважень, можна стверджувати, що ст. 400-1 КК України є бланкетною, тобто відсилає правозастосувача до процесуального законодавства України.

Крім того, зазначене кримінальне правопорушення має формальний склад, і таке кримінальне правопорушення вважають закінченим:

1) у формі завідомо неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – з моменту початку судового розгляду провадження та надання підроблених чи недійсних документів;

2) у формі умисного невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – з моменту укладання договору на надання правничої допомоги та видання ордера, або з моменту видання доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги й ордера.

Вивчення зарубіжного досвіду встановлення кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень дає підстави імплементувати такі форми об'єктивної сторони, як:

1) одночасне представництво адвокатом двох протилежних сторін під час судового розгляду в одному провадженні, якщо такі дії спричинили шкоду потерпілому, тобто клієнту;

2) вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони, якщо це спричинило шкоду потерпілому, тобто клієнту. Крім того, пропонуємо доповнити наявну норму вказівкою на завдану істотну шкоду. Водночас вважаємо доцільним не монетизувати такі шкоди (не визначати її матеріальною та не вказувати конкретні розміри), оскільки шкода під час зловживання адвокатом своїх процесуальних обов'язків може спричинити різну шкоду – матеріальну, репутаційну тощо) у різному розмірі та сутності (щодо кожного потерпілого та його становища слід визначати окремо з огляду на зміст провадження).

Отже, ми пропонуємо одночасно зосередити ст. 400-1 КК України лише на адвокатській діяльності з метою недопущення цими особами зловживання своїм процесуальним становищем. Крім того, окреслені зміни сформулюють досліджуване кримінальне правопорушення з матеріальним складом, що дасть змогу правильно кваліфікувати такі дії, а також відмежовувати це суспільно небезпечне діяння від дисциплінарних проступків.

З огляду на зазначене, пропонуємо диспозицію ч. 1 ст. 400-1 КК України викласти в такій редакції: «1. Умисне одночасне представництво в суді адвокатом двох протилежних сторін судового процесу, або умисне вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони судового процесу, або умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, якщо такі діяння спричинили істотну шкоду потерпілому». Крім того, пропонуємо одночасно змінити й назву статті на таку: «Стаття 400-1. Зловживання

адвокатом своїм процесуальним становищем», що буде цілком відображати зміст диспозиції статті.

Представництво в суді без повноважень, зазначають деякі вчені, вчиняють таким способом, як обман, що полягає у свідомому перекручуванні даних об'єктивної дійсності суб'єктом, що робить його повідомлення неправдивим, а ордер – недійсним [50, с. 675–676]. Крім того, обов'язковою ознакою цього кримінального правопорушення є обстановка його вчинення – під час судового процесу (судового розгляду провадження).

Частина 2 ст. 400-1 КК України передбачає відповідальність за діяння, передбачене ч. 1 цієї статі, якщо воно вчинено повторно. Повторністю в цьому кримінальному правопорушенні слід вважати вчинення двох або більше кримінальних правопорушень, передбачених ст. 400-1 КК України.

Водночас повторність відсутня, якщо за раніше вчинене кримінальне правопорушення особу було звільнено від кримінальної відповідальності на підставах, установлених законом, або якщо судимість за це кримінальне правопорушення було погашено або знято, а також після відбуття покарання за вчинення кримінального проступку [56]. Частина 1 ст. 400-1 КК України за ступенем тяжкості є кримінальним проступком, а тому після відбування покарання за його вчинення, особа вважається такою, що раніше не вчиняла кримінальне правопорушення.

Інші ознаки об'єктивної сторони є факультативними та на кваліфікацію не впливають. Проте такі обставини, як вчинення кримінального правопорушення на ґрунті расової, національної, релігійної ворожнечі чи розбрату або на ґрунті статевої приналежності; вчинення кримінального правопорушення у зв'язку з виконанням потерпілим службового або громадського обов'язку; вчинення кримінального правопорушення щодо особи похилого віку, особи з інвалідністю або особи, яка перебуває в безпорадному стані, або особи, яка страждає на

психічний розлад, зокрема на недоумство, має вади розумового розвитку, а також вчинення кримінального правопорушення щодо малолітньої дитини; вчинення кримінального правопорушення щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах; вчинення злочину з використанням умов воєнного або надзвичайного стану, інших надзвичайних подій [56] в окремих випадках можуть визнаватися судом такими, що обтяжують покарання.

Вивчення ознак об'єктивної сторони представництва в суді без повноважень дає змогу дійти таких **висновків**.

Аргументовано, що завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді вчиняють активною поведінкою особи, тобто дією, що полягає у неправдивому повідомленні (обмані), а умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – пасивною поведінкою особи, тобто бездіяльністю, що полягає в невнесенні до ордера відомостей, які повинні там бути обов'язково, – щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги.

Науково доведено, що завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді передбачає надання до суду відповідних документів, які підтверджують такі повноваження. Документами, які підтверджують повноваження представляти інших осіб у суді, можуть бути: 1) документи, що посвідчують родинні чи сімейні відносини, і заява батьків, усиновителів, опікунів, піклувальників про визнання їх законними представниками; 2) статут юридичної особи або довіреність і заява уповноваженої фізичної особи юридичної особи; 3) договір про надання правничої допомоги, довіреність, ордер або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги.

Обґрунтовано, що дії відповідної особи, яка підробляє зазначені документи та надає їх до суду для підтвердження повноважень представляти інших осіб, містять ознаки кримінальних правопорушень, передбачених ст. 358 або 366 та 400-1 КК України. Нині остання норма утворює невинуватену конкуренцію з підробкою документів (ст. 358 і 366 КК України). З метою усунення такої конкуренції пропонуємо з диспозиції ч. 1 ст. 400-1 КК України видалити таку форму об'єктивної сторони, як завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді.

На підставі аналізу ознак об'єктивної сторони представництва в суді без повноважень можна стверджувати, що ст. 400-1 КК України є бланкетною, тобто відсилає правозастосувача до процесуального законодавства України.

Крім того, зазначене кримінальне правопорушення має формальний склад, і таке кримінальне правопорушення вважають закінченим:

1) у формі завідомо неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – з моменту початку судового розгляду провадження та надання підроблених чи недійсних документів;

2) у формі умисного невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – з моменту укладання договору на надання правничої допомоги та видання ордера, або з моменту видання доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги й ордера.

Вивчення зарубіжного досвіду встановлення кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень дає підстави імплементувати такі форми об'єктивної сторони, як: 1) одночасне представництво адвокатом двох протилежних сторін під час судового розгляду в одному провадженні, якщо такі дії спричинили шкоду потерпілому, тобто клієнту; 2) вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони,

якщо це спричинило шкоду потерпілому, тобто клієнту. Крім того, пропонуємо доповнити наявну норму вказівкою на спричинену істотну шкоду.

Запропоновано: 1) диспозицію ч. 1 ст. 400-1 КК України викласти у такій редакції: «1. Умисне одночасне представництво у суді адвокатом двох протилежних сторін судового процесу, або умисне вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони судового процесу, або умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, якщо такі діяння спричинили істотну шкоду потерпілому»; 2) змінити назву статті на таку «Стаття 400-1. Зловживання адвокатом своїм процесуальним становищем», що буде цілком відображати зміст диспозиції статті.

2.3. Суб'єкт представництва в суді без повноважень

Суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці, з якого відповідно до КК України може наставати кримінальна відповідальність (загальний суб'єкт). Спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, суб'єктом якого може бути лише певна особа [56].

Частина 1 ст. 400-1 КК України передбачає 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» [56]. Це кримінальне правопорушення можна умовно поділити на два окремі діяння, не пов'язані між собою: 1) завідомо неправдиве повідомлення суду про

повноваження представляти іншу особу в суді; 2) умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги.

Розпочнімо одразу з другої форми, оскільки в ній конкретно визначений суб'єкт кримінального правопорушення – спеціальний – адвокат. Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокат – це фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, що передбачені Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [81]. Крім того, адвокатом може бути фізична особа, яка має повну вищу юридичну освіту, володіє державною мовою відповідно до рівня, визначеного згідно із Законом України «Про забезпечення функціонування української мови як державної», має стаж роботи в галузі права не менше двох років, склала кваліфікаційний іспит, пройшла стажування (крім випадків, встановлених Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»), склала присягу адвоката України та отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю [81].

Натомість не може бути адвокатом особа, яка:

1) має непогашену чи незняту в установленому законом порядку судимість за вчинення тяжкого, особливо тяжкого злочину, а також нетяжкого злочину, за який призначено покарання у виді позбавлення волі;

2) визнана судом недієздатною чи обмежено дієздатною;

3) позбавлена права на заняття адвокатською діяльністю, – протягом двох років з дня прийняття рішення про припинення права на заняття адвокатською діяльністю;

4) звільнена з посади судді, прокурора, слідчого, дізнавача, нотаріуса, з державної служби або служби в органах місцевого самоврядування за порушення

присяги, вчинення корупційного правопорушення, – протягом трьох років з дня такого звільнення [81].

У Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» й інших нормативно-правових актах немає вказівки на вік адвоката, тобто найменший вік, після досягнення якого особа може бути адвокатом. Тому під час визначення суб'єкта представництва в суді без повноважень будемо керуватися положеннями ч. 1 ст. 22 КК України, за якими кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення кримінального правопорушення виповнилося шістнадцять років [56].

Отже, суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, у частині умисного невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, є адвокат, тобто фізична осудна особа, яка досягла шістнадцятирічного віку, яка має повну вищу юридичну освіту, володіє державною мовою відповідно до рівня, визначеного Законом України «Про забезпечення функціонування української мови як державної», має стаж роботи в галузі права не менше двох років, склала кваліфікаційний іспит, пройшла стажування (крім випадків, встановлених Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»), склала присягу адвоката України, отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю і здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, що передбачені Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [81].

Для підтвердження власних повноважень, а також статусу адвоката особа повинна мати відповідні документи. Адвокатську діяльність здійснюють на підставі договору про надання правничої допомоги. Документами, що посвідчують повноваження адвоката на надання правничої допомоги, можуть бути: 1) договір про надання правничої допомоги; 2) довіреність; 3) ордер;

4) доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги. Повноваження адвоката як захисника або представника в господарському, цивільному, адміністративному судочинстві, кримінальному провадженні, розгляді справ про адміністративні правопорушення, а також як уповноваженого за дорученням у конституційному судочинстві підтверджуються в порядку, встановленому законом [81].

З огляду на назву ст. 400-1 КК України «Представництво в суді без повноважень», на перший погляд, що суб'єктом цього кримінального правопорушення є лише адвокат. Відповідно до п. 9 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», представництво – це вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні реалізації прав і обов'язків клієнта в цивільному, господарському, адміністративному та конституційному судочинстві, в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами, прав і обов'язків потерпілого під час розгляду справ про адміністративні правопорушення, а також прав і обов'язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні [81].

Крім того, відповідно до ст. 131-2 Конституції України, для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура, 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 [38].

З огляду на зазначені норми, представляти інших осіб у суді, за винятком 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, може виключно адвокат, а представництво – це вид суто адвокатської діяльності.

Однак, 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 [38].

Відповідно до ст. 23 Закону України «Про прокуратуру», представництво прокурором інтересів громадянина або держави в суді полягає у здійсненні процесуальних та інших дій, спрямованих на захист інтересів громадянина або держави, у випадках та порядку, встановлених законом.

Прокурор здійснює представництво в суді інтересів громадянина (громадянина України, іноземця або особи без громадянства) у випадках, якщо така особа не спроможна самотійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через недосягнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність, а законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист [89].

Слід акцентувати увагу, що у ч. 4 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» зазначено, що наявність підстав для представництва має бути обґрунтована прокурором у суді. Прокурор здійснює представництво інтересів громадянина або держави в суді виключно після підтвердження судом підстав для представництва. Прокурор зобов'язаний попередньо, до звернення до суду, повідомити про це громадянина та його законного представника або відповідного суб'єкта владних

повноважень. У разі підтвердження судом наявності підстав для представництва прокурор користується процесуальними повноваженнями відповідної сторони процесу. Наявність підстав для представництва може бути оскаржена громадянином чи її законним представником або суб'єктом владних повноважень [89]. Крім того, зазначеним законом визначено повноваження прокурора під час здійснення представництва інтересів громадянина або держави у суді.

З огляду на зазначене вище, можна допускати, що представляти інтереси інших осіб у суді має право також прокурор, а отже, суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, у частині завідомо неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді є адвокат, а у виключних випадках може бути прокурор.

Це також підтверджує К. К. Дорошенко, який вважає, що «за наявності підставі прокурор може набувати повноважень на представництво як фізичних, так і юридичних осіб у суді, а тому, за відсутності таких повноважень, вбачається, наявність ознак складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, тобто прокурор може бути суб'єктом зазначеного кримінального правопорушення [33, с. 52].

Прокурор – це особа, яка обіймає посаду, передбачену ст. 15 Закону України «Про прокуратуру», та діє у межах своїх повноважень [58]. Прокурором органу прокуратури є: 1) Генеральний прокурор; 2) перший заступник Генерального прокурора; 3) заступник Генерального прокурора; 4) заступник Генерального прокурора – керівник Спеціалізованої антикорупційної прокуратури; 5) перший заступник керівника Спеціалізованої антикорупційної прокуратури; 6) заступник керівника Спеціалізованої антикорупційної прокуратури; 7) керівник підрозділу Офісу Генерального прокурора; 8) керівник підрозділу Спеціалізованої антикорупційної прокуратури; 9) заступник керівника підрозділу Офісу

Генерального прокурора; 10) заступник керівника підрозділу Спеціалізованої антикорупційної прокуратури; 11) прокурор Офісу Генерального прокурора; 12) прокурор Спеціалізованої антикорупційної прокуратури; 13) керівник обласної прокуратури; 14) перший заступник керівника обласної прокуратури; 15) заступник керівника обласної прокуратури; 16) керівник підрозділу обласної прокуратури; 17) заступник керівника підрозділу обласної прокуратури; 18) прокурор обласної прокуратури; 19) керівник окружної прокуратури; 20) перший заступник керівника окружної прокуратури; 21) заступник керівника окружної прокуратури; 22) керівник підрозділу окружної прокуратури; 23) заступник керівника підрозділу окружної прокуратури; 24) прокурор окружної прокуратури (у тому числі прокурор – стажист окружної прокуратури) [89].

Аналіз положень ГПК України, ЦК України, ЦПК України, КАС України, КУпАП, МК України дає змогу дійти висновку, що представництво може бути видом правничої допомоги, а також правовідношеннями, в яких одна сторона (представник) зобов'язана або має право вчиняти правочин від імені другої сторони, яку представляє. Представництво виникає на підставі договору, закону, акту [107]. Відповідно до ст. 15 ЦПК України, ст. 16 ГПК України та КАС України, представництво в суді як вид правничої допомоги здійснює виключно адвокат (професійна правнича допомога), крім випадків, встановлених законом [26; 36; 108].

З огляду на назву ст. 400-1 КК України, її зміст стосується саме представництва в суді як виду правничої допомоги, однак це не конкретизовано, що призводить до помилок під час правозастосування. Крім того, у кримінально-правовій нормі вказано на суб'єкта правопорушення лише у другій формі діяння, натомість у першій це не конкретизовано.

У науці кримінального права суб'єктом представництва в суді без повноважень є: 1) особа, яка безпідставно повідомила суд про повноваження

представляти інтереси іншої особи; 2) адвокат, який не вніс до ордера відомості щодо обмежень його повноважень, установлених законом [50, с. 676]. Можна стверджувати, що у першому випадку суб'єкт є загальним, тобто будь-яка фізична осудна особа, яка досягла шістнадцятирічного віку та яка ввела в оману суд, надала підроблені документи щодо підтвердження повноважень представляти інтереси іншої особи. Тобто це може бути будь-яка особа, яка надала документи про законне представництво чи представництво за договором тощо.

На нашу думку, суб'єктом досліджуваного кримінального правопорушення має бути лише спеціальний, щоб не утворювати невинуватної конкуренції з іншими нормами КК України. Введення в оману суду шляхом надання підроблених документів містить склад кримінального правопорушення, передбаченого 358 КК України. З метою вирішення цього питання слід врахувати пропозиції, зроблені під час дослідження об'єктивної сторони представництва в суді без повноважень.

Інші вчені вважають, що суб'єктом цього діяння може бути: 1) особа, яка фактично представляє іншу особу в суді; 2) адвокат [76, с. 1267]. Вони зазначають, що за змістом диспозиції ст. 400-1 КК України суб'єктом кримінального правопорушення фактично не можуть бути законні представники неповнолітнього, недієздатного чи обмежено дієздатного у кримінальному процесі – батьки (усиновлювачі), опікуни чи піклувальники особи, інші повнолітні близькі родичі чи члени сім'ї, представники органів опіки і піклування, установ і організацій, під опікою чи піклуванням яких перебуває неповнолітній, недієздатний чи обмежено дієздатний (ст. 44 КПК України), оскільки про залучення законного представника слідчий, прокурор виносить постанову, а слідчий суддя, суд – постановляє ухвалу, тобто законний представник не здатен ввести суд в оману своїм неправдивим повідомленням про повноваження представляти іншу особу в суді.

З цієї ж причини суб'єктом такого діяння не може бути і представник персоналу органу пробації [76, с. 1267]. Ми частково поділяємо таку позицію. Будь-яка особа може підробити документи і надати їх до суду для підтвердження своїх повноважень представляти іншу особу. Це може зробити не лише адвокат, а й будь-яка інша особа.

Учені зазначають, що суб'єктом не може бути прокурор, оскільки відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 131-1 Конституції України прокуратура більше не уповноважена здійснювати представництво інтересів особи [76, с. 1267]. Конституція України не передбачає таких повноважень у прокурора, однак Закон України «Про прокуратуру» встановлює їх.

Представником потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному процесі може бути тільки адвокат (ст. 58, 63 КПК України). Отже, інша особа фактично не може бути допущена судом до участі в судовому засіданні як представник цих осіб. Якщо ж особа представляється адвокатом, не будучи ним, вона несе відповідальність за ст. 400-1 КК України як за завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді [76, с. 1267]. У межах інших галузей законодавства під час дослідження об'єктивної сторони представництва в суді без повноважень було акцентовано на тому, що представляти інтереси інших осіб у суді можуть адвокат, прокурор, законні представники (батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники та інші), уповноважені фізичні особи юридичної особи (керівники чи інші представники за довіреністю), інший фахівець у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

З огляду на зазначене вище, можна стверджувати, що суб'єктом представництва в суді без повноважень є: 1) за завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – загальний; 2) за умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень,

встановлених договором про надання правничої допомоги, – спеціальний (адвокат).

Ураховуючи пропозиції щодо змін редакції ст. 400-1 КК України, сформульовані під час дослідження об'єктивної сторони цього діяння, пропонуємо визнавати суб'єктом цього кримінального правопорушення лише спеціального суб'єкта – адвоката.

Цього можна досягти шляхом конкретизації суб'єкта в змісті диспозиції статті, а також у назві, яку слід викласти в такій редакції: «Зловживання адвокатом своїм процесуальним становищем». Це дасть змогу визначити суб'єкта цього суспільно небезпечного діяння, що своєю чергою знизить імовірність неправильного застосування цієї норми.

Частина 2 ст. 400-1 КК України передбачає відповідальність за дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб. Таке кримінальне правопорушення може бути вчинено за попередньою змовою групою осіб, якщо його вчиняють у співвиконавстві декілька суб'єктів кримінального правопорушення. Водночас слід урахувати, що такі дії повинні бути вчинені в одному судовому процесі щодо одного провадження. Крім того, завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді може бути вчинено загальними і спеціальними суб'єктами, а умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – лише спеціальними суб'єктами (адвокатами).

З огляду на запропоновані зміни щодо об'єктивної сторони досліджуваного кримінального правопорушення, вчинення цього діяння за попередньою змовою групою осіб наявне тоді, коли його вчиняють декілька спеціальних суб'єктів – адвокатів в одному судовому процесі щодо одного провадження.

Адвокат також може вчинити кримінальне правопорушення, передбачене ст. 400-1 КК України, в інтересах юридичної особи. Нині це не становить підвищеної суспільної небезпечності, однак, з огляду на пропозиції щодо зміни редакції статті, вважаємо за доцільне доповнити ч. 1 ст. 96-3 КК України вказівкою на ст. 400-1 КК України, оскільки попередня домовленість з представниками юридичної особи та вчинення адвокатом суспільно небезпечного діяння, передбаченого в ст. 400-1 КК України, в інтересах юридичної особи може стати поширеним явищем в Україні, а можливість застосувати примусові заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб може знизити ризик зловживання адвокатом процесуальним становищем в інтересах юридичних осіб.

Вивчення ознак суб'єкта представництва в суді без повноважень дає змогу дійти наступних **висновків**.

Аргументовано, що суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України у частині умисного невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги є адвокат, тобто фізична осудна особа, яка досягла шістнадцятирічного віку, яка має повну вищу юридичну освіту, володіє державною мовою відповідно до рівня, визначеного згідно із Законом України «Про забезпечення функціонування української мови як державної», має стаж роботи в галузі права не менше двох років, склала кваліфікаційний іспит, пройшла стажування (крім випадків, встановлених Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»), склала присягу адвоката України, отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю і здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, що передбачені Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Аналіз положень Господарського процесуального кодексу України, Цивільного кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України,

Кодексу адміністративного судочинства України, Кодексу України про адміністративні правопорушення, Митного кодексу України дає змогу дійти висновку, що представництво може бути видом правничої допомоги, а також правовідношеннями, в яких одна сторона (представник) зобов'язана або має право вчиняти правочин від імені другої сторони, яку представляє. Представництво виникає на підставі договору, закону, акта.

Визначено, що представляти інтереси інших осіб у суді можуть адвокат, прокурор, законні представники (батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники тощо), уповноважені фізичні особи юридичної особи (керівники чи інші представники за довіреністю), інший фахівець у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Виходячи з назви ст. 400-1 КК України, її зміст стосується саме представництва в суді як виду правничої допомоги, однак це не конкретизовано, що призводить до помилок під час правозастосування. У самій кримінально-правовій нормі вказано на суб'єкта правопорушення лише у другій формі діяння, тоді як у першій це не конкретизовано.

Суб'єктом представництва в суді без повноважень є: 1) за завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – загальний (будь-яка фізична осудна особа, яка досягла шістнадцятирічного віку та яка ввела в оману суд, надала підроблені документи щодо підтвердження повноважень представляти інтереси іншої особи); 2) за умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги – спеціальний (адвокат).

Ураховуючи пропозиції щодо змін редакції ст. 400-1 КК України, зроблені під час дослідження об'єктивної сторони цього діяння, пропонуємо визнавати суб'єктом цього кримінального правопорушення лише спеціального суб'єкта – адвоката. Це можна зробити шляхом конкретизації суб'єкта у змісті диспозиції

статті, а також у назві, яку викласти у такій редакції: «Зловживання адвокатом своїм процесуальним становищем». Це дасть змогу визначити суб'єкта цього суспільно небезпечного діяння, що своєю чергою зменшить імовірність неправильного застосування цієї норми.

Адвокатом також може бути вчинено кримінальне правопорушення, передбачене ст. 400-1 КК України, в інтересах юридичної особи. Нині це не несе підвищеної суспільної небезпечності, однак з урахуванням пропозицій щодо зміни редакції статті, вважаємо, що доцільним доповнити ч. 1 ст. 96-3 КК України вказівкою на ст. 400-1 КК України. Оскільки попередня домовленість з представниками юридичної особи та вчинення адвокатом суспільно небезпечного діяння, передбаченого в ст. 400-1 КК України, в інтересах юридичної особи може стати поширеним явищем в Україні. А можливість застосувати примусові заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб може знизити ризик зловживання адвокатом своїм процесуальним становищем в інтересах юридичних осіб.

2.4. Суб'єктивна сторона представництва в суді без повноважень

Суб'єктивна сторона складу кримінального правопорушення характеризує психічне ставлення особи до вчинюваного нею суспільно небезпечного діяння і до його наслідків (які настали або могли настати). Характерними ознаками суб'єктивної сторони кримінального правопорушення є вина, мета, мотив та емоції, які супроводжують вчинення кримінального правопорушення [76, с. 29], або емоційний стан. Ця позиція знаходить неодноразово підтвердження у науці кримінального права [24, с. 90; 45, с. 148; 47, с. 154; 103, с. 118–120].

Основною і обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони кожного складу кримінального правопорушення є вина особи. Принцип кримінальної відповідальності особи за наявності її вини законодавчо сформульований у ч. 1 ст. 62 Конституції України: «Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду» [38]. У КК України поняття вини дано в ст. 23, де названі дві її форми: вина у формі умислу і вина у формі необережності [75, с. 38]. Інші ознаки є факультативними та мають обов'язковий характер, лише коли прямо згадані в диспозиції кримінально-правової норми або впливають із її змісту, а отже тільки в цих випадках мають значення для кваліфікації суспільно небезпечного діяння.

Вина – це лише психічне ставлення особи до злочинного діяння, яке вона вчиняє, та наслідків такого діяння. Це положення не може бути витлумачене в тому розумінні, що вина є загальною підставою кримінальної відповідальності. У ст. 23 КК України йдеться про те, що особа підлягає кримінальній відповідальності лише за ті кримінально протиправні діяння та їх суспільно небезпечні наслідки, щодо яких була встановлена вина такої особи.

Передумовою вини є осудність особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, і досягнення нею встановленого щодо кримінальної відповідальності за таке кримінальне правопорушення віку. Тобто, два елементи кримінального правопорушення – суб'єкт і суб'єктивна сторона становлять суб'єктивну підставу кримінальної відповідальності, а два інші – об'єкт і об'єктивна сторона становлять об'єктивну підставу кримінальної відповідальності і тим самим створюють єдину підставу кримінальної відповідальності, якою є склад кримінального правопорушення (ч. 1 ст. 2 КК України), а не вина, навіть якщо її розуміти в широкому плані [75, с. 38; 126, с. 147].

Для інкримінування окремої суб'єктивної ознаки недостатньо встановити лише наявність психічного ставлення до неї з боку суб'єкта кримінального правопорушення, ще необхідно встановити вид, у якому відображалось таке ставлення. Психічне ставлення суб'єкта кримінального правопорушення до окремих об'єктивних ознак нічим не відрізняється від змісту інтелектуального елементу психічного ставлення до суспільно небезпечного діяння та суспільно небезпечних наслідків. Таке ставлення може мати вид: 1) усвідомлення відповідної ознаки; 2) усвідомлення можливості її наявності; 3) неусвідомлення, попри те, що винний повинен був і міг усвідомлювати цю ознаку.

Іноді законодавець безпосередньо вказує на вид, у якому має відобразитися психічне ставлення до окремої об'єктивної ознаки. Для цього він використовує переважно термін «завідомо».

Залежно від поєднання у свідомості особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, інтелектуальної і вольової ознак умисел поділяється на два види: прямий і непрямий (евентуальний). При прямому умислі, згідно з ч. 2 ст. 24 КК України, особа: а) усвідомлює суспільно небезпечний характер своєї дії або бездіяльності; б) передбачає настання суспільно небезпечних наслідків; в) бажає їх настання. При вчиненні кримінального правопорушення з непрямым умислом, згідно з ч. 3 ст. 24 КК України, особа: а) усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння; б) передбачає його суспільно небезпечні наслідки; в) хоча не бажає, але свідомо припускає їх настання.

Можна стверджувати, що загальними ознаками як прямого, так і непрямого умислу є: усвідомлення винним суспільно небезпечного характеру своїх дій або бездіяльності; передбачення ним суспільно небезпечних наслідків. Підставою розмежування двох видів умислу є те, що при прямому умислі винна особа бажає настання суспільно небезпечних наслідків, а при непрямому виявляє

байдужість до таких наслідків, не бажає, але свідомо припускає їх настання [75, с. 38; 127, с. 121].

Усвідомлення суспільно небезпечного характеру вчиненого діяння означає, що винна особа розуміє не лише фактичні обставини, які стосуються об'єкта і об'єктивної сторони складу певного кримінального правопорушення, а й його суспільну небезпечність. Осудна особа, яка досягла певного віку, як правило, усвідомлює суспільну небезпечність своєї дії або бездіяльності. При цьому не обов'язково, щоб винний усвідомлював протиправність і караність вчиненого ним діяння. Кримінальне право ґрунтується на принципі, що незнання закону не звільняє особу від кримінальної відповідальності.

Вона завжди має можливість після опублікування закону ознайомитися з його змістом і знати, чи є діяння, що вчиняються, протиправними. У тих випадках, коли у суду або органу досудового розслідування виникає сумнів щодо того, чи усвідомлювала особа через нерозвиненість, недоумство чи інший хворобливий стан суспільну небезпечність вчиненого нею діяння, обов'язковим є проведення судово-психіатричної або судово-психологічної експертизи [75, с. 38].

Водночас у більшості випадків у законі не вказують на вид психічного ставлення до окремої об'єктивної ознаки. У цьому разі його слід встановлювати, з огляду на органічний зв'язок між окремою об'єктивною ознакою і тими ознаками складу кримінального правопорушення, до яких психічне ставлення встановлено. Такими є суспільно небезпечне діяння та суспільно небезпечні наслідки, що засвідчують значущість цього зв'язку, спосіб, знаряддя та засоби вчинення кримінального правопорушення, безпосередньо пов'язані з діянням. Об'єкт, предмет, потерпілий нерозривно пов'язані з кримінально протиправними наслідками.

Тож не може бути різного суб'єктивного ставлення до діяння та його способу, діяння та знарядь або засобів його виконання. Однак якщо в законі такі

ознаки не встановлено або ж психічне ставлення до них не визначено, то це означає, що відображення у психіці суб'єкта окремої об'єктивної ознаки може мати будь-який із зазначених вище видів.

У законодавчій характеристиці досліджуваного складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України психічне ставлення до діяння, виражається терміном «завідомо». Отже, урахуваючи такі положення, можна дійти висновку, що під час кваліфікації такого кримінального правопорушення психічне ставлення до діяння чи потерпілого повинно бути встановлено, воно може мати вигляд лише усвідомлення зазначених ознак.

Завдяки вказівці на неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді законодавець характеризує додатковий об'єкт кримінального правопорушення. Цьому об'єктові відповідають певні суспільно небезпечні наслідки, які полягають у порушенні зазначеної соціальної взаємодії. Однак законодавець не вказує на ці наслідки, він не характеризує і психічне ставлення до них.

Тому відображення у психіці суб'єкта кримінального правопорушення неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді може мати будь-який із зазначених вище видів. Завідомість наявна, коли винний достовірно знав, що неправдиво повідомляє суду про повноваження представляти іншу особу в суді, або припускав це, або за обставинами справи повинен був і міг це усвідомлювати.

Необхідно зосередити увагу на використаному в постанові терміні «припускав». У законодавстві про кримінальну відповідальність цей термін характеризує вольовий елемент психічного ставлення (ст. 24 КК України). Водночас очевидно, що в цій постанові перед ним поставлено інші завдання. Ознака потерпілого інкримінується не лише в тих випадках, коли винний чітко усвідомлює чи не усвідомлює, хоча може і повинен був усвідомлювати ознаку

потерпілого, а й тоді, коли його психічним ставленням охоплюється сама ймовірність, можливість наявності такої ознаки. «Припущення», поставлений на один щабель з усвідомленням і неусвідомленням, відображає не вольовий, а інтелектуальний елемент вини.

Хоч як би не були пов'язані свідомість і воля, вони утворюють єдність, а не тотожність. Розмежовування ознак інтелектуального й вольового елементів є необхідним, адже неясність у цьому питанні може призвести не лише до плутанини в побудові системи кримінально-правових понять, а й до помилок на практиці застосування закону. Отже, має йтися не про припущення неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді, а про можливість його наявності.

Суб'єктивна сторона представництва в суді без повноважень характеризується умислом щодо діяння. Справді, зазначав М. І. Хавронюк, що вельми важливим, передусім з практичної позиції, є з'ясування питання про те, як правильно визначити психічне ставлення особи до діяння і до наслідків [76, с. 82].

Найпоширенішою є думка, яку ми цілком поділяємо, яка полягає в тому, що представництво в суді без повноважень може бути вчинено лише з прямим умислом щодо діяння.

Також слід зауважити, що в кримінально-правовій доктрині немає єдиного підходу до питання про те, чи належить усвідомлення протиправності до змісту умислу. Одні автори обстоюють думку, що усвідомлення особою протиправності належить до обов'язкових ознак умислу [76, с. 82]. Інші вчені-криміналісти заперечують це положення. Своєю чергою ми поділяємо підхід дослідників, які не відносять усвідомлення протиправності до обов'язкових ознак умислу.

Наприклад, ст. 400-1 КК України має формальний склад кримінального правопорушення. Тому їх визнають закінченими з моменту вчинення діяння, вони не потребують настання і тим більше встановлення будь-яких наслідків такого

діяння. Суб'єкт не може передбачати настання суспільно небезпечних наслідків, але це не виключає умисної форми вини щодо діяння.

Інтелектуальна ознака суб'єктивної сторони в цьому кримінальному правопорушенні охоплює лише усвідомлення особою суспільно небезпечного характеру власного діяння. Вольова ж ознака характеризується бажанням вчиняти діяння, передбачені ст. 400-1 КК України. Отже, кримінальні правопорушення, передбачені ч. 1, 2 ст. 400-1 КК України, можуть бути вчинені лише з умислом (прямим і непрямим) щодо діяння.

Щоб дослідити детальніше цю форму вини за представництва в суді без повноважень, спершу необхідно розглянути деякі суб'єктивні ознаки, які знаходяться в безпосередньому зв'язку з нею.

Серед описаних у диспозиції ч. 1 ст. 400-1 КК України ознак представництва в суді без повноважень до суб'єктивних належить лише термін «завідомо». У сучасній, як і в радянській, науці кримінального права висловлено різноманітні думки з приводу змісту суб'єктивної сторони цього кримінального правопорушення.

Зазначене обумовлене тим, що в ст. 400-1 КК України вказано на завідомість під час вчинення цього кримінального правопорушення, а ч. 1 та 2 цієї статті передбачають кримінальні правопорушення з формальним складом, які, на думку вчених, можуть бути вчинені лише з прямим умислом [76, с. 83].

Виокремлюють умову, що стосується суб'єктивної сторони вчинення кримінального правопорушення, за якої особа не буде нести кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень, суть якої становить усвідомлення суб'єктом кримінального правопорушення небезпечного для життя стану безпорадної особи. Поняття «завідомість» означає, що особа знає про певні факти чи обставини, які визначені змістом кримінально-правової заборони представництва в суді без повноважень. Суб'єкт усвідомлює наявність обставин,

щодо яких передбачена завідомість. Найважливішим є те, що особа має достовірне знання про них.

Змістове значення терміна «завідомість» не відображає всієї сутності поняття, передбаченого в ст. 400-1 КК України, але дає підстави вважати, що завідомість завжди означає усвідомлення особою, яка чинить будь-яке діяння, про відповідні обставини, є ознакою, яка характеризує інтелектуальний момент вини, водночас жодного відношення до вольового моменту не має.

Зміст завідомості конкретних обставин є результатом їх психічного відображення, знаннями суб'єкта про наявність цих обставин.

Ще до початку вчинення діяння, яке утворює об'єктивну сторону представництва в суді без повноважень, завідомість означає, що особа знає про обставини кримінально протиправного діяння, передбаченого ст. 400-1 КК України. Отже, завідомість означає, що винний має відомості про фактичне існування обставин, які не викликають у нього сумніву про існування небезпечного для життя потерпілого стану.

Термін «завідомість» у нормі, що передбачає кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень, стосується лише певних елементів об'єктивної сторони цього кримінального правопорушення. До таких елементів належать: неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді; надання підроблених документів до суду.

Якщо на початку диспозиції статті використано термін «завідомість», то він стосується не лише діяння, а і його наслідків, але воно суперечить цьому складу кримінального правопорушення, оскільки, з огляду на інтелектуальний та вольовий моменти умислу, можна зазначити, що стосовно діяння у винного є прямий умисел. Якщо ж використати термін «завідомість» і до наслідків вчиненого діяння, то вчинене слід кваліфікувати не як представництво в суді без повноважень.

Зміст поняття «завідомість» у цій нормі передбачає, що суб'єкту кримінального правопорушення достовірно відомо, що особа не має права представляти інших осіб в суді, пропри це надає підроблені документи до суду, які підтверджують повноваження на представництво.

В іншому випадку, коли суб'єкт кримінального правопорушення достовірно не знає, але припускає, що життя особи, яка перебуває в безпорадному стані, загрожує небезпека, наявний непрямий умисел. Однак термін «завідомість» не передбачає вини у формі непрямого умислу, що звужує коло осіб, які можуть нести кримінальну відповідальність за вчинення цього кримінального правопорушення. Саме тому в окресленому вище випадку формально немає складу кримінального правопорушення.

Вважаємо за необхідне виключити термін «завідомо» з початку диспозиції ч. 1 ст. 400-1 КК України як ознаку суб'єктивної сторони. Унаслідок цього диспозиція норми максимально повно буде відповідати діянню, яке вчиняє винна особа, і не виникатиме зайвих питань під час кваліфікації.

Ця пропозиція ґрунтується також на тому, що суб'єкт кримінального правопорушення під час вчинення кримінально-правової заборони представництва в суді без повноважень усвідомлює, що потерпілий знаходиться в небезпечному для життя стані. Крім того, зазначена обставина істотно підвищує рівень суспільної небезпечності діяння і вкрай негативно характеризує особу винного. У такому випадку представництво в суді без повноважень передбачатиме умисел (прямий і непрямий) щодо діяння.

Представник, який не був уповноважений на здійснення представництва особою, яка є учасником, фактично використовує суд, який здійснює правосуддя та вирішує питання, віднесені до його юрисдикції, як засіб вчинення кримінального правопорушення, оскільки це кримінальне правопорушення може бути вчинене лише з прямим умислом.

За таких умов відправлення правосуддя не призводить до правових наслідків, безпосередньо судовий процес здійснюється з порушенням прав і свобод заявленого учасника справи, а державні органи витрачають свої ресурси даремно. Крім того, 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 цього діяння законодавець визначив ті самі дії, які вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб.

З урахуванням викладеного, цілком обґрунтованою виглядає висновок Л.М. Палюх, яка констатувала, що кримінально-правового реагування потребують лише ті випадки, коли адвокат чи інша особа повідомляє про повноваження представляти іншу особу в суді, тоді як насправді волевиявлення на представництво інтересів взагалі відсутнє [79, с. 184–189].

Для утворення суб'єктивної сторони, крім усвідомлення суб'єктом розглядуваного кримінального правопорушення небезпечного для життя стану й безпорадності потерпілого, необхідна ще одна ознака – бездіяльність повинна мати характер свідомого неприпинення небезпеки, суттю якого є усвідомлення особою, яка вчиняє кримінальне правопорушення, можливості вчинення необхідних дій.

Суб'єктивна сторона представництва в суді без повноважень, відповідно до ч. 2 ст. 400-1 КК України, виражається умисною виною щодо діяння.

Для визначення змісту і спрямованості прямого умислу важливе значення має з'ясування мотиву та мети вчинення кримінального правопорушення.

Мотив – це усвідомлена спонука особи, яка викликала у неї намір вчинити кримінальне правопорушення. Мотив є обов'язковою ознакою суб'єктивної

сторони складу кримінального правопорушення в тих випадках, коли він безпосередньо вказаний в диспозиції кримінального закону. Однак і у тих випадках, коли мотив вчинення кримінального правопорушення не вказується у диспозиції кримінального закону, він може мати важливе значення при встановленні складу кримінального правопорушення та форми вини. Неуважне ставлення до встановлення мотиву кримінального правопорушення нерідко призводить до помилкової кваліфікації кримінального правопорушення [75, с. 38].

Мета кримінального правопорушення – це бажання особи, яка вчиняє суспільно небезпечне діяння, досягти певних шкідливих наслідків. Вона є характерною для кримінальних правопорушень, що вчиняються з прямим умислом. Визначити, які конкретні кримінально протиправні наслідки своїх дій передбачав винний і бажав їх настання, можливо лише при ретельному аналізі складу вчиненого кримінального правопорушення і виявленні його елементів і всіх обставин справи. Порушення цієї вимоги породжує серйозні помилки щодо кваліфікації кримінального правопорушення [75, с. 38].

Мотив і мета є факультативними ознаками суб'єктивної сторони представництва в суді без повноважень, а отже не впливають на кваліфікацію діяння, однак вони можуть допомогти визначити форму вини під час вчинення цього кримінального правопорушення, а також визначити вид і розмір покарання.

Дослідження суб'єктивної сторони представництва в суді без повноважень дало змогу дійти таких **висновків**.

Для інкримінування окремої суб'єктивної ознаки недостатньо встановити лише наявність психічного ставлення до неї з боку суб'єкта кримінального правопорушення, ще необхідно встановити вид, у якому відобразалося таке ставлення. Психічне ставлення суб'єкта кримінального правопорушення до окремих об'єктивних ознак нічим не відрізняється від змісту інтелектуального елементу психічного ставлення до суспільно небезпечного діяння та суспільно

небезпечних наслідків. Таке ставлення може мати вид: 1) усвідомлення відповідної ознаки; 2) усвідомлення можливості її наявності; 3) неусвідомлення, попри те, що винний повинен був і міг усвідомлювати цю ознаку.

У законодавчій характеристиці досліджуваного складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, психічне ставлення до діяння, виражається терміном «завідомо».

Стаття 400-1 КК України має формальний склад кримінального правопорушення, а його визнають закінченим з моменту вчинення діяння, вони не потребують настання і тим більше встановлення будь-яких наслідків такого діяння. Суб'єкт не може передбачати настання суспільно небезпечних наслідків, але це не виключає умисної форми вини щодо діяння.

Інтелектуальна ознака представництва в суді без повноважень охоплює лише усвідомлення особою суспільно небезпечного характеру власного діяння. Вольова ж ознака характеризується бажанням вчиняти діяння, передбачені ст. 400-1 КК України. Отже, кримінальні правопорушення, передбачені ч. 1, і 2 ст. 400-1 КК України, можуть бути вчинені лише з умисною формою вини.

Висновки до розділу 2

Враховуючи, що у розділі XVIII Особливої частини КК України родовий об'єкт охоплює не лише суспільні відносини у сфері правосуддя, але й також інші охоронювані законодавством суспільні відносини, зокрема які стосуються надання правової допомоги та реалізації особами власних прав і свобод, що не дає змоги констатувати, що родовим об'єктом є виключно правосуддя.

Родовим об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, є суспільні відносини, що забезпечують встановлений законом

порядок здійснення правосуддя. На основі викладеного обґрунтовано доцільність викласти назву розділу XVIII Особливої частини КК України в такій редакції: «Кримінальні правопорушення проти встановленого порядку здійснення правосуддя».

Підтвердженням такої позиції слугують, по-перше, компаративістське дослідження, на підставі якого сформульовано висновок, що в зарубіжному законодавстві є різні назви для цих кримінальних правопорушень, як наслідок – під охорону потрапляють різні об'єкти: 1) правосуддя; 2) відправлення правосуддя. Тобто на рівні законодавства встановлено кримінально правову охорону суміжних або супутніх із правосуддям об'єктів. Тому родовим об'єктом представництва в суді без повноважень здебільшого слід було б визнавати суспільні відносини у сфері встановленого порядку здійснення правосуддя. По-друге, враховуючи принцип структурності, в основі розділу Особливої частини КК України має закладатися розуміння родового об'єкта, ознаки якого відповідають всім нормам, які ставляться під кримінально правову охорону у конкретному розділі.

Констатовано, що видовим об'єктом досліджуваного кримінального правопорушення, на нашу думку, є суспільні відносини, що забезпечують виконання іншими суб'єктами законної професійної діяльності, які сприяють здійсненню правосуддя.

Безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, є встановлений законом порядок здійснення правосуддя, який забезпечує діяльність захисника чи представника особи щодо надання ними правової допомоги.

Елементи механізму суспільних відносин безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України є: 1) предмет відносин – встановлений порядок здійснення правосуддя; 2) суб'єкти

відносин, до складу будь-яких суспільних відносин входять їх суб'єкти, якими є: держава, колективи, юридичні особи, окремі громадяни. У тих випадках, коли суб'єктами суспільних відносин є, наприклад, держава, матеріальним субстратом цього суб'єкта завжди є люди, тож саме через них здійснюється діяльність держави, її органів. Відповідно до виконуваних функцій, суб'єктами відносин правоохоронної діяльності є, з одного боку, особи, які здійснюють правосуддя та які забезпечують діяльність захисника чи представника особи щодо надання ними правової допомоги, а з другого – інших суб'єктів, яким також завдають шкоди внаслідок порушення встановлених правил поведінки, що підпадають під охоронну кримінального законодавства; 3) соціальний зв'язок між учасниками суспільних відносин.

Додатковим безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, буде визначений законом порядок діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, їх апарату, об'єднань громадян, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності в частині підготовки, складання, використання та видачі офіційних документів, а також посвідчення фактів, що мають юридичне значення.

Представництво в суді без повноважень – це безпредметне кримінальне правопорушення. Потерпілим від представництва в суді без повноважень є передусім держава в особі судових органів незалежно від форми прояву об'єктивної сторони та виду судового розгляду, а також будь-яка особа (фізична чи юридична), держава в особі інших органів державної влади, територіальна громада в особі органів місцевого самоврядування тощо у разі, коли їх інтереси представляє в суді інша особа, яка не має на те відповідних повноважень.

Аргументовано, що завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді вчиняється активною поведінкою особи, тобто дією, що полягає в неправдивому повідомленні (обмані), а умисне

невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – пасивною поведінкою особи, тобто бездіяльністю, що полягає в невнесенні до ордера відомостей, які повинні там бути обов'язково, – щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги.

Науково доведено, що завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді передбачає надання до суду відповідних документів, які підтверджують такі повноваження. Документами, які підтверджують повноваження представляти інших осіб у суді, можуть бути: документи, що посвідчують родинні чи сімейні відносини, і заява батьків, усиновителів, опікунів, піклувальників про визнання їх законними представниками; статут юридичної особи або довіреність та заява уповноваженої фізичної особи юридичної особи; договір про надання правничої допомоги, довіреність, ордер або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги.

Обґрунтовано, що дії відповідної особи, яка підробляє зазначені документи та надає їх до суду для підтвердження повноважень представляти інших осіб, містять ознаки кримінальних правопорушень, передбачених ст. 358 або 366 та 400-1 КК України. Нині остання норма утворює не виправдану конкуренцію з підробкою документів (ст. 358 і 366 КК України). З метою усунення такої конкуренції пропонуємо з диспозиції ч. 1 ст. 400-1 КК України видалити таку форму об'єктивної сторони, як завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді.

На підставі аналізу ознак об'єктивної сторони представництва в суді без повноважень можна стверджувати, що ст. 400-1 КК України є бланкетною, тобто відсилає правозастосувача до процесуального законодавства України.

Крім того, зазначене кримінальне правопорушення має формальний склад, і таке кримінальне правопорушення вважають закінченим: у формі завідомо неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – з моменту початку судового розгляду провадження та надання підроблених чи недійсних документів; у формі умисного невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – з моменту укладання договору на надання правничої допомоги та видання ордера, або з моменту видання доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги й ордера.

Вивчення зарубіжного досвіду встановлення кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень дає підстави імплементувати такі форми об'єктивної сторони, як: одночасне представництво адвокатом двох протилежних сторін під час судового розгляду в одному провадженні, якщо такі дії завдали шкоди потерпілому, тобто клієнту; вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони, якщо це спричинило шкоду потерпілому, тобто клієнту. Крім того, пропонуємо доповнити наявну норму вказівкою на завдану істотну шкоду.

Запропоновано: диспозицію ч. 1 ст. 400-1 КК України викласти у такій редакції: «1. Умисне одночасне представництво у суді адвокатом двох протилежних сторін судового процесу, або умисне вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони судового процесу, або умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, якщо такі діяння спричинили істотну шкоду потерпілому»; змінити назву статті на таку: «Стаття 400-1. Зловживання адвокатом своїм процесуальним становищем», що буде цілком відображати зміст диспозиції статті.

З огляду на назву ст. 400-1 КК України, її зміст стосується саме представництва в суді як виду правничої допомоги, однак це не конкретизовано, що призводить до помилок під час правозастосування. У кримінально-правовій нормі вказано на суб'єкта правопорушення лише в другій формі діяння, натомість у першій це не конкретизовано.

Визначено, що представляти інтереси інших осіб у суді можуть адвокат, прокурор, законні представники (батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники тощо), уповноважені фізичні особи юридичної особи (керівники чи інші представники за довіреністю), інший фахівець у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Суб'єктом представництва в суді без повноважень є: за завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – загальний (будь-яка фізична осудна особа, яка досягла віку 16-ти років та яка ввела в оману суд, надала підроблені документи щодо підтвердження повноважень представляти інтереси іншої особи); за умисне невнесення адвокатом до ордеру відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – спеціальний (адвокат).

Ураховуючи пропозиції щодо змін редакції ст. 400-1 КК України, зроблені під час дослідження об'єктивної сторони цього діяння, пропонуємо визнавати суб'єктом цього кримінального правопорушення лише спеціального суб'єкта – адвоката. Цього можна досягти шляхом конкретизації суб'єкта у змісті диспозиції статті, а також у назві, яку викласти у такій редакції: «Зловживання адвокатом своїм процесуальним становищем». Це дасть змогу визначити суб'єкта цього суспільно небезпечного діяння, що своєю чергою знизить імовірність неправильного застосування цієї норми.

Адвокат також може вчинити кримінальне правопорушення, передбачене ст. 400-1 КК України, в інтересах юридичної особи. Нині це не становить

підвищеної суспільної небезпечності, однак з огляду на пропозиції щодо зміни редакції статті, вважаємо за доцільне доповнити ч. 1 ст. 96-3 КК України вказівкою на ст. 400-1 КК України, оскільки попередня домовленість з представниками юридичної особи та вчинення адвокатом суспільно небезпечного діяння, передбаченого в ст. 400-1 КК України, в інтересах юридичної особи може стати поширеним явищем в Україні, а можливість застосувати примусові заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб може знизити ризик зловживання адвокатом процесуальним становищем в інтересах юридичних осіб.

РОЗДІЛ 3

ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ ПРЕДСТАВНИЦТВА В СУДІ БЕЗ ПОВНОВАЖЕНЬ І ПОКАРАННЯ ЗА ЦЕ ДІЯННЯ

3.1. Особливості кваліфікації представництва в суді без повноважень

Кримінально-правова кваліфікація є визначальним питанням здійснення кримінального провадження, одним з основних етапів (стадій) застосування кримінально-правової норми, саме тому кваліфікація є базовим поняттям у кримінально-правовій літературі та слідчо-судовій практиці [100, с. 10; 114, с. 181]. У науці кримінального права та слідчо-судовій практиці питання кваліфікації має вагомим значення, оскільки правильна юридична оцінка вчиненого особою діяння або її посткримінальної поведінки є необхідною умовою досягнення законності під час відправлення правосуддя у зв'язку з проведенням кримінального провадження.

Помилка у кваліфікації може потягти за собою необґрунтоване засудження особи, або необґрунтоване її виправдання, або застосування до винного норми КК України, яка не містить усіх кримінально-правових ознак вчиненого діяння чи посткримінальної поведінки особи [100, с. 10].

З метою недопущення помилок під час кваліфікації кримінальних правопорушень судова та слідча практика, а також доктринальні положення сформували певні правила кримінально-правової кваліфікації. Зокрема, правила кримінально-правової кваліфікації – це нормативні приписи, загальновизнані доктринальні положення та роз'яснення вищої судової інстанції України, якими має керуватися суб'єкт кваліфікації під час обрання кримінально-правової норми для кримінально-правової оцінки вчиненого суб'єктом діяння (поведінки).

Ці правила визначають як загальні, так і спеціальні вимоги (приписи), що ставлять до застосування кримінального закону під час вирішення питання про наявність або відсутність юридичної (правової) підстави кримінально-правової кваліфікації вчиненого особою діяння (поведінки).

Особливість таких правил полягає в тому, що вони не сконцентровані в КК України у відповідному розділі чи кримінально-правовій нормі, а передбачені лише щодо окремих поодиноких випадків (наприклад, ст. 16, 29 КК України тощо). Водночас правила кримінально-правової кваліфікації мають принципове значення для застосування кримінально-правових норм у разі кримінально-правової оцінки вчиненого особою діяння (поведінки) [100, с. 34; 13, с. 214].

Такі правила викладено в постановах Пленуму Верховного Суду України, правових висновках Верховного Суду, огляді судової практики Верховного Суду, інших судових рішеннях чи процесуальних документах слідчих підрозділів правоохоронних органів, а також наукових джерелах (дисертаціях, монографіях, наукових статтях, тезах доповідей тощо).

Зазначені акти містять як загальні правила кримінально-правової кваліфікації, так і спеціальні, тобто ті, які можна застосовувати лише щодо конкретних кримінальних правопорушень. У зв'язку з тим, що представництво в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України) було криміналізовано порівняно нещодавно, а судової практики за цим кримінальним правопорушенням немає, то під час розкриття особливостей кваліфікації представництва в суді без повноважень ми будемо керуватися загальними правилами кримінально-правової кваліфікації.

Частина 1 ст. 400-1 КК України передбачає 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» [56].

У підрозділі 2.2 дисертації зазначено, що завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді вчиняється активною поведінкою особи, тобто дією, і що полягає в неправдивому повідомленні (обмані), а умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – пасивною поведінкою особи, тобто бездіяльністю, і що полягає в невнесенні до ордера відомостей, які повинні там бути обов'язково, – щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги. Завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді передбачає надання до суду відповідних документів, які підтверджують такі повноваження.

Документами, які підтверджують повноваження представляти інших осіб у суді, можуть бути: 1) документи, що посвідчують родинні чи сімейні відносини, і заява батьків, усиновителів, опікунів, піклувальників про визнання їх законними представниками; 2) статут юридичної особи або довіреність і заява уповноваженої фізичної особи юридичної особи; 3) договір про надання правничої допомоги, довіреність, ордер або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги.

Отже, кримінальне правопорушення, передбачене ст. 400-1 КК України, вчиняють шляхом підроблення документів і надання цих підроблених документів до суду, тобто їх використання. У зв'язку з цим постає питання щодо відмежування досліджуваного кримінального правопорушення від суспільно небезпечного діяння, передбаченого ст. 358 КК України.

Зокрема, ч. 2 цієї статті передбачає відповідальність за складання чи видачу працівником юридичної особи незалежно від форми власності, який не є службовою особою, складання чи видачу приватним підприємцем, аудитором, експертом, оцінювачем, адвокатом, нотаріусом, державним реєстратором,

суб'єктом державної реєстрації прав, особою, яка уповноважена на виконання функцій держави щодо реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань, державним виконавцем, приватним виконавцем або іншою особою, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних чи адміністративних послуг, завідомо підроблених офіційних документів, які посвідчують певні факти, що мають юридичне значення або надають певні права чи звільняють від обов'язків, підроблення з метою використання або збуту посвідчень, інших офіційних документів, що складені у визначеній законом формі й містять передбачені законом реквізити, виготовлення підроблених офіційних печаток, штампів чи бланків з метою їх збуту або їх збут чи збут завідомо підроблених офіційних документів, зокрема особистих документів особи [56].

У цьому випадку кримінально протиправним є «складання чи видача адвокатом завідомо підроблених офіційних документів, які посвідчують певні факти, що мають юридичне значення або надають певні права чи звільняють від обов'язків, а також підроблення з метою використання інших офіційних документів, що складені у визначеній законом формі й містять передбачені законом реквізити».

Крім того, ч. 4 ст. 358 КК України передбачає відповідальність за використання завідомо підробленого документа [56]. Тобто положення ч. 2 і 4 ст. 358 КК України дублюють положення ч. 1 ст. 400-1 КК України.

У попередніх підрозділах дисертації ми зазначали, що норма, передбачена ст. 400-1 КК України, є спеціальною щодо ст. 358 КК України, хоча фактично посилення відповідальності за таке діяння не відбулося, оскільки санкція ч. 1 ст. 400-1 КК України менш сувора, ніж у ч. 2 ст. 358 КК України. Проте, зазначає В. В. Бабаніна, конкуренція загальної та спеціальної норм спричинена наявністю в КК України двох норм, одна з яких є загальною (визначає певне коло діянь як

кримінальне правопорушення), інша – спеціальною (визначає конкретне діяння як кримінальне правопорушення). Для подолання такого виду конкуренції в теорії кримінального права та правозастосуванні було розроблено спеціальне правило: «У разі конкуренції загальної та спеціальної кримінально-правової норми, вчинене суспільно небезпечне діяння слід кваліфікувати за спеціальною нормою» [11, с. 395–369; 128, с. 211; 129, с. 158].

Отже, якщо особа підробила документи, які посвідчують її право представляти іншу особу в суді, та надала їх до суду, а також у разі невнесення адвокатом відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, такі дії слід кваліфікувати за відповідною частиною ст. 400-1 КК України. У випадку підробки або використання інших документів, зокрема процесуальних, такі дії слід кваліфікувати за відповідною частиною ст. 358 КК України.

Схоже діяння передбачене ст. 366 КК України. Зокрема, кримінально караними є складання, видача службовою особою завідомо неправдивих офіційних документів, внесення до офіційних документів завідомо неправдивих відомостей, інше підроблення офіційних документів. І знову постає колізія, коли норма, передбачена ст. 400-1 КК України, є спеціальною щодо ст. 366 КК України, хоча фактично посилення відповідальності за таке діяння не відбулося, оскільки санкція ч. 1 ст. 400-1 КК України менш сувора, ніж у ч. 1 ст. 366 КК України.

Однак для правильної кваліфікації цих кримінальних правопорушень ми також застосовуємо правило, що в разі конкуренції загальної та спеціальної кримінально-правових норм, вчинене суспільно небезпечне діяння слід кваліфікувати за спеціальною нормою, тобто, у нашому випадку, за відповідною частиною ст. 400-1 КК України.

З метою усунення невинуватої конкуренції зазначених кримінально-правових норм ми запропонували змінити ч. 1 ст. 400-1 КК України, виклавши її в

такій редакції: «1. Умисне одночасне представництво в суді адвокатом двох протилежних сторін судового процесу, або умисне вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони судового процесу, або умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, якщо такі діяння спричинили істотну шкоду потерпілому». Це дасть змогу усунути невинуватену конкуренцію ст. 400-1, 358 і 366 КК України, а також конкретизує низку ознак складу кримінального правопорушення (предмет, діяння, наслідки, причиновий зв'язок, спеціальний суб'єкт, форму вини тощо), що своєю чергою надає цьому діянню вищої суспільної небезпечності.

Адвокатська спільнота висловлює незадоволення щодо чинної редакції ст. 400-1 КК України, оскільки «угода правника з клієнтом стосується цивільної царини, тому її невиконання або порушення окремих пунктів спричиняє наслідки, передбачені цивільним, а не кримінальним законодавством. Якщо ж ідеться про адвоката як суб'єкта, котрий належить до самоврядної спільноти, то недотримання ним угоди має розглядатися компетентними дисциплінарними органами. Принаймні про таке сказано в профільному законі.

Тож поява в КК України вказаної статті цілком може трактуватись як намагання держави додатково контролювати адвокатуру» [1]. У зв'язку з цим слід висвітлити особливості відмежовування кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, від порушень, які тягнуть за собою дисциплінарну відповідальність адвоката.

Відповідно до ст. 33 і 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», адвоката може бути притягнуто до дисциплінарної відповідальності в порядку дисциплінарного провадження з підстав, передбачених цим законом. Дисциплінарне провадження стосовно адвоката здійснює кваліфікаційно-

дисциплінарна комісія адвокатури за адресою робочого місця адвоката, зазначеною в Єдиному реєстрі адвокатів України [66, с. 116–125; 81].

Підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності є вчинення ним дисциплінарного проступку. Дисциплінарним проступком адвоката є: 1) порушення вимог несумісності; 2) порушення присяги адвоката України; 3) порушення правил адвокатської етики; 4) розголошення адвокатської таємниці або вчинення дій, що призвели до її розголошення; 5) невиконання або неналежне виконання своїх професійних обов'язків; 6) невиконання рішень органів адвокатського самоврядування; 7) порушення інших обов'язків адвоката, передбачених законом [66, с. 116–125; 81].

Не є підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності винесення судом або іншим органом рішення не на користь його клієнта, скасування або зміна судового рішення або рішення іншого органу, винесеного у справі, у якій адвокат здійснював захист, представництво або надавав інші види правничої допомоги, якщо не було вчинено дисциплінарного проступку [66, с. 116–125; 81].

Отже, основними проступками адвоката, за які він несе дисциплінарну відповідальність, є:

1) порушення вимог несумісності. Не сумісною з діяльністю адвоката є: 1) робота на посадах осіб, зазначених у п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції»; 2) військова або альтернативна (невійськова) служба; 3) нотаріальна діяльність; 4) судово-експертна діяльність [66, с. 116–125; 81]. Такий вид порушення не є суміжним із положеннями кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України;

2) порушення присяги адвоката України. Особа, стосовно якої рада адвокатів регіону прийняла рішення про видачу свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, не пізніше ніж за тридцять днів з дня прийняття цього

рішення складає перед радою адвокатів регіону присягу адвоката України такого змісту: «Я, (ім'я та прізвище), урочисто присягаю у своїй адвокатській діяльності дотримуватися принципів верховенства права, законності, незалежності та конфіденційності, правил адвокатської етики, чесно і сумлінно забезпечувати право на захист та надавати правничу допомогу відповідно до Конституції України і законів України, з високою відповідальністю виконувати покладені на мене обов'язки, бути вірним присязі». Текст присяги адвоката України підписує адвокат, оригінал зберігає рада адвокатів регіону, а копію надають адвокату [66, с. 116–125; 81]. Такий вид порушення також не є суміжним із положеннями кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України;

3) *порушення правил адвокатської етики*. Правила адвокатської етики затверджені Установчим З'їздом адвокатів України 17 листопада 2012 року [66, с. 116–125; 81]. Порушення правил адвокатської етики в окремих випадках тягне за собою кримінальну відповідальність, однак такі порушення не є суміжними з суспільно небезпечним діянням, яке передбачено ч. 1 ст. 400-1 КК України;

4) *розголошення адвокатської таємниці або вчинення дій, що призвели до її розголошення*. У цьому випадку слід акцентувати на тому, що адвокат не несе дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності за подання до центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних кримінально протиправним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, інформації про фінансову операцію або держателю Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань інформації про кінцевого бенефіціарного власника або структуру власності юридичної особи, навіть якщо такими діями завдано шкоди юридичним або фізичним особам, а також за інші дії, якщо адвокат діяв у межах Закону

України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних кримінально протиправним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» [66, с. 116–125; 81]. Крім того, адвокат не несе дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності за надання податковому органу інформації та документів про траст, навіть якщо такими діями завдано шкоди юридичним або фізичним особам, та за інші дії, якщо адвокат діяв у межах виконання вимог ст. 44-2 Податкового кодексу України [66, с. 116–125; 81];

5) невиконання або неналежне виконання своїх професійних обов'язків. Під час здійснення адвокатської діяльності адвокат зобов'язаний: 1) дотримуватися присяги адвоката України та правил адвокатської етики; 2) на вимогу клієнта надати звіт про виконання договору про надання правничої допомоги; 3) невідкладно повідомляти клієнта про виникнення конфлікту інтересів; 4) підвищувати власний професійний рівень; 5) виконувати рішення органів адвокатського самоврядування; 6) виконувати інші обов'язки, передбачені законодавством і договором про надання правничої допомоги [66, с. 116–125; 81]. Адвокату заборонено: 1) використовувати свої права всупереч правам, свободам і законним інтересам клієнта; 2) без згоди клієнта розголошувати відомості, що становлять адвокатську таємницю, використовувати їх у своїх інтересах або інтересах третіх осіб; 3) займати у справі позицію всупереч волі клієнта, крім випадків, якщо адвокат впевнений у самообмові клієнта; 4) відмовлятися від надання правничої допомоги, крім випадків, установлених законом [66, с. 116–125; 81];

У такому випадку йдеться про схожість зазначеного дисциплінарного проступку з кримінальним правопорушенням, передбаченим ст. 400-1 КК України. Відповідно до ч. 4 ст. 26 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», адвокат зобов'язаний діяти в межах повноважень, наданих йому

клієнтом, зокрема, з огляду на обмеження щодо вчинення окремих процесуальних дій [66, с. 116–125; 81]. Адвокат зобов'язаний зазначити про такі обмеження в документах, які пред'являє як своєму клієнту, так й іншим фізичним чи юридичним особам, державним органам тощо для підтвердження своїх повноважень, зокрема в ордері. Нині це діяння тягне за собою кримінальну відповідальність, а тому незазначення таких відомостей в ордері становить склад кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, а не дисциплінарного проступку.

З огляду на запропоновані зміни до зазначеної статті, необхідності розмежовувати ці правопорушення не буде, оскільки вони не будуть утворювати колізії чи певні складнощі під час правової оцінки дій адвоката;

б) невиконання рішень органів адвокатського самоврядування та
7) порушення інших обов'язків адвоката, передбачених законом, можуть тягнути за собою не лише дисциплінарну відповідальність, водночас ці порушення не є суміжними із суспільно небезпечним діянням, передбаченим ст. 400-1 КК України.

Аналіз особливостей кваліфікації представництва в суді без повноважень дає змогу дійти таких **висновків**.

Визначено, що правила кримінально-правової кваліфікації викладено в постановках Пленуму Верховного Суду України, правових висновках Верховного Суду, огляді судової практики Верховного Суду, інших судових рішеннях чи процесуальних документах слідчих підрозділів правоохоронних органів, а також наукових джерелах (дисертаціях, монографіях, наукових статтях, тезах доповідей тощо). Зазначені акти містять як загальні правила кримінально-правової кваліфікації, так і спеціальні, тобто ті, які можна застосовувати лише щодо конкретних кримінальних правопорушень. У зв'язку з тим, що представництво в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України) було криміналізовано порівняно

нешодавно, а судової практики щодо кримінальних правопорушень немає, під час висвітлення особливостей кваліфікації представництва в суді без повноважень використано загальні правила кримінально-правової кваліфікації.

Аргументовано, що норма, передбачена ст. 400-1 КК України, є спеціальною щодо ст. 358 КК України, тому для подолання конкуренції загальної та спеціальної правових норм вчинене суспільно небезпечне діяння слід кваліфікувати за спеціальною нормою.

Якщо особа підробила документи, які посвідчують її право представляти іншу особу в суді, і надала їх до суду, а також у разі невнесення адвокатом відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, такі дії слід кваліфікувати за відповідною частиною ст. 400-1 КК України. У випадку підробки або використання інших документів, зокрема процесуальних, такі дії слід кваліфікувати за відповідною частиною ст. 358 КК України. Аналогічно таке правило слід застосовувати під час розмежування кримінальних правопорушень, передбачених ст. 400-1 і 366 КК України.

Констатовано, що адвокатське товариство висловлює незадоволення чинною редакцією ст. 400-1 КК України, оскільки порушення, викладені в цій статті, вважають дисциплінарним проступком, що тягне за собою дисциплінарну відповідальність, а не кримінальну. Тому постала необхідність висвітлити особливості відмежовування кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, від порушень, які тягнуть за собою дисциплінарну відповідальність адвоката.

Обґрунтовано, що адвокат зобов'язаний зазначити про обмеження його прав під час представництва іншої особи в документах, які пред'являє як своєму клієнту, так й іншим фізичним чи юридичним особам, державним органам тощо для підтвердження своїх повноважень, зокрема в ордері.

Нині це діяння тягне за собою кримінальну відповідальність, а тому незазначення таких відомостей в ордері становить склад кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, а не дисциплінарного проступку.

Науково доведено, що запропоновані зміни до ст. 400-1 КК України усунуть невинуватому конкуренцію цього кримінального правопорушення з іншими, передбаченими ст. 358 і 366 КК України, а також дисциплінарними проступками.

3.2. Покарання за представництво в суді без повноважень

Задля ефективної протидії злочинності замало встановити в КК України перелік діянь, які становлять кримінальні правопорушення. Необхідною є наявність у держави відповідного інструментарію для ефективного впливу на поведінку суб'єкта кримінального правопорушення. Таким інструментом є заходи кримінально-правового характеру (впливу). Найсуворішим засобом реагування держави на вчинене особою винне суспільно небезпечне діяння, передбачене КК України, є кримінальна відповідальність, основою якої є покарання. Важливе місце покарання в механізмі протидії кримінальним правопорушенням зумовлено тим, що його призначення є найбільш традиційним і поширеним засобом урегулювання кримінально-правових відносин, які виникають у зв'язку із вчиненням суб'єктом кримінального правопорушення. Покарання виконує і вагому превентивну функцію, адже навіть факт встановлення покарань за кримінальне правопорушення в КК України як загроза їх потенційному застосуванню, спрямований на утримання осіб від забороненої кримінальним законом поведінки [50, с. 361; 136, с. 182].

Значення, яке держава надає покаранню в механізмі кримінально-правового регулювання, і його найгостріша репресивність засвідчені й тим, що Конституція України окремо згадує про цей захід під час встановлення гарантій прав і свобод людини та громадянина в розділі II.

Зокрема, ч. 1 ст. 62 Конституції України прямо забороняє піддавати особу покаранню до того моменту, поки її вину не буде доведено в законному порядку та встановлено обвинувальним вироком суду [38]. На розвиток цих положень ч. 2 ст. 28 Конституції України встановлює позитивний обов'язок держави не піддавати людину жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її гідність, покаранню [50, с. 361; 115, с. 147].

Під час постановлення обвинувального вироку суд завжди вирішує два основних питання: 1) пов'язане з кваліфікацією кримінального правопорушення за відповідною статтею (частиною статті) КК України; 2) пов'язане з індивідуалізацією покарання в межах санкції статті КК України, за якою кваліфіковане діяння, з урахуванням положень Загальної частини КК України, ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особи винного та обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання [56; 117, с. 251; 118, с. 268].

Призначення покарання – завершальний етап кримінального провадження, на якому, відповідно до ч. 1 ст. 368 КПК України, суд вирішує питання: 1) чи мало місце діяння, у вчиненні якого обвинувачується особа; 2) чи містить це діяння склад кримінального правопорушення і якою статтею закону України про кримінальну відповідальність він передбачений; 3) чи винен обвинувачений у вчиненні цього кримінального правопорушення; 4) чи підлягає обвинувачений звільненню від відповідальності; 5) чи підлягає обвинувачений покаранню за вчинене ним кримінальне правопорушення; 6) чи є обставини, що обтяжують або пом'якшують покарання обвинуваченого, і які саме; 7) яка міра покарання має бути призначена обвинуваченому і чи повинен він її відбувати, які обов'язки слід

покласти на особу в разі її звільнення від відбування покарання з випробуванням; 8) чи підлягає задоволенню пред'явлений цивільний позов і, якщо так, на чию користь, в якому розмірі та в якому порядку; 9) чи є підстави для застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру; 10) чи є підстави для виплати винагороди викривачу і, якщо так, у якому розмірі та в якому порядку; 11) чи вчинив обвинувачений кримінальне правопорушення у стані обмеженої осудності; 12) чи є підстави для застосування до обвинуваченого, який вчинив кримінальне правопорушення у стані обмеженої осудності, примусового заходу медичного характеру, передбаченого ч. 2 ст. 94 КК України; 13) чи слід у випадках, передбачених ст. 96 КК України, застосувати до обвинуваченого примусове лікування; 14) чи необхідно призначити неповнолітньому громадського вихователя; 15) що належить вчинити з майном, на яке накладено арешт, речовими доказами і документами; 16) на кого мають бути покладені процесуальні витрати і в якому розмірі; 17) як вчинити із заходами забезпечення кримінального провадження [50; 134, с. 117; 135, с. 72].

Вирішуючи питання, суд керується нормами КК України, у яких визначено завдання, систему покарань, встановлено підстави, порядок, межі й особливості призначення окремих його видів, а також урегульовано інші питання, пов'язані з призначенням покарання і здатні вплинути на вибір (обрання) судом певних його виду та міри. Передусім це стосується приписів ст. 65 КК України, яка встановлює загальні засади призначення покарання та через які реалізуються принципи законності, справедливості, обґрунтованості й індивідуалізації покарання [13].

З метою надання пропозицій щодо змінення санкції ст. 400-1 КК України постає необхідність дослідження конкретних видів і розмірів покарань за це діяння, а також особливостей призначення покарання за представництво в суді без повноважень.

Інститут представництва в суді є важливим питанням реалізації права особи на судовий захист та права на правничу допомогу, що міститься в усіх процесуальних кодексах, які встановлюють порядок здійснення судочинства в певних юрисдикціях. Встановлення кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень має на меті забезпечити належне використання особами, які здійснюють представництво, своїх процесуальних прав [33, с. 50].

Відповідно до ч. 1 досліджуваної статті, «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, – карається штрафом до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційним наглядом на строк до трьох років» [56]. Можна констатувати, що за це діяння передбачено такі види покарань, як штраф і пробаційний нагляд.

З огляду на зміни в диспозиції, які було запропоновано в попередніх підрозділах дисертації, вважаємо за доцільне запропонувати також змінити редакцію санкції. Під час вивчення об'єктивної сторони представництва в суді без повноважень було запропоновано диспозицію ч. 1 ст. 400-1 КК України викласти в такій редакції: «1. Умисне одночасне представництво в суді адвокатом двох протилежних сторін судового процесу, або умисне вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони судового процесу, або умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, якщо такі діяння спричинили істотну шкоду потерпілому».

Змінення змісту диспозиції тягне за собою і змінення санкції, оскільки, на нашу думку, зазначене вище діяння має вищу суспільну небезпечність, ніж те, що нині криміналізовано. Під час дослідження покарання за представництво в суді без

повноважень слід запозичити зарубіжний досвід встановлення кримінальної відповідальності за це діяння. Зокрема, ст. 271 КК Аргентини встановлює відповідальність за те, що «адвокат чи судовий мандатарій, який захищав чи представляв у суді протилежні сторони, одночасно чи послідовно чи будь-яким іншим чином навмисне завдав шкоди довіреній особі у судовому провадженні». Санкція статті передбачає такі види й розміри покарань: «штраф від 2500 песо до 30 000 песо та спеціальне обмеження в правах на строк від одного до шести років» [52].

КК Іспанії передбачає відповідальність за схоже діяння. Частина 1 ст. 467 передбачає кримінальну відповідальність за те, що «адвокат або прокурор, який надасть згоду чи прийме на себе захист або представництво іншої особи без згоди особи, яку вона захищає або представляє в цій самій справі з протилежними інтересами». Такі дії «караються штрафом у розмірі від шести до дванадцяти місячних заробітних плат і позбавленням права займатися певною професією на строк від двох до чотирьох років».

Заподіяння шкоди особі зазначеними діями «карається штрафом на суму від дванадцяти до двадцяти чотирьох місячних заробітних плат і спеціальним визнанням невідповідності посаді, державній посаді, спеціальності чи професії на термін від року до чотирьох років» [53].

Згідно з ч. 1 § 356 КК Німеччини, відповідальність настає за те, що «Адвокат або інший захисник, який в тому самому процесі протиправно представляє інтереси обох сторін, надаючи юридичну допомогу й даючи поради». Натомість ч. 2 цієї статті передбачає відповідальність захисника: «якщо захисник діє у згоді з другою стороною на шкоду стороні, інтереси якої він повинен захищати» [54]. За такі дії передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк до п'яти років.

У Туреччині відповідальність за незаконні дії адвоката настає в тому разі, «якщо адвокат або захисник, вступаючи в таємну змову з протилежною стороною

або діючи обманним шляхом, завдає шкоди своєму підзахисному або допомагає також протилежній стороні» (ст. 294 КК Туреччини) [55]. Крім того, кримінально караними є діяння, «якщо адвокат або захисник, представляючи одну сторону в судовій справі, згодом відмовляється від неї та стає на захист або надання допомоги іншій стороні в тій самій справі» (ст. 294 КК Туреччини) [55]. Діяння, передбачене абзацом першим ст. 294 КК Туреччини, «карається ув'язненням на строк від трьох до тридцяти місяців, тимчасовою заборонаю на публічну службу, включаючи право займатися професійною діяльністю, і тяжким грошовим штрафом у розмірі від 30 до 250 лір». Діяння, передбачене другим абзацом цієї статті, «карається ув'язненням на строк до шести місяців і тяжким грошовим штрафом у розмірі від 30 до 150 лір» [55].

Згідно зі ст. 16 розділу 17 «Про злочини проти громадської діяльності» КК Швеції відповідальність настає за те, що «особа, яка не має повноважень, стверджує, що є адвокатом» [57]. За таке діяння передбачено покарання у виді штрафу. Слід акцентувати увагу, що розмір штрафу в санкції ст. 16 розділу 17 «Про злочини проти громадської діяльності» КК Швеції не вказано.

Аналіз зарубіжного законодавства в частині визначення санкції за представництво в суді без повноважень й аналогічні діяння дає змогу стверджувати, що заподіяння шкоди потерпілому внаслідок незаконних дій адвоката карається позбавленням волі на строк до трьох років, а також заборонаю на заняття адвокатською діяльністю на певний строк. Натомість у разі відсутності шкоди потерпілому такий вид покарання, як позбавлення волі на певний строк, є занадто суворим за це діяння. Слід зауважити, що такий вид покарання, як заборона на заняття адвокатською діяльністю на певний строк, передбачений у більшості статей кримінальних законів зарубіжних держав, які встановлюють відповідальність за досліджуване діяння.

Попередньо ми зазначали, що ст. 400-1 КК України є спеціальною щодо ст. 358 та 366 КК України. Однак санкція ч. 1 ст. 400-1 КК України є менш суворою за санкції в цих нормах. Д. О. Балобанова з цього приводу зазначає, що запровадження кримінальної відповідальності слід здійснювати у суворій відповідності до розроблених науковцями підстав та критеріїв криміналізації, а тому вчена дійшла висновку про необґрунтованість існування норми, передбаченої ст. 400-1 КК України. Такий висновок, зокрема, ґрунтується на тому, що дії, передбачені ст. 400-1 КК України, можуть підпадати під ознаки складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 358 КК України. Хоча такі склади кримінальних правопорушень спрямовані на охорону різних суспільних відносин, утім фактично не відбулося посилення кримінальної відповідальності, з огляду на санкції зазначених вище статей [12, с. 76; 33, с. 52].

Своєю чергою Н. О. Антонюк також досліджує питання здійснення функцій без повноважень прокурором, зокрема під час кримінального провадження, за відсутності таких повноважень, оскільки прокурор, який здійснюватиме повноваження прокурора в конкретному кримінальному провадженні, визначається керівником відповідного органу прокуратури після початку досудового розслідування [4; 33, с. 52].

Наслідки представництва без повноважень прокурором не є менш небезпечними, ніж представництво адвокатом у суді без повноважень, утім окремої статті в КК України, яка передбачала б кримінальну відповідальність за представництво прокурором без повноважень, немає. Авторка далі вказує на існування ст. 366 КК України, яка встановлює кримінальну відповідальність за службове підроблення, а також можливість притягнення прокурора до дисциплінарної відповідальності за представництво в суді без повноважень [4; 33, с. 52].

На нашу думку, норма, яка передбачає кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень, повинна залишитися чинною, однак редакцію її диспозиції та санкції слід змінити, щоб вона відповідала принципу посилення кримінальної відповідальності за спеціальною нормою.

Зокрема, суспільно небезпечне діяння, передбачене ч. 1 ст. 358 КК України, «карається штрафом до однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційним наглядом на строк до двох років, або обмеженням волі на той самий строк», а ч. 2 цієї статті – «карається штрафом до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційним наглядом на строк до трьох років, або обмеженням волі на той самий строк» [56].

Натомість «використання завідомо підробленого документа карається штрафом до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційним наглядом на строк до двох років, або обмеженням волі на той самий строк» [56].

Службове підроблення «карається штрафом від двох тисяч до чотирьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до трьох років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років». У випадку, якщо службове підроблення спричинило тяжкі наслідки, то такі дії «караються позбавленням волі на строк від двох до п'яти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, зі штрафом від двохсот п'ятдесяти до семисот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян» [56].

Отже, зазначені норми передбачають покарання у виді обмеження волі, а в разі завдання шкоди потерпілому – позбавлення волі. Оскільки ст. 400-1 КК України є спеціальною щодо ст. 358 і 366 КК України, тобто криміналізована з метою посилення кримінальної відповідальності за

представництво в суді без повноважень, тоді й покарання за таке діяння повинно бути суворішим.

З огляду на зазначене вище, у разі залишення диспозиції ч. 1 ст. 400-1 КК України без змін, санкцію цієї норми слід викласти в такій редакції: «карається штрафом до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційним наглядом на строк до трьох років, або обмеженням волі на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років».

У разі змінення редакції ч. 1 ст. 400-1 КК України пропонуємо одночасно змінити санкції цієї частини та викласти її у такій редакції: «карається штрафом до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років». Такі види і розміри покарань, на нашу думку, цілком відповідають суспільній небезпечності діяння, основним принципам і меті покарання.

Частина 2 ст. 400-1 КК України передбачає відповідальність за ті самі дії, передбачені ч. 1 цієї статті, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, що карається штрафом до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційним наглядом на строк до трьох років, або обмеженням волі на той самий строк [56].

І знову постає колізія, коли спеціальна норма передбачає менш суворе покарання, ніж загальні (ст. 358 і 366 КК України), хоча в цьому випадку повинне бути суворішими. Частина 3 ст. 358 КК України передбачає відповідальність за дії, передбачені ч. 1 і 2 цієї статті, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, і це карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк [56].

З метою подолання зазначеної колізії пропонуємо санкцію ч. 2 ст. 400-1 КК України викласти в такій редакції: «караються обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі та той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років». Такі види й розміри покарань, на нашу думку, цілком відповідають суспільній небезпечності діяння, основним принципам і меті покарання.

Проаналізувати судову практику за кримінальними правопорушеннями, передбаченими ст. 400-1 КК України, не видається можливим, оскільки вона ще не сформована. Відповідно до даних Єдиного державного реєстру судових рішень, досі немає жодного рішення щодо представництва в суді без повноважень.

Відповідно до статистичних даних Офісу Генерального прокурора, кількість зареєстрованих кримінальних правопорушень, передбачених ст. 400-1 КК України, 2020 року становила 18, 2021 року – 16, 2022 року – 11 (в одному кримінальному провадженні за фактом представництва в суді без повноважень особі повідомлено про підозру, однак обвинувальний акт щодо винної особи в суд направлено так і не було), 2023 року – 21, у період із січня до кінця березня 2024 року – 1. Тобто до суду не направлено жодного провадження за ст. 400-1 КК України, хоча дані про такі факти вносять до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Це свідчить про непоширеність такого діяння, а також невідповідність положень цієї норми вимогам практики.

Вивчення конкретних видів і розмірів покарань за представництво в суді без повноважень, а також особливостей призначення покарання за це діяння дає підстави дійти таких **висновків**.

Аргументовано, що норма, яка передбачає кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень, повинна залишитися чинною, однак редакцію її диспозиції та санкції слід змінити, щоб вона відповідала принципу посилення кримінальної відповідальності за спеціальною нормою.

У разі залишення диспозиції ч. 1 ст. 400-1 КК України без змін санкцію цієї норми запропоновано викласти в такій редакції: «карається штрафом до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційним наглядом на строк до трьох років, або обмеженням волі на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років».

Науково доведено доцільність у разі змінення редакції ч. 1 ст. 400-1 КК України одночасного змінення санкції цієї частини та викладення її в такій редакції: «карається штрафом до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавлення волі на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років». Такі види й розміри покарань цілком відповідають суспільній небезпечності діяння, основним принципам і меті покарання.

З метою подолання колізії, коли спеціальна норма передбачає менш суворе покарання, ніж загальні (ст. 358 і 366 КК України), запропоновано санкцію ч. 2 ст. 400-1 КК України викласти в такій редакції: «караються обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі та той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років».

Констатовано, що проаналізувати судову практику за кримінальними правопорушеннями, передбаченими ст. 400-1 КК України, не видається можливим, оскільки вона ще не сформована. Відповідно до даних Єдиного державного реєстру судових рішень, досі немає жодного рішення щодо представництва в суді без повноважень.

Висновки до розділу 3

Норма, передбачена ст. 400-1 КК України, є спеціальною щодо ст. 358 КК України, тому для подолання конкуренції загальної та спеціальної правових норм вчинене суспільно небезпечне діяння слід кваліфікувати за спеціальною нормою. Тобто якщо особа підробила документи, які посвідчують її право представляти іншу особу в суді, та надала їх до суду, а також у разі невнесення адвокатом відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, такі дії слід кваліфікувати за відповідною частиною ст. 400-1 КК України. У випадку підробки або використання інших документів, зокрема процесуальних, такі дії слід кваліфікувати за відповідною частиною ст. 358 КК України. Аналогічно таке правило застосовують під час розмежування кримінальних правопорушень, передбачених ст. 400-1 і 366 КК України.

Адвокатська спільнота висловлює незадоволення щодо чинної редакції ст. 400-1 КК України, оскільки порушення, викладені в цій статті, вважається дисциплінарним проступком, що тягне за собою дисциплінарну відповідальність, а не кримінальну. Обґрунтовано, що адвокат зобов'язаний зазначити про обмеження його прав під час представництва іншої особи в документах, які пред'являє як своєму клієнту, так й іншим фізичним чи юридичним особам, державним органам тощо для підтвердження своїх повноважень, зокрема в ордері. Нині це діяння тягне за собою кримінальну відповідальність, а тому незазначення таких відомостей в ордері становить склад кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, а не дисциплінарного проступку.

У разі залишення диспозиції ч. 1 ст. 400-1 КК України без змін, санкцію цієї норми запропоновано викласти в такій редакції: «карається штрафом до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційним наглядом

на строк до трьох років, або обмеженням волі на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років».

Науково доведено доцільність у разі змінення редакції ч. 1 ст. 400-1 КК України одночасно змінити санкцію цієї частини та викласти її в такій редакції: «карається штрафом до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років». Такі види й розміри покарань цілком відповідають суспільній небезпечності діяння, основним принципам і меті покарання.

З метою подолання колізії, коли спеціальна норма передбачає менш суворе покарання, ніж загальні (ст. 358 і 366 КК України), запропоновано санкцію ч. 2 ст. 400-1 КК України викласти в такій редакції: «караються обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі та той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років».

Констатовано, що проаналізувати судову практику щодо кримінальних правопорушень, передбачених ст. 400-1 КК України, не видалося можливим, оскільки вона ще не сформована. Відповідно до даних Єдиного державного реєстру судових рішень, досі немає жодного рішення щодо представництва в суді без повноважень.

ВИСНОВКИ

У **висновках** на основі аналізу сучасних досягнень теорії кримінального права здійснено теоретичне узагальнення та запропоновано вирішення наукової проблеми, що полягає в розробленні пропозицій з удосконалення кримінального законодавства України. У процесі дослідження було досягнуто поставлені цілі, сформульовано нові концептуальні положення, пропозиції та рекомендації, спрямовані на вдосконалення кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень, що відповідає конституційним гарантіям захисту прав людини, свобод громадян й інтересів суспільства.

1. Аналіз сучасного стану досліджуваної кримінально-правової проблематики щодо представництва в суді без повноважень засвідчує, що більшість науковців сходяться на думці, за якою діяння, передбачене ст. 400-1 КК України, породжує конкуренцію із суміжними статтями КК України, а тому аргументовано доцільність декриміналізації зазначеної норми. Вивчення сутності та меж наукових розробок стосовно предмета дослідження дало підстави встановити чимало питань, пов'язаних із неконкретизованістю та невизначеністю змісту ст. 400-1 КК України. Обґрунтовано, що повноцінна реалізація завдань дослідження сприятиме формулюванню ефективних пропозицій з удосконалення змісту цієї норми, оскільки вона побудована з порушенням як принципів законодавчої техніки, так і кримінального законодавства загалом.

Методологію дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень становлять: 1) система наукових підходів; 2) оптимальний комплекс методів наукового пізнання, які є необхідними для реалізації поставлених завдань і формування на підставі цього обґрунтованих висновків. Для досягнення якісної реалізації кінцевої мети пріоритет було надано компаративістському, історико-правовому, діалектичному, догматичному,

системному методам, аналізу, синтезу, ідеалізації, абстрагування, логіко-семантичному, соціологічному, статистичному, моделювання, кібернетичному, індукції та дедукції.

2. Передумовами криміналізації представництва в суді без повноважень стало видання указів Президента України «Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020»» та «Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки», а також прийняття законів України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» та «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів». Криміналізація досліджуваного діяння в перспективі стала результатом проведення національної судової реформи.

3. Узагальнено зарубіжну практику щодо відповідальності за представництво в суді без повноважень. За схожі діяння передбачено відповідальність у кримінальному законодавстві Аргентини, Іспанії, Німеччини, Туреччини та Швеції. Натомість у законодавстві інших держав встановлено відповідальність лише за підроблення документів, суб'єктом якого також є особа, яка уповноважена на представництво інтересів юридичних і фізичних осіб у суді.

З огляду на досвід Іспанії щодо встановлення відповідальності за представництво в суді без повноважень, доцільно імплементувати в національне кримінальне законодавство положення щодо заподіяння шкоди особі, як фізичній, так і юридичній, унаслідок таких діянь. Таку шкоду слід зробити оціночною, не прив'язуючи її до матеріальних (грошових) показників.

Доведено, що покарання у виді позбавлення волі за такі діяння є занадто суворим і не відповідає суспільній небезпечності посягання. Допустимим видається таке покарання строком до двох років у разі завдання потерпілому шкоди. На основі встановлених особливостей зарубіжного законодавства в частині

покарання за досліджуване суспільно небезпечне діяння запропоновано в ст. 400-1 КК України визначити такий його вид, як заборону на заняття адвокатською діяльністю на певний строк.

4. Родовим об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, є суспільні відносини, що забезпечують встановлений порядок здійснення правосуддя, оскільки, вчиняючи зазначені кримінальні правопорушення, суб'єкт насамперед прагне вплинути на виконання службових чи громадських обов'язків певними особами або порушити інший встановлений порядок функціонування судових органів. Видовим об'єктом є суспільні відносини, що забезпечують виконання іншими суб'єктами законної професійної діяльності, які сприяють здійсненню правосуддя. Констатовано, що основним безпосереднім об'єктом є встановлений законом порядок здійснення правосуддя, який забезпечує діяльність захисника чи представника особи щодо надання ними правової допомоги. Основним безпосереднім об'єктом є встановлений законом порядок здійснення правосуддя, який забезпечує діяльність захисника чи представника особи щодо надання ними правової допомоги. Додатковим обов'язковим об'єктом є визначений законом порядок діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, їх апарату, об'єднань громадян, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності в частині підготовки, складання, використання та видачі офіційних документів, а також посвідчення фактів, що мають юридичне значення.

5. Аргументовано, що завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді вчиняється активною поведінкою особи, тобто дією, що полягає в неправдивому повідомленні (обмані), а умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – пасивною поведінкою особи, тобто бездіяльністю, що полягає в невнесенні до ордера

відомостей, які повинні там бути обов'язково, – щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги.

Завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді передбачає надання до суду відповідних документів, які підтверджують такі повноваження. Документами, які підтверджують повноваження представляти інших осіб у суд, можуть бути: 1) документи, що посвідчують родинні чи сімейні відносини та заява батьків, усиновителів, опікунів, піклувальників про визнання їх законними представниками; 2) статут юридичної особи або довіреність та заява уповноваженої фізичної особи юридичної особи; 3) договір про надання правничої допомоги, довіреність, ордер або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги.

Обґрунтовано, що дії відповідної особи, яка підробляє зазначені документи та надає їх до суду для підтвердження повноважень представляти інших осіб, містять ознаки кримінальних правопорушень, передбачених ст. 358 або 366 та 400-1 КК України. Нині остання норма утворює не виправдану конкуренцію з підробкою документів (ст. 358 і 366 КК України). З метою усунення такої конкуренції пропонуємо з диспозиції ч. 1 ст. 400-1 КК України видалити таку форму об'єктивної сторони, як завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді.

На підставі аналізу ознак об'єктивної сторони представництва в суді без повноважень можна стверджувати, що ст. 400-1 КК України є бланкетною, тобто відсилає правозастосувача до процесуального законодавства України. Крім того, зазначене кримінальне правопорушення має формальний склад, і таке кримінальне правопорушення вважають закінченим: 1) у формі завідомо неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – з моменту початку судового розгляду провадження та надання підроблених чи недійсних

документів; 2) у формі умисного невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – з моменту укладання договору на надання правничої допомоги та видання ордера або з моменту видання доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги й ордера.

Вивчення зарубіжного досвіду встановлення кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень дає підстави імплементувати такі форми об'єктивної сторони, як: 1) одночасне представництво адвокатом двох протилежних сторін під час судового розгляду в одному провадженні, якщо такі дії спричинили шкоду потерпілому, тобто клієнту; 2) вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони, якщо це спричинило шкоду потерпілому, тобто клієнту. Крім того, запропоновано доповнити наявну норму вказівкою на завдану істотну шкоду.

6. Визначено, що представляти інтереси інших осіб у суді можуть адвокат, прокурор, законні представники (батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники та інші), уповноважені фізичні особи юридичної особи (керівники чи інші представники за довіреністю), інший фахівець у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Суб'єктом представництва в суді без повноважень є: 1) за завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – загальний (будь-яка фізична осудна особа, яка досягла 16-ти років і яка ввела в оману суд, надала підроблені документи щодо підтвердження повноважень представляти інтереси іншої особи); 2) за умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, – спеціальний (адвокат).

Адвокат також може вчинити кримінальне правопорушення, передбачене ст. 400-1 КК України, в інтересах юридичної особи. Нині це не становить

підвищеної суспільної небезпечності, однак, з огляду на пропозиції щодо зміни редакції статті, видається доцільним доповнити ч. 1 ст. 96-3 КК України вказівкою на ст. 400-1 КК України, оскільки попередня домовленість із представниками юридичної особи та вчинення адвокатом суспільно небезпечного діяння, передбаченого в ст. 400-1 КК України, в інтересах юридичної особи може стати поширеним явищем в Україні, а можливість застосувати примусові заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб може знизити ризик зловживання адвокатом своїм процесуальним становищем в інтересах юридичних осіб.

7. На основі дослідження суб'єктивної сторони представництва в суді без повноважень встановлено, що вона виражається у формі прямого умислу. Відсутність умислу виключає кримінальну відповідальність, оскільки умисел є необхідною ознакою зазначеного кримінального правопорушення.

У низці випадків завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді вчиняють за наявності умислу, що виник раптово, однак наявні й факти вчинення цього кримінального правопорушення із задалегідь обдуманим умислом.

Інші ознаки суб'єктивної сторони досліджуваного складу правопорушення – мотив і мета – є факультативними та мають значення для вирішення питання щодо визначення виду й міри під час призначення покарання. Мотив і мета ст. 400-1 КК України можуть бути різними.

8. Досліджено особливості кваліфікації ст. 400-1 КК України. Оскільки вона є спеціальною щодо ст. 358 КК України, для подолання конкуренції загальної та спеціальної правових норм вчинене суспільно небезпечне діяння слід кваліфікувати за спеціальною нормою. Якщо особа підробила документи, які посвідчують її право представляти іншу особу в суді, та надала їх до суду, а також у разі невнесення адвокатом відомостей щодо обмежень повноважень,

встановлених договором про надання правничої допомоги, такі дії слід кваліфікувати за відповідною частиною ст. 400-1 КК України. У випадку підробки або використання інших документів, зокрема процесуальних, такі дії слід кваліфікувати за відповідною частиною ст. 358 КК України. Аналогічно таке правило застосовують під час розмежування кримінальних правопорушень, передбачених ст. 400-1 і 366 КК України.

Обґрунтовано, що адвокат зобов'язаний зазначити про обмеження його прав під час представництва іншої особи в документах, які пред'являє як своєму клієнту, так й іншим фізичним чи юридичним особам, державним органам тощо для підтвердження своїх повноважень, зокрема в ордері. Нині це діяння тягне за собою кримінальну відповідальність, а тому незазначення таких відомостей в ордері становить склад кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України, а не дисциплінарного проступку.

9. У разі залишення диспозиції ч. 1 ст. 400-1 КК України без змін санкцію цієї норми запропоновано викласти в такій редакції: «карається штрафом до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційним наглядом на строк до трьох років, або обмеженням волі на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років».

У разі змінення редакції ч. 1 ст. 400-1 КК України одночасно слід змінити санкцію цієї частини та викласти її в такій редакції: «карається штрафом до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років». Такі види й розміри покарань цілком відповідають суспільній небезпечності діяння, основним принципам і меті покарання.

З метою подолання колізії, коли спеціальна норма передбачає менш суворе покарання, ніж загальні (ст. 358 і 366 КК України), запропоновано санкцію ч. 2

ст. 400-1 КК України викласти в такій редакції: «караються обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі та той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років».

10. За результатами дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень розроблено якісні пропозиції для вдосконалення досліджуваної норми, запропоновано її нову редакцію:

«Стаття 400-1. Зловживання адвокатом своїм процесуальним становищем

1. Умисне одночасне представництво в суді адвокатом двох протилежних сторін судового процесу, або умисне вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони судового процесу, або умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги, якщо такі діяння спричинили істотну шкоду потерпілому, –

карається штрафом до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років.

2. Діяння, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, –

караються обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Адвокат, який не підтвердить своїх повноважень, може опинитися на лаві підсудних. URL: <https://zib.com.ua/ua/132006.html>.
2. Андрушко П. П. Злочини проти виборчих прав громадян та їх права брати участь у референдумі: кримінально-правова характеристика : монографія. Київ : КНТ, 2007. 328 с.
3. Андрушко П. П. Об'єкт кримінально-правової охорони, об'єкт злочину, об'єкт злочинного посягання та об'єкт злочинного впливу: основний зміст понять та їх співвідношення. *Адвокат*. 2011. № 11 (134). С. 5–11. URL: <http://pravoznavec.com.ua/period/article/21707/%CF#chapter>.
4. Антонюк Н. О. Про представництво в суді без повноважень. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/107299-pro-predstavnitstvo-v-sudi-bezповnovazhen>.
5. Бабаніна В. В. До питання про коректність формулювання назви «кримінальний закон». *Правоохоронна діяльність: історія, сучасний стан, перспективи розвитку*: матеріали наук.-теорет. конф., присвяч. пам'яті О. Ф. Граніна). Київ, 2017. С. 11–13.
6. Бабаніна В. В. Залишення в небезпеці: характеристика об'єкта злочину. *Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ*. 2009. № 3. С. 132–137.
7. Бабаніна В. В. Історичні аспекти становлення та розвитку кримінального законодавства. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2013. Спец. вип. С. 88–91.
8. Бабаніна В. В. Конституція України як основа системи кримінального законодавства. *Наше право*. 2019. № 3. С. 195–201.
9. Бабаніна В. В. Концепції проектів кримінальних кодексів України: історико-правове дослідження. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2015. № 1 (5). С. 1–7.

10. Бабаніна В. В. Кримінальна відповідальність за залишення в небезпеці : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2010. 242 с.

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

12. Балобанова Д. О. Порушення вимог теорії криміналізації при впровадженні кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України). *Кримінальне право в умовах глобалізації* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 25 трав. 2018 р.). Одеса, 2018. С. 75–77.

13. Булгакова О. Д., Пархоменко М. М., Проблеми реалізації функції представництва інтересів громадян або держави за новими засадами функціонування інституту представництва особи в суді згідно з Основними законом України. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2020. № 5. С. 50–55. URL: http://nvppp.in.ua/vip/2020/5/tom_1/10.pdf

14. Булгакова О. Д. Адвокат як суб'єкт представництва в суді без повноважень. *Кримінальне судочинство: права людини під час дії надзвичайного або воєнного стану* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ. 18 листоп. 2022 р.). Київ, 2022. С. 305–307.

15. Булгакова О. Д. Кримінальна відповідальність за представництво в суді без повноважень : перспективи розвитку. *Актуальні проблеми кримінального права* : матеріали XIII Всеукр. наук.-теорет. конф., присвяч. пам'яті проф. П. П. Михайленка (Київ. 23 листоп. 2023 р.). Київ, 2023. С. 273–277.

16. Булгакова О. Д. Відмежування кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України від дисциплінарних проступків. *Актуальні проблеми кримінального права* : матеріали XII Всеукр. наук.-теорет. конф., присвяч. пам'яті проф. П. П. Михайленка (Київ. 30 листоп. 2022 р.). Київ, 2022. С. 306–307.

17. Булгакова О. Д. Зарубіжний досвід визначення покарання за представництво в суді без повноважень. *Кримінальне судочинство: сучасний стан та перспективи розвитку* : матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. (Київ, 28 квіт. 2023 р.). Київ, 2023. С. 389–392.

18. Булгакова О. Д. Особливості кваліфікації представництва в суді без повноважень. *Право UA*. 2022. № 2. С. 235–241. URL: https://pravo.unesco-socio.in.ua/wp-content/uploads/archive/Pravo-ua-2022-2/Pravo_ua_2022_2_235.pdf

19. Булгакова О. Д. Аналіз сучасного стану дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень. *Європейські перспективи*. 2022. № 2. С. 221–225. URL: https://ep.unesco-socio.in.ua/wp-content/uploads/archive/EP-2022-2/EP_2022_2-221.pdf

20. Булгакова О. Д. Безпосередній об'єкт представництва в суді без повноважень. *Європейські перспективи*. 2023. № 4. С. 245–249. URL: https://ep.unesco-socio.in.ua/wp-content/uploads/archive/EP-2023-4/EP_2023_4_245.pdf

21. 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.

22. Булгакова О. Д. Родовий об'єкт представництва в суді без повноважень. *Наше право*. 2023. № 2. С. 245–250.

23. Владимиренко С. В. Видовий об'єкт злочину, передбаченого статтею 350 КК України: проблеми визначення та удосконалення. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. Вип. 33. Т. 2. С. 97–99. (Серія «Право»).

24. Вознюк А. А. Кримінальне право України. Загальна частина : конспект лекцій. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2016. 236 с.

25. Гавриш С. Б. Кримінально-правова охорона довкілля в Україні. *Проблеми теорії, застосування і розвитку кримінального законодавства*. Київ : Ін-т законодавства Верховної Ради України, 2002. 639 с.
26. Господарський процесуальний кодекс України : Закон України від 6 листоп. 1991 р. № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#n1621>.
27. Грищук В. К., Палюх Л. М. До питання про об'єкт кримінальних правопорушень проти правосуддя за кримінальним правом України. *Університетські наукові записки*. 2021. № 5(83). С. 104–115.
28. Грудзур О. М. Об'єкт злочинів у сфері службової діяльності. *Підприємництво, господарство і право*. 2009. № 12. С. 121–125.
29. Денис С. Р. Представництво в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України) : кримінально-правові аспекти та перспективи застосування. *Теоретичні та практичні аспекти соціально-економічних наукових досліджень* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 30 жовт. 2020 р.). Київ, 2020. С. 151–153.
30. Джужа О. М. Генеза кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень. *Право.UA*. 2023. № 4 ч. 2. С. 243–247.
31. Джужа О. М. Особливості здійснення представництва інших осіб в суді: кримінально-правовий аналіз. *Наше право*. 2023. № 4. С. 257–264. doi: 10.32782/NP.2023.4.38
32. Джужа О. М. Проблемні аспекти кримінальної відповідальності за здійснення представництва в суді без повноважень, пов'язані з євроінтеграційними процесами в Україні. *Право.UA*. 2022. № 3. С. 234–240. doi: 10.32782/LAW.UA.2022.3.33
33. 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»).

34. Дорошенко К. К. Проблеми кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень. *Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення* : матеріали міжвідом. наук.-практ. круглого столу (Київ, 24 листоп. 2022 р.). Київ, 2022. С. 143–147.

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

36. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n622>.

37. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 7 груд. 1984 р. № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80732-10#Text>.

38. Конституція України : Основний закон від 26 черв. 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

39. Коржанський М.Й. Кваліфікація злочинів. Київ : Юрінком Інтер, 1998. 416 с.

40. Коржанський М. Й. Об'єкт і предмет злочину : лекція. Київ : Нац. акад. внутр. справ України, 1997. 112 с.

41. Коржанський М. Й. Об'єкт і предмет кримінально-правової охорони. Київ, 1990. 249 с.

42. Коржанського М. Й. Кримінальне право і законодавство України. Загальна частина : курс лекцій. Київ : Атіка, 2001. 432 с.

43. Кривуля О. М., Куц В. М. Чи можуть суспільні відносини бути об'єктом злочину? *Вісник Університету внутрішніх справ*. 1997. № 2. С. 70–75.

44. Кримінальне право України. Загальна та Особлива частини : навч. посіб. / [В. О. Кузнєцов, М. П. Стрельбицький, В. К. Гіжевський] ; за ред. І. В. Оленченко. Київ : Істина, 2005. 380 с.

45. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / [Ю. В. Александров, В. І. Антипов, О. О. Дудоров та ін.] ; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. Вид. 5-те, переробл. та доповн. Київ : Атіка, 2009. 408 с.

46. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-те вид., переробл. і доповн. Харків : Право, 2010. 456 с.

47. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / [М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.] ; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. Київ : Юрінком Інтер, 2005. 480 с.

48. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / [О. М. Алієва, Л. К. Гаврильченко, Т. О. Гончар та ін. ; відп. ред. Є. Л. Стрельцов]. 4-те вид. Харків : Одиссей, 2009. 312 с.

49. Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / [А. П. Бабій, І. С. Доброход, Ю. А. Кармазин та ін.] ; за заг. ред. Є.Л. Стрельцова. Харків : Одиссей, 2009. 496 с.

50. Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / [В. Я. Тацій, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.] ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 6-те вид., перероб. і доповн. Харків : Право, 2021. 768 с.

51. Кримінальне право України: частина загальна : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. закладів освіти / [М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.] / за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. Київ–Харків : Юрінком Інтер, 2002. 416 с.

52. Кримінальний кодекс Аргентини. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/283801>.

53. Кримінальний кодекс Іспанії. URL: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://legislationline.org/sites/default/files/2023-10/Criminal_Code_2016.pdf.

54. Кримінальний кодекс Німеччини. URL: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://legislationline.org/sites/default/files/2023-10/Criminal%20Code%20of%20the%20Federal%20Republic%20of%20Germany.pdf.

55. Кримінальний кодекс Туреччини. URL: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://legislationline.org/sites/default/files/2023-10/Criminal%20Code%20of%20Turkey.pdf.

56. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.

57. Кримінальний кодекс Швеції. URL: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://legislationline.org/sites/default/files/documents/98/Sweden_CC.pdf.

58. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

59. Кузнецов В. В. Кримінально-правова охорона громадського порядку та моральності : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2013. 40 с.

60. Лизогуб Я. Г., Яценко С. С. Протидія торгівлі людьми: аналіз вітчизняного та зарубіжного законодавства : навч. посіб. / наук. ред. С. С. Яценко. Київ : Атіка, 2005. 240 с.

61. Лихова С. Я. Злочини у сфері реалізації громадянських, політичних та соціальних прав і свобод людини і громадянина (розділ V Особливої частини КК України) : монографія. Київ : Київ. ун-т, 2006. 573 с.

62. Лісна І. С. Зарубіжний досвід правового регулювання участі адвоката у судовому процесі. *Актуальні проблеми права: теорія і практика*. 2021. № 2 (42). С. 120–129.
63. Марін О. К. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм : монографія. Київ : Атіка, 2003. 224 с.
64. Матишевський П. С. Кримінальне право України : Загальна частина: підруч. для студ. юрид. вузів і фак. Київ: А.С.К., 2001. 352 с.
65. Матишевський П. С. Об'єкт злочину. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник. Київ : Юрінком Інтер, 1997. С. 124–133.
66. Меркулова В. О. Адвокатура та адвокатська діяльність в Україні: сучасні тенденції доктрини права. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. № 9 (67), 2023. С. 116–125.
67. Меркулова В. О. Гритенко О. А. Правомірна діяльність захисника чи представника особи з надання правової допомоги: визначення потерпілих за ст. 397 Кримінального кодексу України та співвідношення окремих понять. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. № 4. 2023. С. 67–24.
68. Меркулова В. О. Функції адвокатури та відновне правосуддя: проблеми співвідношення. *Південноукраїнський правничий часопис*. № 3. 2023. С. 96–100.
69. Микитчик О. В. Злочин як соціальне явище: філософсько-правовий аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.12. Київ, 2002. 18 с.
70. Митний кодекс України : Закон України від 13 берез. 2012 р. № 4495-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17#Text>.
71. Митрофанов І. І. Представництво в суді без повноважень: коментар законодавства. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2018. № 14. С. 117–125.

72. Мірошниченко С. С. Злочини проти правосуддя: теоретичні і прикладні проблеми запобігання та протидії : автореф. дис. д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2012. 40 с.

73. Музика А. А. Відповідальність за злочини у сфері обігу наркотичних засобів. Київ : Логос, 1998. 324 с.

74. Навроцький В. О. Кримінальне право України. Особлива частина : курс лекцій. Київ : Знання, 2000. 771 с.

75. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. 4-те вид., переробл. та доповн. / Відп. ред. С. С. Яценко. Київ : А.С.К., 2005. 848 с.

76. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 11-те вид., переробл. та доповн. Київ : Дакор, 2019. 1384 с.

77. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. 3-те вид., переробл. і доповн. / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. Київ : Атіка, 2003. 1056 с.

78. Палюх Л. М. Кримінально-правова охорона встановленого порядку виконання судових рішень: перспективи вдосконалення. *Юридичний вісник*. 2022. № 2. С. 53–59.

79. Палюх Л. М. Соціальна обумовленість норми про кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України). *Visegrad Journal of Human Rights*. 2019. № 3 (2). С. 184–189.

80. Правила адвокатської етики від 17 листоп. 2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0003418-12#n4>.

81. 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>.

82. Про безоплатну правничу допомогу : Закон України від 2 черв. 2011 р. № 3460-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17#n160>.

83. Про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним зверненням державного зовнішньоекономічного підприємства «Славутич-Сталь» щодо тлумачення ст. 124 Конституції України і Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж»: ухвала Конституційного Суду України від 14 жовт. 2007 р. № 44-з. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/vz44u710-97#Text>.

84. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів: Закон України від 3 жовт. 2017 р. № 2147-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2147-19#Text>.

85. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення: Закон України № 1508-VI від 11 черв. 2009 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1508-17>.

86. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 2 черв. 2016 р. № 1401-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1401-19#n99>.

87. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів: Закон України № 3781-XII від 23 груд. 1993 р. із змінами та доповненнями станом на 15 груд. 2005 р. *Відомості Верховної Ради*. 1994. № 11. Ст. 50.

88. Про практику призначення судами кримінального покарання: постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовт. 2003 р. № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03#Text>.

89. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовт. 2014 р. № 1697-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#Text>.

90. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки: Указ Президента України від 20 трав. 2015 р. № 276. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276/2015#Text>.

91. Про Стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки : Указ Президента України від 11 черв. 2021 р. № 231/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/231/2021#n10>.
92. Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020» : Указ Президента України від 12 січ. 2015 р. № 5/2015. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5/2015#Text>.
93. Про судоустрій України : Закон України від 7 лип. 2010 р. № 2453-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2453-17#Text>.
94. Савченко А. В. Кримінальне законодавство України та федеральне кримінальне законодавство Сполучених Штатів Америки: комплексне порівняльно-правове дослідження : монографія. Київ : КНТ, 2007. 594 с.
95. Семенюк О. О. Кримінально-правова характеристика порушення законодавства про референдум : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2009. 20 с.
96. Сенаторов М. В. Потерпілий від злочину в кримінальному праві : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2004. 215 с.
97. Сухонос В. В. Теорія держави і права : навч. посіб. Суми : Універ. книга, 2005. 536 с.
98. Сухонос В. В., Білокінь Р. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. В. В. Сухоноса. Суми : Універ. кн., 2018. 420 с.
99. Тацій В. Я. Об'єкт злочину. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2013. № 1 (1). С. 126–143.
100. Ус О. В. Теорія та практика кримінально-правової кваліфікації : лекції. Харків : Право, 2018. 368 с.
101. Фесенко Є. В. Злочини проти здоров'я населення та система заходів з його охорони : монографія. Київ : Атіка, 2004. 280 с.

102. Фесенко Є. В. Цінності як об'єкт злочину. *Право України*. 1999. № 6. С. 75–78.
103. Фріс П. Л. Кримінальне право України. Загальна частина : навч. посіб. Київ: Центр навчальної літератури, 2004. 362 с.
104. Фролова О. Г. Злочинність і система кримінальних покарань (соціальні, правові та кримінологічні проблеми й шляхи їх вирішення за допомогою логіко-математичних методів): навч. посіб. Київ, 1997 р. 208 с.
105. Загальна частина : підручник / [М. І. Бажанов методів) : навч. посіб. Київ : АртЕк, 1997. 205 с.
106. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2007. 557 с.
107. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січ. 2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
108. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18 берез. 2004 р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#n6153>.
109. Шепітько М. В. Поняття та види злочинів проти правосуддя за законодавством зарубіжних країн. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2017. № 2 (89). С. 157–165.
110. Юріков О. О. Кримінальна відповідальність поліцейських за вчинення кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби (військових кримінальних правопорушень). *Нове українське право*. 2023. № 2. С. 170–175.
111. Юріков О. О. Аналіз сучасного стану наукової розробленості питань кримінальної відповідальності за умисне пошкодження або руйнування телекомунікаційної мережі. *Juris Europensis Scientia*. 2021. № 3. С. 123–127.

112. Юріков О. О. Безпосередні об'єкти злочину, передбаченого ст. 360 КК України. *Актуальні проблеми досудового розслідування та судового розгляду злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей, шляхи їх вирішення* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 19 черв. 2020 р.). Київ, 2020. С. 398–401.

113. Юріков О. О. Визначення кола потерпілих від кримінального правопорушення, передбаченого ст. 360 Кримінального кодексу України. *World science: problems, prospects and innovations* : the 1st International scientific and practical conference (Торонто, 1–3 жовт. 2020 р.). Торонто (Канада), 2020. С. 677–682.

114. Юріков О. О. Відмежування умисного пошкодження або руйнування телекомунікаційної мережі (ст. 360 Кримінального кодексу України) від деяких суміжних кримінальних правопорушень. *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. 181–183.

115. Юріков О. О. Звільнення від відбування покарання з випробуванням за вчинення корупційних кримінальних правопорушень і кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією, на підставі угод. *Нове українське право*. 2021. № 5. С. 146–151.

116. Юріков О. О. Історичні аспекти розвитку кримінальної відповідальності за умисне пошкодження або руйнування телекомунікаційної мережі у XIX ст. *Наше право*. 2021. № 3. С. 118–123.

117. Юріков О. О. Кримінальна відповідальність за умисне пошкодження або руйнування телекомунікаційної мережі : дис. ... д-ра філософії : 08 «Право». Київ, 2021. 311 с.

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

119. Юріков О. О. Методологічні засади дослідження кримінальної відповідальності за умисне пошкодження ліній зв'язку. *Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення* : матеріали міжвузів. наук.-практ. круглого столу (Київ, 28 трав. 2020 р.) : у 2 ч. Київ, 2020. Ч. 1. С. 265–270.

120. Юріков О. О. Порівняльно-правовий аналіз норм кримінального законодавства України та Федеративної Республіки Німеччини, щодо відповідальності за умисне пошкодження або руйнування телекомунікаційної мережі. *Кримінально-правова правотворчість: визначення та значення* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 28 трав. 2021 р.). Одеса, 2021. С. 134–139.

121. Юріков О. О. Щодо питання про визначення родового та видового об'єктів злочину, передбаченого ст. 360 Кримінального кодексу України. *Recht der Osteuropäischen Staaten*. 2019. № 4. С. 173–177.

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

123. Ярошенко О. Д. Кримінальна відповідальність за пропозицію та надання неправомірної вигоди службовій особі (ст. 369 КК України) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2014. 20 с.

124. Babanina V., Ivashchenko V., Grudzur O., Yurikov O. Criminal protection of children's life and health: international experience. *Cuestiones Políticas*. 2021. № 39 (71). P. 350–365.

125. Babanina V., Yurikov O. Object of Intentional Damage to Communications Lines (Article 360 of the Criminal Code of Ukraine). *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 2 (115). С. 86–93.
126. Borysov V., Shakun V., Babanina V. Aplicación de los principios constitucionales en la legislación penal de Ucrania. *Revista De La Universidad Del Zulia*. 2022. № 13 (38). № 140–158.
127. Cherniavskiy S., Babanina V., Mykytchyk O., Mostepaniuk L. Measures to combat cybercrime: analysis of international and Ukrainian experience. *Cuestiones Políticas*. 2021. № 39 (69). P. 115–132.
128. Cherniavskiy S., Dzhuzha A., Babanina V., Harust Yu. Financial and Economic Security in Ukraine: Improving a System based on the International Example. *Review of Economics and Finance*. 2022. № 20 (1). P. 208–215.
129. Cherniavskiy S., Dzhuzha A., Babanina V., Harust Yu. System of ensuring the economic security of the state: world experience and ways of its reform in Ukraine. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. 2021. № 28 (4). P. 157–168.
130. Cherniei V., Cherniavskiy S., Babanina V., Ivashchenko V. Criminal remedies and institutional mechanisms for combating corruption crimes: the experience of Ukraine and international approaches. *Juridical Tribune*. 2022. Vol. 12. Num. 2. P. 227–245.
131. Cherniei V., Cherniavskiy S., Dzhuzha A., Babanina V. Combating credit fraud: experience of Ukraine and some other European Countries. *Amazonia Investiga*. 2021. № 10 (42). P. 93–102.
132. Cherniei, V., Cherniavskiy, S., Babanina, V., Tykhonova O., & Hudkova, H. (2023). Características de la responsabilidad por revelación del secreto bancario en Europa y Estados Unidos. *Jurídicas CUC*, 19(1), P. 311–338.

133. Grudzur O., Babanina V., Shakun V., Sushchenko V., & Harust Y. Decriminalization of Gambling in Ukraine: International experience. *Journal of Law and Political Sciences*. 2021. № 29 (4). P. 139–159.

134. Movchan R., Dudorov O., Kamensky D., Vozniuk A., Babanina V. Criminal liability for illegal mining: analysis of legislative novelties. *Scientific Bulletin of National Mining University*. 2022. Vol. 37. Iss. 5. P. 116–121.

135. Mykhailichenko T., Zabuha Yu., Babanina V., Syiploki M. Protection of the right to health during the period of armed conflict: the experience of Ukraine. *Access to Justice in Eastern Europe*. 2022. Vol. 4-2. Num. 17. P. 66–81.

136. Yurikov O. Counteracting planning, preparation, resolution and management aggressive war on the territory of Ukraine. *Legal sciences and their role in the development of the legal culture of a modern man* : monograph. Riga : Baltija Publishing, 2022. С. 180–197.

137. Yurikov O. Criminal characteristics of willful destruction or damage of military property. *Military offences and war crimes: background, theory and practice* : monograph. Riga : Baltija Publishing, 2023. P. 847–863.

138. Yurikov O. On the issue of the determination of the genetic object of crime provided in Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine. *Протидія злочинності в діяльності поліції: виклики XXI-го століття* : матеріали III Всеукр. наук-практ. курсантської (студентської) інтернет-конф. іноземними мовами (Кривий Ріг, 20 лют. 2020 р.). Кривий Ріг, 2020. С. 229–233.

ДОДАТКИ

Додаток А

Зведені дані анкетування працівників слідчих підрозділів Національної поліції України та адвокатів щодо вивчення практичних проблем кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень

Питання анкети		Кількість	%
1		2	3
1. Відомості щодо опитаних:			
Опитано всього працівників слідчих підрозділів Національної поліції України та адвокатів		333	100,0
<i>1.1. З них перебувають на посаді:</i>			
	слідчого;	104	31,3
	старшого слідчого;	92	27,6
	старшого слідчого в особливо важливих справах;	37	11,1
	заступника начальника відділу (відділення);	33	9,9
	начальника відділу (відділення).	29	8,7
	адвоката	38	11,4
<i>1.2. Опитані мають стаж роботи в Національній поліції України (правоохоронних органах), в адвокатурі:</i>			
	до 1 року;	52	15,6
	від 1 до 5 років;	95	28,5
	від 5 до 10 років;	159	47,8
	більше 10 років.	27	8,1
<i>1.3. Опитані мають стаж роботи в слідчих підрозділах Національної поліції України (правоохоронних органах), в галузі права:</i>			
	до 1 року;	52	15,6

	від 1 до 5 років;	95	28,5
	від 5 до 10 років;	159	47,8
	більше 10 років.	27	8,1
Чи існує необхідність збереження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень?			
2.	так;	187	56,2
	ні;	78	23,4
	власний варіант _____	68	20,4
Чи існують, на Вашу думку, недосконалості (неточності) формулювання змісту ст. 400-1 КК України?			
3.	так, представництво в суді без повноважень, містить певні неточності;	203	61,0
	ні, представництво в суді без повноважень, не містить неточностей чи недосконалостей;	38	11,4
	власний варіант _____	92	27,6
Хто, на Вашу думку, є суб'єктом представництва в суді без повноважень?			
4.	1) за завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – загальний (будь-яка фізична осудна особа, яка досягла шістнадцятирічного віку та яка ввела в оману суд, надала підроблені документи щодо підтвердження повноважень представляти інтереси іншої особи); 2) за умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги – спеціальний (адвокат);	187	56,2

	лише спеціальний – адвокат;	125	37,5
	власний варіант _____	21	6,3
Чи існує, на Ваш погляд, необхідність декриміналізації такого діяння, як завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді?			
5.	так, така необхідність існує;	127	38,1
	ні, такої необхідності не існує;	96	28,9
	власний варіант _____	110	33,0
Чи існує, на Ваш погляд, необхідність встановлення кримінальної відповідальності за умисне одночасне представництво у суді адвокатом двох протилежних сторін судового процесу?			
6.	так, така необхідність існує;	206	61,9
	ні, такої необхідності не існує;	39	11,7
	власний варіант _____	88	26,4
Чи існує, на Ваш погляд, необхідність встановлення кримінальної відповідальності за умисне вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони судового процесу?			
7.	так, така необхідність існує;	206	61,9
	ні, такої необхідності не існує;	39	11,7
	власний варіант _____	88	26,4
Чи існує, на Ваш погляд, необхідність доповнення ст. 400-1 КК України вказівкою на заподіяння істотної шкоди потерпілому (матеріальний склад)?			
8.	так, така необхідність існує;	124	37,3
	ні, такої необхідності не існує;	68	20,4
	власний варіант _____	141	42,3

Хто, на Вашу думку, має право представляти інтереси інших осіб у суді?			
9.	адвокат, прокурор, законні представники (батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники тощо), уповноважені фізичні особи юридичної особи (керівники чи інші представники за довіреністю), інший фахівець у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи;	95	28,5
	адвокат, прокурор;	67	20,1
	адвокат;	88	26,5
	власний варіант _____	83	24,9
Коли, на Вашу думку, слід вважати закінченим представництво в суді без повноважень?			
10.	1) у формі завідомо неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – з моменту початку судового розгляду провадження та надання підроблених чи недійсних документів; 2) у формі умисного невнесення адвокатом до ордеру відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги – з моменту укладання договору на надання правничої допомоги та видання ордеру, або з моменту видання доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги та ордеру;	152	45,7
	1) у формі завідомо неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – з моменту надання підроблених чи недійсних документів	131	39,3

	до суду; 2) у формі умисного невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги – з моменту укладання договору на надання правничої допомоги та видання ордеру;		
	власний варіант _____	50	15,0
Чи доцільно, на Вашу думку, доповнити ч. 1 ст. 96-3 КК України вказівкою на ст. 400-1 КК України?			
11.	так;	212	63,7
	ні;	118	35,4
	власний варіант _____	3	0,9
Чи існує, на Ваш погляд, необхідність у разі залишення диспозиції ч. 1 ст. 400-1 КК України без змін, санкцію цієї норми викласти у такій редакції: «карається штрафом до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційним наглядом на строк до трьох років, або обмеженням волі на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років»?			
12.	так, така необхідність існує;	153	45,9
	ні, такої необхідності не існує;	69	20,7
	власний варіант _____	111	33,4
Чи існує, на Ваш погляд, необхідність у разі змінення редакції ч. 1 ст. 400-1 КК України одночасно змінити санкцію цієї частини та викласти її у такій редакції: «карається штрафом до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк, з			

позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років»?			
13.	так, така необхідність існує;	150	45,0
	ні, такої необхідності не існує;	69	20,7
	власний варіант _____	114	34,3
Чи існує, на Ваш погляд, необхідність санкцію ч. 2 ст. 400-1 КК України викласти у такій редакції: «караються обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі та той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років»?			
14.	так, така необхідність існує;	119	35,8
	ні, такої необхідності не існує;	89	26,7
	власний варіант _____	125	37,5

Аналітична довідка
щодо результатів анкетування працівників слідчих підрозділів
Головного управління в м. Києві та Головних управлінь Національної поліції
України 8 областей та адвокатів стосовно питань кримінальної
відповідальності за декларування недостовірної інформації

Анкетування проводилося з 12 грудня 2023 р. до 05 лютого 2024 р. на базі Національної академії внутрішніх справ та підрозділів Головного управління в м. Києві та Головних управлінь Національної поліції України 8 областей стосовно питань кримінальної відповідальності за декларування недостовірної інформації, а також з метою вивчення практичних проблем кваліфікації цих кримінальних правопорушень, нами було проведено анкетування 333 респондентів.

Категорія респондентів: 295 працівників Національної поліції України, які на час анкетування: а) проходили службу у практичних підрозділах (зокрема, слідчі, старші слідчі, старші слідчі в особливо важливих справах, заступники начальників відділів (відділення) та начальники відділу (відділення); б) висловили бажання щодо персональної участі в анкетуванні, а також 38 практикуючих адвокатів.

Підставами для анкетування слугували наявність у респондентів досвіду практичної роботи на відповідних посадах та сформування думки та власного уявлення щодо питань про особливості кваліфікації та практичного значення при розслідуванні даної категорії справ.

Респондентам було запропоновано надати відповідь на чотирнадцять запитань. При цьому, питання були поділені на дві групи. Першим запитанням було запитання загального характеру (займана посада, досвід роботи в Національній поліції (правоохоронних органах). Друга група запитань стосувалася з'ясування практичних проблем кримінальної відповідальності за декларування недостовірної інформації.

Питання були сформульовані так, щоб отримати максимально точні, обґрунтовані та логічні відповіді респондентів. У результаті дослідження відповідей, наданих на перше запитання, з'ясовано, що 31,3 % респондентів працюють на посаді слідчого, 27,6 % – старшого слідчого, 11,1 % – старшого слідчого в особливо важливих справах, 9,9 % – заступника начальника відділу (відділення), 8,7 % – начальника відділу (відділення) і 11,4 % – адвокатами. Із числа всіх опитаних 8,1 % мають досвід роботи в правоохоронних органах та/або адвокатурі понад 10 років, 47,8 % – від 5 до 10 років, 28,5 % – від 1 до 5 років, 15,6 % – до 1 року. У свою чергу, 28,5 % респондентів мають досвід роботи від 1 до 5 років в слідчих підрозділах Національної поліції України, в галузі права, 47,8 % – від 5 до 10 років, 15,6 % – до 1 року і 8,1 % – понад 10 років.

Підсумовуючи відповіді на запитання другого блоку (запитання № 2–14), бачимо, що переважна більшість опитаних 187 із 333 (56,2 %) підтримує необхідність існування кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень, тоді як не підтримують таку необхідність 78 респондентів (23,4 %). Разом із цим, 203 опитаних працівників слідчих підрозділів Національної поліції України та адвокатів (61,0 %) висловлюють думку щодо недосконалості (неточності) формулювання змісту норми, яка передбачає відповідальність за представництво в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України). На противагу цьому, 38 опитаних (11,4 %) не підтримують зазначену позицію, а 92 опитаних респондентів (27,6 %) надали власний варіант відповіді на це запитання.

187 (56,2 %) респондентів відповіли, що суб'єктом представництва в суді без повноважень: 1) за завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – загальний (будь-яка фізична осудна особа, яка досягла шістнадцятирічного віку та яка ввела в оману суд, надала підроблені документи щодо підтвердження повноважень представляти інтереси іншої особи); 2) за умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень

повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги – спеціальний (адвокат). 152 особи (37,5 % опитаних) вважають, що суб'єктом представництва в суді без повноважень лише спеціальний – адвокат, власний варіант зазначили 21 (6,3 %) опитаних.

На думку респондентів існує необхідність декриміналізації такого діяння, як завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді. Зазначену позицію поділяють 127 із 333 опитаних працівників слідчих підрозділів Національної поліції України та адвокатів (38,1 %). Натомість 96 опитаних (28,9 %) не поділяють таку позицію; 110 респондентів (33,3 %) запропонували власний варіант відповіді.

Необхідність встановлення кримінальної відповідальності за умисне одночасне представництво у суді адвокатом двох протилежних сторін судового процесу засвідчили 206 респондентів (61,9 %), натомість 39 респондентів (11,7 %) не визнали такої необхідності, а 88 респондентів (26,14%) запропонували власний варіант.

Обстоюють доцільність встановлення кримінальної відповідальності за умисне вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони судового процесу 206 опитаних (61,9 %). Натомість 39 опитаних (11,7 %) не поділяють таку позицію, а 88 опитаних (26,4 %) надали власний варіант відповіді.

124 респонденти (37,3%) вважають за доцільне доповнити ст. 400-1 КК України вказівкою на заподіяння істотної шкоди потерпілому (матеріальний склад); 68 опитаних (20,4 %) не поділяють таку позицію, а 141 (42,3 %) – запропонували власний варіант.

На запитання «Хто, на Вашу думку, має право представляти інтереси інших осіб у суді?», 95 (28,5 %) респондентів відповіли: адвокат, прокурор, законні представники (батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники тощо), уповноважені

фізичні особи юридичної особи (керівники чи інші представники за довіреністю), інший фахівець у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи; 67 (20,1 %) – адвокат, прокурор; 88 (26,5 %) – адвокат; 83 (24,9 %) – вказали власний варіант відповіді.

На запитання «Коли, на Вашу думку, слід вважати закінченим представництво в суді без повноважень?», 152 (45,7 %) респондентів відповіли: 1) у формі завідомо неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – з моменту початку судового розгляду провадження та надання підроблених чи недійсних документів; 2) у формі умисного невнесення адвокатом до ордеру відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги – з моменту укладання договору на надання правничої допомоги та видання ордеру, або з моменту видання доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правничої допомоги та ордеру; 131 (39,3 %) – 1) у формі завідомо неправдивого повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді – з моменту надання підроблених чи недійсних документів до суду; 2) у формі умисного невнесення адвокатом до ордеру відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги – з моменту укладання договору на надання правничої допомоги та видання ордеру; 50 (15,0 %) – вказали власний варіант відповіді.

212 респонденти (63,7%) вважають за доцільне доповнити ч. 1 ст. 96-3 КК України вказівкою на ст. 400-1 КК України; 118 опитаних (35,4 %) не поділяють таку позицію, а 3 (0,9 %) – запропонували власний варіант.

153 респондентів (45,9%) вважають за доцільне у разі залишення диспозиції ч. 1 ст. 400-1 КК України без змін, санкцію цієї норми викласти у такій редакції: «карається штрафом до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційним наглядом на строк до трьох років, або обмеженням волі

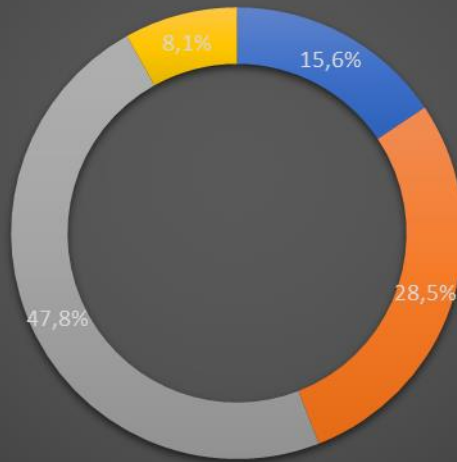
на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років»; 69 опитаних (20,7 %) не поділяють таку позицію, а 111 (33,4 %) – запропонували власний варіант.

150 респондентів (45,0%) вважають за доцільне у разі змінення редакції ч. 1 ст. 400-1 КК України одночасно змінити санкцію цієї частини та викласти її у такій редакції: «карається штрафом до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років»; 69 опитаних (20,7 %) не поділяють таку позицію, а 114 (34,3 %) – запропонували власний варіант.

119 респондентів (35,8%) вважають за доцільне санкцію ч. 2 ст. 400-1 КК України викласти у такій редакції: «караються обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі та той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років»; 89 опитаних (26,7 %) не поділяють таку позицію, а 125 (37,5 %) – запропонували власний варіант.

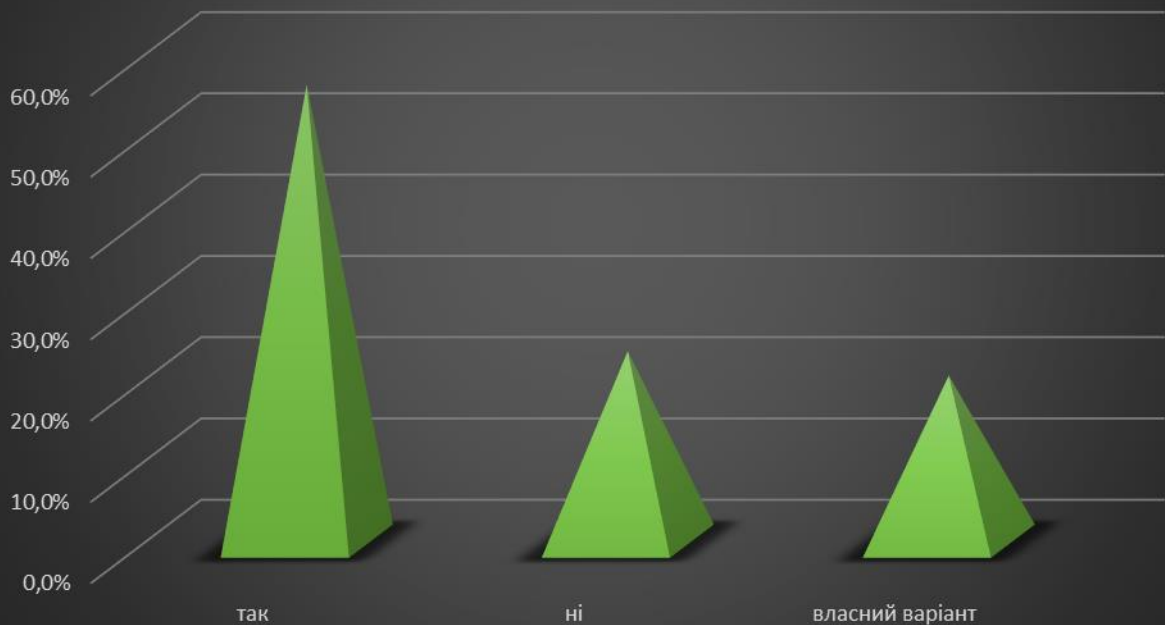
Проведене нами анкетування підтвердило, що елементи новизни у нашому дисертаційному дослідженні позитивно сприйняті та оцінені з високим рівнем вірогідності працівниками Національної поліції України та адвокатами. Тобто зроблені нами теоретичні висновки та сформульовані практичні пропозиції мають цінність та є важливими у сучасній правозастосовній діяльності.

Стаж роботи опитаних працівників у слідчих підрозділах Національної поліції України (правоохоронних органах), в галузі права



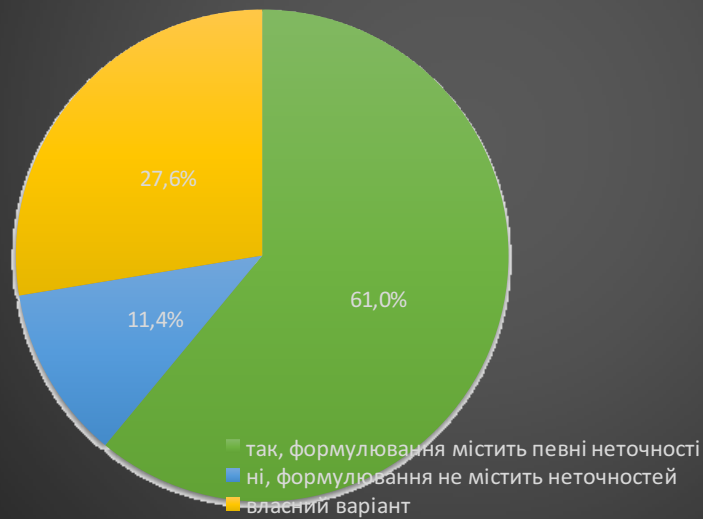
■ до 1 року ■ від 1 до 5 років ■ від 5 до 10 років ■ понад 10 років

Необхідність збереження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень



Наявність неточностей у формулюванні змісту

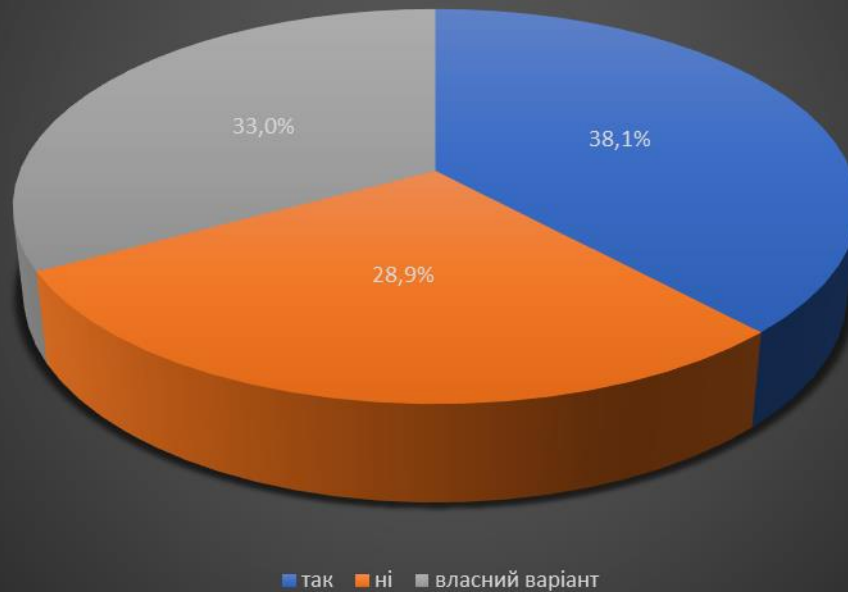
ст. 400-1 КК Україн



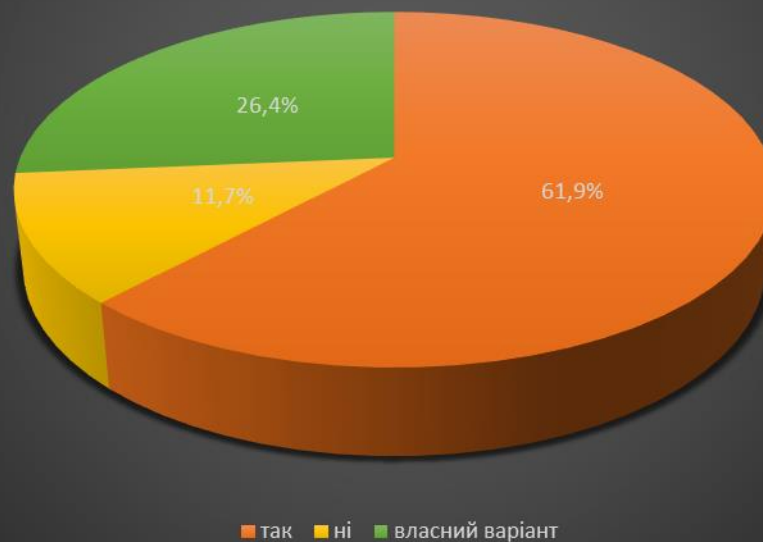
Суб'єктом представництва в суді без повноважень



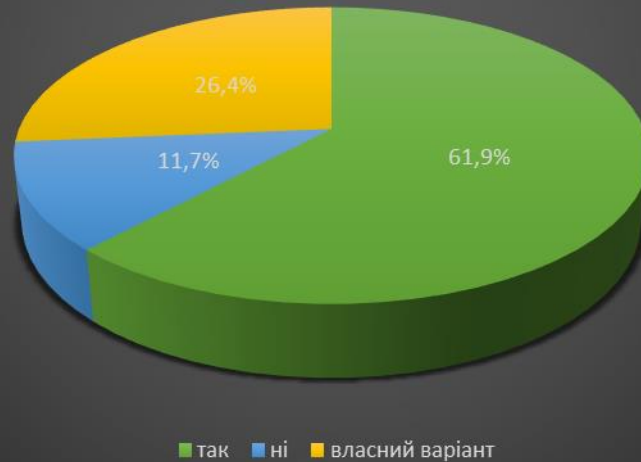
Необхідність декриміналізації такого діяння, як завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді



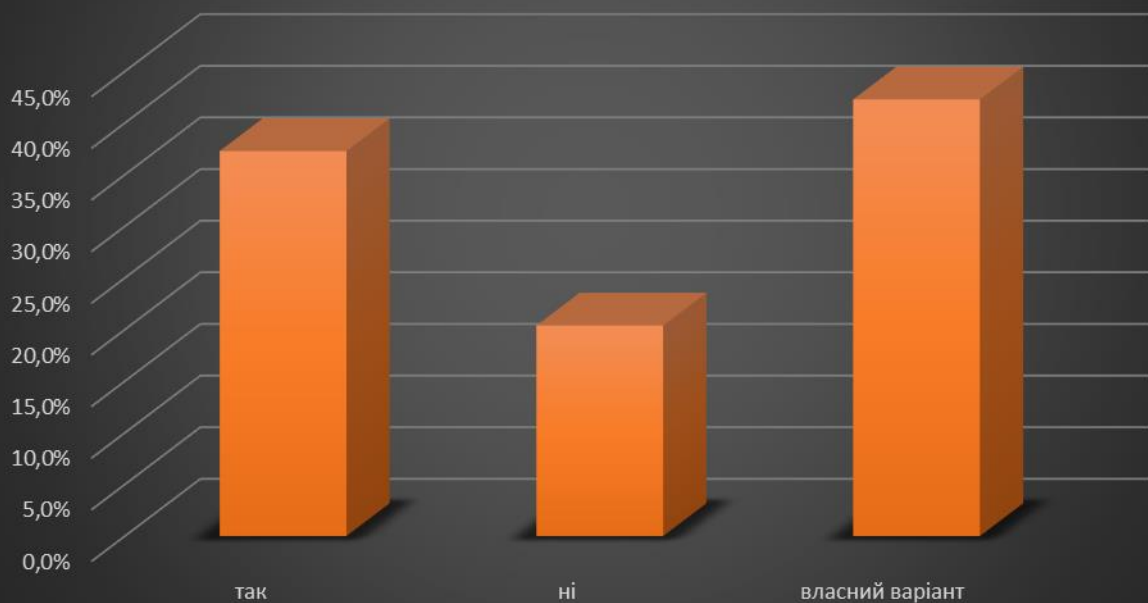
Необхідність встановлення кримінальної відповідальності за умисне одночасне представництво у суді адвокатом двох протилежних сторін судового процесу



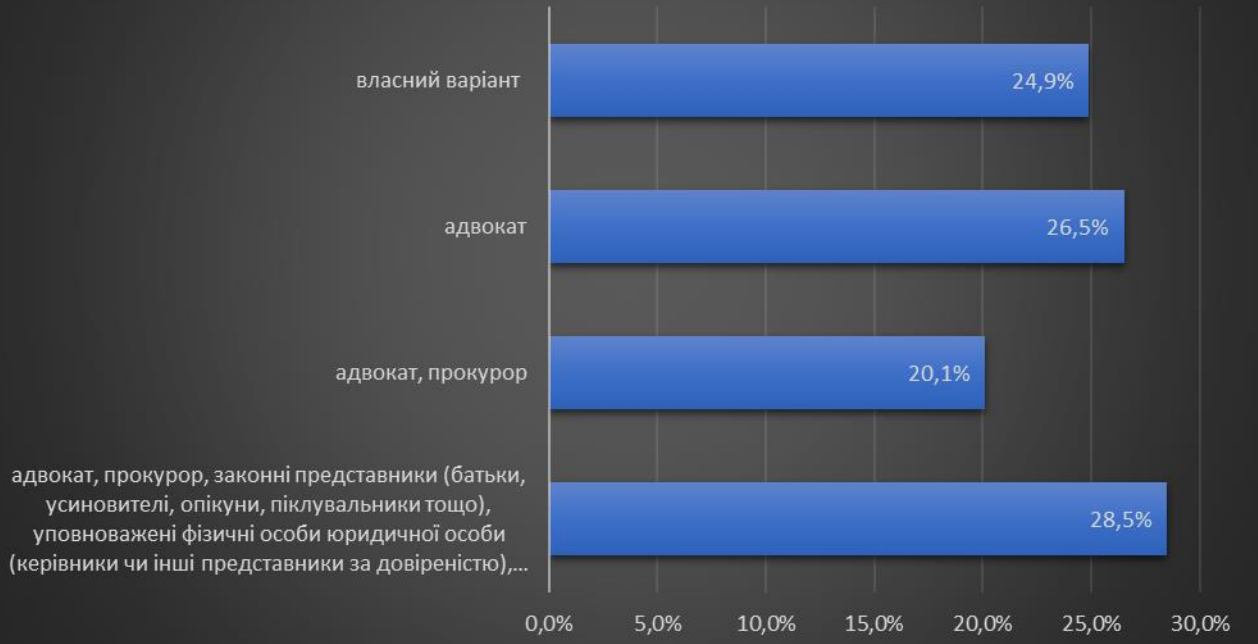
Необхідність встановлення кримінальної відповідальності за умисне вчинення будь-яких дій адвокатом, що здійснює представництво в суді, на користь протилежної сторони судового процесу



Необхідність доповнення ст. 400-1 КК України вказівкою на заподіяння істотної шкоди потерпілому (матеріальний склад)



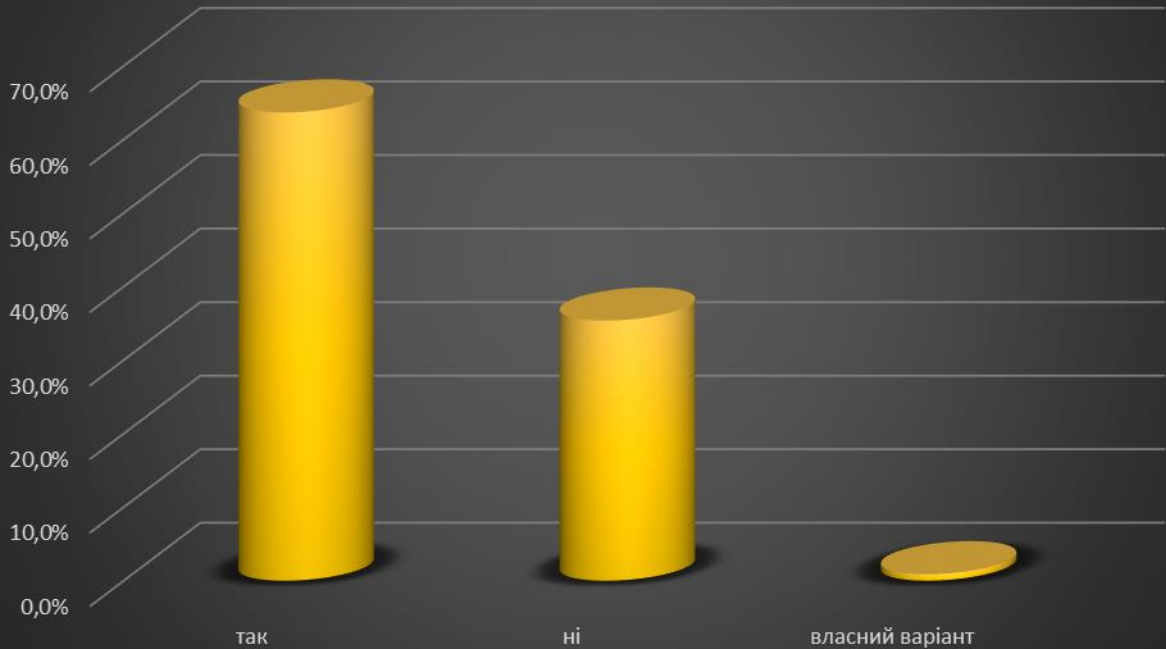
Має право представляти інтереси інших осіб у суді



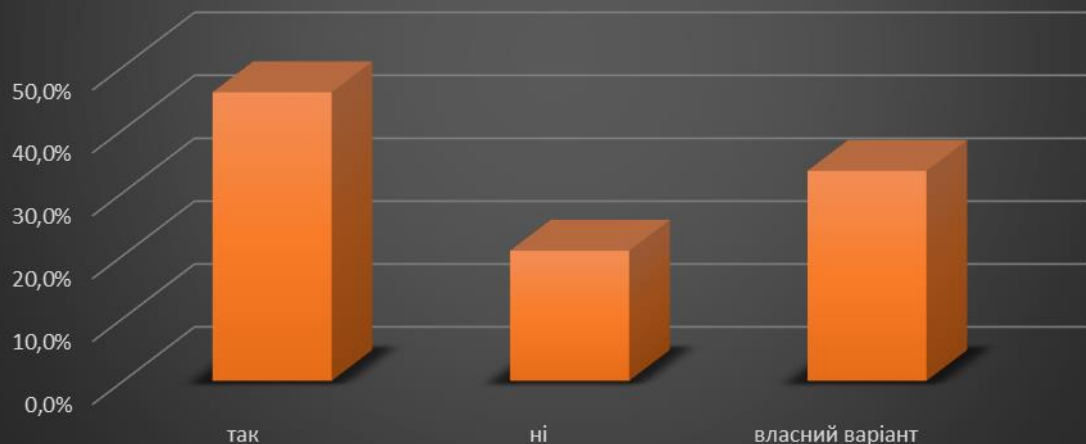
Момент закінчення представництва в суді без повноважень



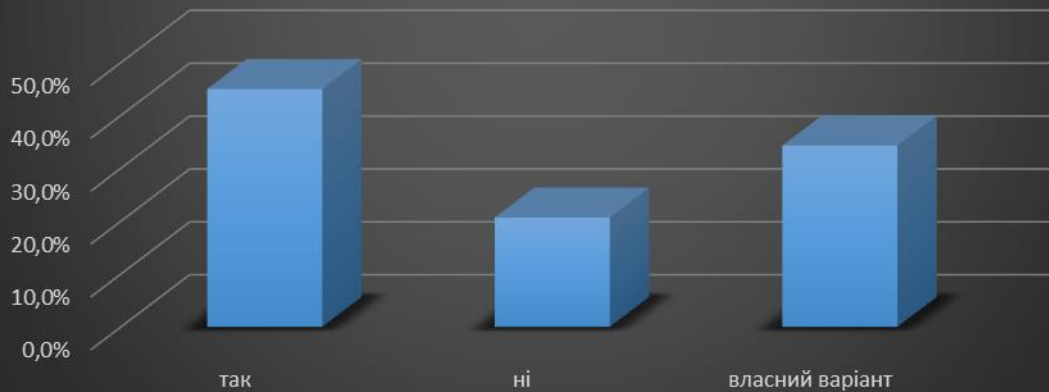
Доцільність доповнити ч. 1 ст. 96-3 КК України вказівкою на ст. 400-1 КК України



Необхідність у разі залишення диспозиції ч. 1 ст. 400-1 КК України без змін, санкцію цієї норми викласти у такій редакції: «карається штрафом до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційним наглядом на строк до трьох років, або



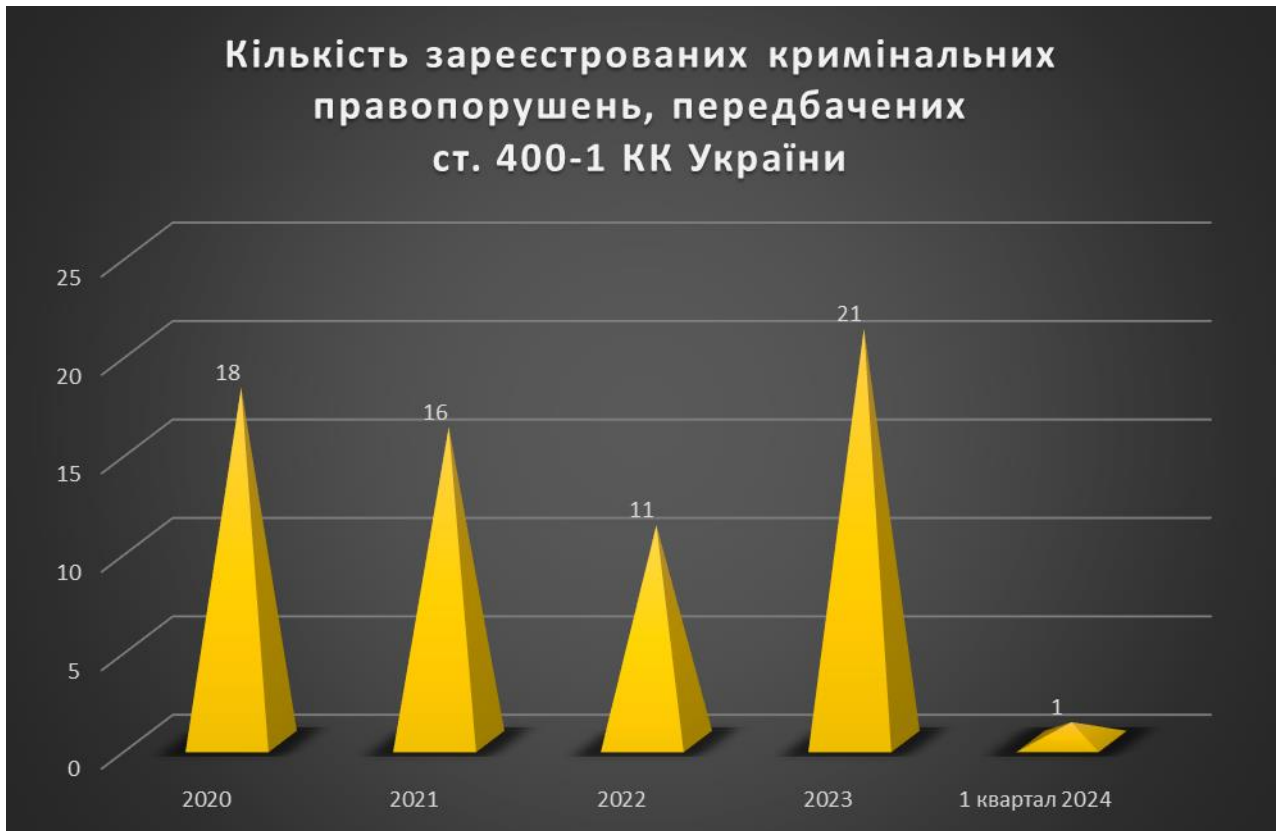
Необхідність у разі змінення редакції ч. 1 ст. 400-1 КК України одночасно змінити санкцію цієї частини та викласти її у такій редакції: «карається штрафом до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або обмеженням волі на строк до трьох



Необхідність санкцію ч. 2 ст. 400-1 КК України викласти у такій редакції: «караються обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі та той самий строк, з позбавленням права на зайняття адвокатською діяльністю строком до трьох років»



Додаток В





ВЕРХОВНА РАДА УКРАЇНИ
Комітет з питань правоохоронної діяльності
01008, м.Київ-8, вул. М. Грушевського, 5, тел.: 255-35-06

**Проректору Національної
академії внутрішніх справ
Чернявському С.С.**

Шановний Сергію Сергійовичу!

У Комітеті Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності розглянуто пропозиції, підготовлені аспіранткою Булгаковою О.Д., та оформлені у вигляді проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за представництво в суді без повноважень», порівняльної таблиці та пояснювальної записки до цього проекту.

Повідомляємо, що зазначені пропозиції надані народним депутатам України – членам Комітету для ознайомлення.

З повагою
Голова Комітету

С. Іонушас



САС ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ
Підписувач: Іонушас Сергій Костянтинович
Сертифікат: 58E2D9E7F900307B0400000D0512F00D41E8F00
Дійсний до: 26.01.2023 0:00:00

Апарат Верховної Ради України
04-27/12-2022/169010 від 05.10.2022

1019946

ЗАТВЕРДЖУЮ

Заступник Голови Національної поліції України – начальник Головного слідчого управління, доктор юридичних наук, доцент, заслужений юрист України, генерал поліції третього рангу


Максим ЦУКІРІДЗЕ
 06 жовтня 2022 року


АКТ

Про впровадження у практичну діяльність Головного слідчого управління Національної поліції України результатів дисертаційного дослідження

Уклала комісія у складі:

Голови:

начальника відділу методичної роботи та правового забезпечення Головного слідчого управління, кандидата юридичних наук, полковника поліції Владислава Бурлаки

членів комісії:

заступника начальника відділу організаційно-аналітичної роботи Головного слідчого управління, кандидата юридичних наук, майора поліції Наталії Карпенко

старшого слідчого в особливо важливих справах відділу методичної роботи та правового забезпечення Головного слідчого управління, майора поліції Максима Романова

Комісія відповідно до Положення про організацію проведення НДР і ДКР у системі МВС України, затвердженого наказом МВС України «Про організацію наукової діяльності в системі МВС України» від 15.05.2007 № 154 склала цей акт, щодо розгляду матеріалів дисертаційного дослідження аспірантки кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ Булгакової Оксани Дмитрівни на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право» на тему: «Кримінальна відповідальність за представництво в суді без повноважень».

Вказані матеріали дисертаційного дослідження можуть застосовуватися у практичній діяльності слідчих підрозділів органів Національної поліції під час проведення занять в системі службової підготовки, а також при проведенні семінарів, нарад.

Отримані наукові результати мають як необхідний теоретичний та методологічний рівень, так і практичну цінність, сприятимуть удосконаленню процесуальної діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України.

Голова комісії:


Владислав БУРЛАКА

Члени комісії:


Наталія КАРПЕНКО


Максим РОМАНОВ

ЗАТВЕРДЖУЮ

Проректор

Національної академії

внутрішніх справ

доктор юридичних наук, професор

полковник поліції

Сергій ЧЕРНЯВСЬКИЙ

2024

**АКТ**05 . 04 2024

м. Київ

№ 35/1-01/19

Впровадження результатів дисертації
Булгакової Оксани Дмитрівни
на тему «Кримінальна відповідальність
за представництво в суді без
повноважень» у освітній процес та
наукову діяльність НАВС


Уклала експертна комісія з виявлення, узагальнення та впровадження позитивного досвіду роботи у складі:

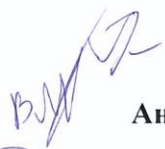
- начальника відділу організації наукової діяльності та захисту прав інтелектуальної власності, кандидата юридичних наук, старшого наукового співробітника, підполковника поліції Віктора Корольчука;
- старшого наукового співробітника наукової лабораторії з проблем протидії злочинності ННІ № 1, кандидата юридичних наук, старшого дослідника Марії Григи;
- завідувача наукової лабораторії з проблем протидії злочинності ННІ № 1, доктора юридичних наук, професора, майора поліції Андрія Вознюка;
- викладача кафедри кримінального права, кандидата юридичних наук Олександра Костилюва;
- викладача кафедри кримінального права Інни Поштаренко;
- завідувача загальної бібліотеки Людмили Гайдар.


Комісія розглянула матеріали дисертаційного дослідження Булгакової Оксани Дмитрівни на тему «Кримінальна відповідальність за представництво в суді без повноважень» та на основі проведеного аналізу зробила висновок, що надана робота містить низку обґрунтованих теоретичних положень і пропозицій спрямованих кримінально правову охорону встановленого законом порядок здійснення правосуддя, який забезпечує діяльність захисника чи представника особи щодо надання ними правової допомоги, що дає підстави запровадити їх для використання в науковій діяльності Національної академії внутрішніх справ.


На основі проведеного аналізу комісія зробила висновок про те, що вищезазначені наукові видання розширюють спектр знань курсантів, студентів, магістрів, аспірантів, викладачів щодо методологічних та практичних досліджень в галузі права. Усі вони пройшли належну апробацію та рекомендовані працівникам практичних органів правоохоронної системи, науковим та науково-педагогічним працівникам юридичних закладів вищої освіти. Вказані видання містять науково обґрунтовані теоретичні положення й практичні рекомендації, що дає підстави запровадити їх для використання в освітньому процесі та науковій діяльності Національної академії внутрішніх справ.


Члени комісії:


 **Віктор КОРОЛЬЧУК**

 **Марія ГРИГА**

 **Андрій ВОЗНЮК**

 **Інна ПОШТАРЕНКО**

 **Олександр КОСТИЛЄВ**

 **Людмила ГАЙДАР**

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Булгакова О. Д., Пархоменко М. М., Проблеми реалізації функції представництва інтересів громадян або держави за новими засадами функціонування інституту представництва особи в суді згідно з Основними законом України. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2020. № 5. С. 50–55. URL: http://nvppp.in.ua/vip/2020/5/tom_1/10.pdf

2. Булгакова О. Д. Аналіз сучасного стану дослідження кримінальної відповідальності за представництво в суді без повноважень. *Європейські перспективи*. 2022. № 2. С. 221–225. URL: https://ep.unesco-socio.in.ua/wp-content/uploads/archive/EP-2022-2/EP_2022_2-221.pdf

3. Булгакова О. Д. Особливості кваліфікації представництва в суді без повноважень. *Право UA*. 2022. № 2. С. 235–241. URL: https://pravo.unesco-socio.in.ua/wp-content/uploads/archive/Pravo-ua-2022-2/Pravo_ua_2022_2_235.pdf

4. Булгакова О. Д. Родовий об'єкт представництва в суді без повноважень. *Наше право*. 2023. № 2. С. 245–250. URL: https://nashe-pravo.unesco-socio.in.ua/wp-content/uploads/archive/NP-2023-2/NP_2023_2_245.pdf

5. Булгакова О. Д. Безпосередній об'єкт представництва в суді без повноважень. *Європейські перспективи*. 2023. № 4. С. 245–249. URL: https://ep.unesco-socio.in.ua/wp-content/uploads/archive/EP-2023-4/EP_2023_4_245.pdf

які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

6. 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.

7. Булгакова О. Д. Адвокат як суб'єкт представництва в суді без повноважень. *Кримінальне судочинство: права людини під час дії надзвичайного або воєнного стану* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 18 листоп. 2022 р.). Київ, 2022. С. 305–307.

8. Булгакова О. Д. Кримінальна відповідальність за представництво в суді без повноважень : перспективи розвитку. *Актуальні проблеми кримінального права* : матеріали XIII Всеукр. наук.-теорет. конф., присвяч. пам'яті проф. П. П. Михайленка (Київ, 23 листоп. 2023 р.). Київ, 2023. С. 273–277.

9. Булгакова О. Д. Відмежування кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України від дисциплінарних проступків. *Актуальні проблеми кримінального права* : матеріали XII Всеукр. наук.-теорет. конф., присвяч. пам'яті проф. П. П. Михайленка (Київ, 30 листоп. 2022 р.). Київ, 2022. С. 306–307.

10. Булгакова О. Д. Зарубіжний досвід визначення покарання за представництво в суді без повноважень. *Кримінальне судочинство: сучасний стан та перспективи розвитку* : матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. (Київ, 28 квіт. 2023 р.). Київ, 2023. С. 389–392.

11. Булгакова О. Д. Відмежування представництва в суді без повноважень від інших кримінальних правопорушень. *Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення* : матеріали міжвідом. наук.-практ. круглого столу (Київ, 2 листоп. 2023 р.). Київ, 2023. С. 196–198.