



НАЦІОНАЛЬНА АСОЦІАЦІЯ  
АДВОКАТІВ УКРАЇНИ

Виступи учасників круглого столу на тему:

# **«Права адвокатів та гарантії адвокатської діяльності в контексті судової реформи»**

Виступи учасників

**21.02.2018**



## Питання на обговорення:

1. Стаття 400-1 КК України – наступ на права адвокатів чи спосіб забезпечення законності?
2. Права адвокатів та гарантії адвокатської діяльності в контексті систематичних порушень процесуальних строків при розгляді клопотань.



### Ганна Боряк

Адвокат, Голова Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності НААУ

Суспільство в державі Україна вкотре вимагає реформ, які повинні, на думку більшості, стати ключовим, поворотним моментом у напрямі до кращого життя. Вже змінили кримінальний процесуальний закон, цивільне право потроху сповзає в адміністративну пастку, а правова система держави як не працювала, так і не працює. То, може, не у законі справа?

Ключовим моментом тут є те, що потреба у певному виді правового інструменту залежить від типу в стадії історичного формування конкретного суспільства, яке потребує визначеності у своєму потенційному хаосі. Закон завжди слідує стадіям розвитку суспільства – при Модерн, Модерн і пост-Модерн, і є повною мірою традиційним проявом, продуктом суспільних взаємин, які уже історично склались. Інакше він втрачає свою регулюючу функцію.

В Україні існує романо-германська система права, а права людини – елемент англо-саксонського права, тому нормативно-правові акти, які приймаються у контексті захисту прав людини, викликають непорозуміння. Система романо-германського права є трансформуючою моделлю традицій, релігії та моралі, де право закріплює уже існуючу соціальну структуру взаємин, а не навпаки.

Разом з тим застосування англо-саксонського права в контексті преюдиції права людини потребує певної правової свідомості та певної соціальної структури, яка належить у стадії свого розвитку до постмодерну, адже права людини як головна цінність суспільства виникають завдяки розвитку суспільства до стадії постмодерну. Догмат прав людини базується на преюдиції права над законом, у його основі лежать не традиції, а пост-традиційна свідомість у країнах, де система прецедентного права формується як обмеження на обмеження прав, що не достатньо усвідомлено національними правниками.

Слід звернути увагу на те, що закон слідує за суспільно-політичною структурою суспільства, яке склалося з певних причин, а не навпаки.

В Україні фактично існує змішана система права, що

призводить до непорозуміння, яке виходить з того, що свідомість системна, а догмат права людини потребує застосування правового прецеденту. Таким чином, традиційна свідомість намагається застосувати пост-традиційну прецедентну нормативну систему, що по суті і стає причиною конфлікту інтересів між стороною захисту і стороною обвинувачення та призводить до нівелювання гарантій адвокатської діяльності.

Зупинюсь на Кримінальному процесуальному законі. В основу цього правового інструменту закладено англо-саксонський принцип прав людини, який домінує у системі інших принципів, а саме:

1) верховенство права; 2) законність; 3) рівність перед законом і судом; 4) повага до людської гідності; 5) забезпечення права на свободу та особисту недоторканність; 6) недоторканність житла чи іншого володіння особи; 7) таємниця спілкування; 8) невторчання у приватне життя; 9) недоторканність права власності; 10) презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини; 11) свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї; 12) заборона двічі притягувати до кримінальної відповідальності за одне і те саме правопорушення; 13) забезпечення права на захист; 14) доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень; 15) змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їхньої переконливості; 16) безпосередність дослідження показань, речей і документів; 17) забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності; 18) публічність; 19) диспозитивність; 20) гласність і відкритість судового провадження та його повне фіксування технічними засобами. 21) розумність строків; 22) мова, якою здійснюється кримінальне провадження.

Порівняно з КПК у редакції 1960 року ці принципи несуть не формальний зміст, а є нормами матеріального права, які мають вищу юридичну силу над іншими нормами матеріального та процесуального права цього Закону.

Іншими словами, принцип англо-саксонського права закладений у систему національного традиційного права, а тому тут не обійтися простим виконанням закону, а слід перейти до його усвідомлення, бо він несе у собі більш глибокий зміст. За формальною процедурою його застосування лежить право людини, яке повинно мати переважний вплив на усю правову систему держави.

Але хоча чинний КПК України у своїх принципах декларує рівність та диспозитивність учасників процесу, на практиці ми змушені констатувати відсутність рівних

умов зі стороною обвинувачення. Наприклад, доволі розповсюджені випадки, коли слідчий, звертаючись до слідчого судді з клопотанням, яке стосується процесуальних обмежень або обмежень прав людини, повідомляє про це сторону захисту за декілька годин до початку розгляду, що унеможлиблює своєчасне прибуття та надання правової допомоги та є зривом роботи адвоката. І хоча застосування закону в преюдиції права та захисту прав людини кримінальний процесуальний закон покладає на слідчого суддю, останній у переважній більшості випадків не звертає на це увагу. При цьому у разі подання клопотання стороною захисту слідчий суддя доволі часто розглядає їх з порушенням процесуальних строків, а іноді його розгляд призначається, коли це вже втрачає всякий сенс.

Інший приклад. Під час судового розгляду суд за клопотанням сторони обвинувачення або захисту має право своєю ухвалою змінити, скасувати або обрати запобіжний захід щодо обвинуваченого. Вирішення питання судом щодо запобіжного заходу відбувається в порядку, передбаченому главою 18 КПК України. Незалежно від наявності клопотань суд зобов'язаний розглянути питання доцільності продовження тримання обвинуваченого під вартою до спливу двомісячного строку з дня надходження до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру чи з дня застосування судом до обвинуваченого запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. За наслідками розгляду питання суд своєю вмотивованою ухвалою скасовує, змінює запобіжний захід у вигляді тримання під вартою або продовжує його дію на строк, що не може перевищувати двох місяців. Копія ухвали вручається обвинуваченому, прокурору та направляється уповноваженій службовій особі місця ув'язнення. До спливу продовженого строку суд зобов'язаний повторно розглянути питання доцільності продовження тримання обвинуваченого під вартою, якщо судові провадження не було завершено до його спливу.

У контексті згаданих принципів кримінального процесуального судочинства стаття 331 КПК України судом застосовується без дотримання принципів рівності і диспозитивності.

Так, вказана стаття дає право суду лише на розгляд питання про доцільність продовження тримання обвинуваченого під вартою (норма матеріального права), однак залишається незмінною процедура подання клопотань (норма процесуального права) сторонами кримінального провадження, яка встановлена главою 18 КПК України, до якої кореспондує частина друга статті 331 КПК.

Суд не може вільно тлумачити зміст норми процесуального закону, особливо у контексті основних принципів, зокрема, визначених статтями 22, 26 КПК.

У контексті принципу диспозитивності, зокрема пункту 3 статті 26 КПК, де суд може вирішувати лише питання, що винесені на їхній розгляд сторонами та віднесені до їхніх повноважень цим Кодексом, невмотивована позиція суду щодо продовження строку тримання під вартою без відповідної ініціативи у формі письмового клопотання сторони обвинувачення з наданням доказів, які можуть бути спростовані стороною захисту, є ознакою упередженості суду, грубого порушення права на

захист, права людини на свободу та особисту недоторканність, що гарантовано державою та міжнародними інституціями, і такий суддя підлягає негайному відводу (пункт 1.4 статті 75 КПК).

На жаль, у нашій судовій та правоохоронній системах взяв гору принцип доцільності над принципами розумності та справедливості, а тому суди, наприклад, при розгляді кримінальних справ, здебільшого виконують завдання влади, а не функції правосуддя, а отже, зміна закону ні до чого не приведе. Якщо врахувати домінуючу роль прав людини і те, що у новому законі відсутній пошук істини у справі, то у системі вищезгаданих принципів суду відведена роль арбітра, а не учасника процесу, що упускають у переважній більшості національні служители Феміди, системно порушуючи права людини, що викликає соціальний протест.

Зміна ставлення до закону, усвідомлення його філософії може змінити ставлення до судової влади та припинити її розвал.

Статтю 400-1 «Представництво в суді без повноважень» внесено до Кримінального кодексу України разом зі змінами до процесуальних кодексів. Стаття набула чинності 15.12.2017.

Стаття містить два окремі склади злочину, зокрема:

1) завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді (суб'єктом злочину може бути не тільки адвокат);

2) умисне невнесення адвокатом до ордеру відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги (суб'єктом злочину може бути тільки адвокат).

Пояснювальна записка до законопроекту щодо внесення вказаної статті до КК України не містить обґрунтувань необхідності такої норми.

Професійні правники, зокрема НААУ, ВСУ, ще до прийняття нововведень висловлювались проти такої новели у зв'язку з недоцільністю, звуженням прав захисників та відсутністю реальної суспільної небезпечності.

Крім того, в КК України вже наявні статті, які кваліфікували б аналогічні діяння: залежно від обставин – статті 190 (шахрайство), 358 (підроблення документів та використання завідома підробленого документа) та ін. Чи будуть кваліфікуватись такі діяння у сукупності з іншими статтями КК, зможемо побачити з практики застосування статті 400-1 КК, якщо вона не стане однією з «мертвих» норм.

Позитивною ціллю нововведення можна вважати декларування захисту права громадян на професійну



### **Олена Карнаух**

Адвокат, член Комітету захисту прав адвокатів та гарантії адвокатської діяльності НААУ

правничу допомогу.

Щодо доцільності новели: вбачається, що можливість перевірки наявності в особи статусу адвоката через відкритий Єдиний реєстр адвокатів України суддями та правоохоронцями зменшує ризики злочинів.

Однак при цьому виникає чимало практичних ризиків для захисту прав і гарантій діяльності власне адвокатів, які навряд чи враховував законодавець.

На практиці непоодинокі випадки використання правоохоронними органами перекрученого бачення певних норм з метою тиску на адвокатів.

З введенням статті 400-1 у КК України можливі внесення в ЄРДР відомостей за цією статтею і подальші вимоги надати договори з клієнтами та інші документи з адвокатського досьє (у т. ч. через ухвали слідчих суддів на тимчасовий доступ та обшуки), що загрожує недопущенню розголошення адвокатської таємниці, вилучення документів та іншим шляхам тиску на адвокатів тощо.

Крім того, не виключені вимоги суддів надавати додаткові документи для підтвердження повноважень. І хоча такі вимоги априорі незаконні, бо в процесуальних кодексах є чіткий перелік документів, що підтверджують повноваження, не виключено, що судді та інші сторони у справах можуть наполягати на цьому. Така потенційна ситуація створюватиме додаткові перешкоди для надання правничої допомоги.

Крім того, якщо перша частина фабули статті дійсно може вважатись суспільно небезпечним діянням і жоден законослухняний адвокат такого не допустить, то щодо невнесення адвокатом до ордеру відомостей щодо обмежень повноважень ситуація значно невизначеніша.

В адвокатському середовищі немає єдиного підходу до оформлення зворотної сторони ордеру, оскільки нормативна база не містить такої деталізації. Так само немає і чіткого розуміння, що може бути обмеженням. Наприклад, якщо договір укладено щодо однієї справи, то не завжди чітко зрозуміло, чи є це обмеженням чи обмеженням треба вважати тільки прямо визначені договором про правову допомогу у конкретних справах, щодо яких укладено договір. І це не єдина потенційно спірна ситуація.

Ця обставина може бути використана недобросовісними правоохоронцями для тиску на адвокатів. Так, вони зможуть видати своє бачення «правильності» оформлення обмежень повноважень в ордері за єдиний вірний варіант і вважатимуть злочином іншу практику.

При цьому частина статті 400-1 КК щодо ордерів є злочином з формальним складом, тобто наявність негативних наслідків не вважається необхідною.

Отже, ця частина нової норми є дуже небезпечною навіть для тих адвокатів, які і не мають наміру порушувати законодавство чи домовленості з клієнтами.

Необхідність обережніше ставитись до оформлення ордерів та договорів про надання правової допомоги, а також до повідомлень уповноважених органів щодо своїх повноважень не є зайвою, однак наявні ризики не можуть вважатись виправданими.

Сподіватимемось, що застосовуватись нова норма буде з великою обережністю і виключно у випадках дійсних зловживань з боку адвокатів чи інших осіб.

Одним із досягнень чинного кримінального процесуального законодавства України є зміцнення гарантій дотримання прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження.

Водночас слід зауважити, що механізм їхньої реалізації та правова регламентація відповідних положень у нормах КПК України, розвиток профільного законодавства потребують критичного аналізу. Так, функціонування засади змагальності сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості та поширення дії цього принципу на стадію досудового розслідування, на жаль, не створили реальних гарантій для реалізації стороною захисту своїх процесуальних прав. Видається, що одним з чинників, які на це впливають, є та обставина, що низку норм КПК України побудовано без урахування можливості з боку адвоката (захисника) вплинути на конкретну ситуацію, що виникає в межах досудового розслідування та обумовлена відвертим ігноруванням слідчим, прокурором його процесуальних прав.

Відповідно це призводить до порушення прав та законних інтересів осіб, яких адвокат захищає чи представляє. Наприклад, аналіз практики оскарження адвокатами рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора свідчить, що скарги були обумовлені необґрунтованими рішеннями, діями чи бездіяльністю слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження; про відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій; негласних слідчих (розшукових) дій. Непоодинокими є випадки, які полягають у незабезпеченні слідчими обов'язкової участі захисника у передбачених законом випадках; обмеженні права на вільний вибір захисника; створенні перешкод, стосовно реалізації процесуальних прав, що пов'язані з отриманням безоплатної правової допомоги тощо.

З огляду на вищезазначене, вочевидь, є нагальною потреба в удосконаленні механізму реального забезпечення прав адвоката та гарантій адвокатської діяльності, в першу чергу в стадії досудового розслідування. На нашу думку, це буде можливим за умови правової регламентації та відповідно кореспондування процесуальних прав адвоката (захисника, представника, адвоката, який надає правову допомогу свідку) з процесуальними обов'язками слідчого, прокурора, слідчого судді, суду забезпечити їх реальну реалізацію шляхом встановлення юридичної відповідальності зазначених суб'єктів у випадках умисного порушення ними процесуальної форми, яка визначає зміст адвокатської діяльності.

На цьому тлі виглядає неоднозначним введення в ході нещодавньої судової реформи статті 400-1 Кримінального кодексу України, що передбачає кримінальну



### Юрій Азаров

професор кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, професор

відповідальність адвокатів 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.

Чи буде таке «нововведення» сприяти ефективному наданню професійної правничої допомоги в Україні? Вірогідніше за все навряд чи! Бо незалежність адвокатури гарантується Конституцією України (стаття 131-2), адвокатура є незалежною від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових та службових осіб, а держава створює належні умови для діяльності адвокатури та забезпечує дотримання гарантій адвокатської діяльності (стаття 5 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

З огляду на викладене і має здійснюватися адвокатська діяльність в Україні.

### З першого питання

**Ч**астина четверта статті 46 КПК України передбачає, що захисник користується процесуальними правами підозрюваного, обвинуваченого, захист якого він здійснює, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо підозрюваним, обвинуваченим і не може бути доручена захиснику, з моменту надання документів, передбачених статтею 50 цього



**Максим Сорока**

Адвокат, член Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності НААУ

Кодексу, слідчому, прокурору, слідчому судді, суду.

Стаття 50 КПК України передбачає, що повноваження захисника на участь у кримінальному провадженні підтверджуються, у тому числі, ордером.

З огляду на зазначене притягнення адвоката до кримінальної відповідальності за статтею 400-1 КК України в цьому випадку унеможлиблюється, оскільки повноваження адвоката, у тому числі обмеження повноважень, чітко регламентовані вищезазначеною нормою кримінально-процесуального закону і не залежать від того, чи є будь-яке застереження з приводу таких обмежень в ордері чи ні.

Проте це стосується лише повноважень адвоката в кримінальному процесі.

Інша мова цивільно-процесуальне, господарсько-процесуальне, адміністративно-процесуальне законодавство.

У цих процесуальних кодексах зазначено, що адвокат як представник підтверджує свої повноваження довіреністю або ордером, виданим відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а

обмеження повноважень представника на вчинення певної процесуальної дії мають бути застережені у виданій йому довіреності або ордері.

Довіреність видає клієнт, та може самостійно зазначити в ній про обмеження повноважень представника – адвоката, але як бути з ордером – документом, який адвокат заповнює особисто на підставі договору, укладеному з клієнтом?

Можливо, недобросовісний або неухвильний адвокат не зазначить в ордері про обмеження повноважень, про які зазначено в договорі про надання правничої допомоги, чи буде це підставою для притягнення адвоката до кримінальної відповідальності за статтею 400-1 КК України?

Якщо буде доказано, що такі дії вчинені адвокатом з прямим умислом – то, мабуть, так. При цьому необхідно передумовою є встановлення мети та мотиву таких дій.

Варто також зазначити, що в цьому випадку між клієнтом та адвокатом мають місце договірні відносини, які регулюються нормами цивільного законодавства, які, до речі, регламентують питання відповідальності за порушення зобов'язання стороною договору.

Вважаю, що такої цивільної відповідальності достатньо для того, щоб упереджувати зловживання правами збоку представника. До того ж Цивільний кодекс України чітко регламентує питання наслідків перевищення повноважень представником.

Тому криміналізація цих дій є цілком безпідставною.

### З другого питання

Вважаю, що з метою унеможливлення порушень процесуальних строків при розгляді клопотань та скарг захисників варто передбачити на законодавчому рівні, що у випадку порушення граничного строку розгляду клопотання або скарги сторони захисту, або неприйняття рішення по ним у встановлений законом строк зазначені скарга або клопотання вважаються повністю задоволеними.

Окремо варто зазначити про те, що необхідно міняти свідомість працівників правоохоронних органів і прокуратури та стимулювати їх самостійно виправляти помилки, допущені під час досудового розслідування, тобто не боятися застосовувати статті 305, 308 КПК України, а не перекладати це на суд.

**С**лід зазначити, що вимоги Кримінального процесуального кодексу України, де-юре не дають можливості особі вчинити злочин, передбачений статтею 4001 КК України, оскільки повноваження представляти іншу особу в кримінальному провадженні, а також відомості, внесені адвокатом до



**Богдан Черняхівський**

Старший слідчий в особливо важливих справах  
Головного слідчого управління  
Національної поліції України

ордера, неодноразово перевіряються як слідчим, прокурором перед здійсненням слідчих процесуальних дій, так і суддею в судовому засіданні. Такий підхід створює дієвий превентивний механізм, результатом роботи якого є збереження права особи на отримання належної правничої допомоги та представлення інтересів у суді кваліфікованим адвокатом відповідно до вимог чинного законодавства.

У той же час, пригадуючи класичний афоризм «*dura lex, sed lex*» – закон «суворий, на те він і закон», функції правоохоронних органів залишаються незмінними, у зв'язку з чим тільки практика застосування зможе вказати на доцільність існування зазначеної новели Кримінального кодексу України.



### **Аліса Осадько**

Кандидат юридичних наук, викладач кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ

печення на орган адвокатського самоврядування дає змогу формувати законодавчу базу для реального захисту професійних прав адвокатів.

На жаль, між самими нормами законодавства та їх застосуванням на практиці існують значні розбіжності. У результаті, незважаючи на положення Конституції України, Цивільного процесуального, Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України та Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», адвокати при здійсненні своєї діяльності постійно стикаються з численними перешкодами під час надання правової допомоги клієнтам. Професійні права адвокатів та гарантії адвокатської діяльності систематично й регулярно порушуються, а права їхніх клієнтів не поважаються.

Найтиповішим порушенням прав і гарантій адвокатів є ненадання чи невчасне надання адвокату доступу до інформації, матеріалів справи (що по суті є перешкоджанням у проведенні підготовки захисту). Органи державної влади та правоохоронні органи всіяко втручаються в здійснення адвокатом своєї діяльності, намагаючись максимально контролювати процес їхньої

роботи, створюючи певні перепони, які не належать до повноважень цих органів.

Подача адвокатом клопотання про вчинення будь-яких процесуальних дій слідчим, прокурором або ж іншою особою правоохоронних органів відображається у статті 220 Кримінального процесуального кодексу України, що визначає конкретний строк розгляду клопотання (у строк не більше трьох днів) та прийняття рішення стосовно такої ініціативи. Це законодавчо закріплений відомий правникам факт.

Однак усвідомлення смислу цієї норми різниться залежно від рівня процесуально-правової грамотності службових осіб та наміру конкурувати з адвокатом на конструктивній, а не деструктивній основі. Подача такого пересічного клопотання, як ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, нерідко стикається з примітивними перешкодами у їх отриманні. Розповсюдженою на практиці є відмова слідчих у наданні адвокату запрошуваних ним документів з посиланням на те, що закріплений статтею 220 КПК України триденний строк ще не сплив, то відсутність на робочому місці або ж надмірна зайнятість прокурора (слідчого).

При цьому зволікання з розглядом такого клопотання, виходячи з принципу розумності строків, ставить під сумнів розумність діяльності самих слідчих. Разом з тим слід взяти до уваги факти невиконання ними процесуальних обов'язків, наприклад ненадання чи надання з порушенням строку, передбаченого ЦПК України.

Поняття розумного строку не має чіткого визначення, проте розумним слід уважати строк, який необхідний для вирішення справи відповідно до вимог матеріального та процесуального законів. Розумним, зокрема, вважається строк, що є об'єктивно необхідним для виконання процесуальних дій, прийняття процесуальних рішень та розгляду і вирішення справи з метою забезпечення своєчасного (без невиправданих зволікань) судового захисту

Отже, адвокатська діяльність має бути не лише незалежною, але й усебічно забезпеченою комплексом необхідних правових та організаційних гарантій як з боку громадянського суспільства, так і з боку держави. Адже в останній час від адвокатів досить часто лунають запити щодо недотримання законодавчо передбачених гарантій адвокатської діяльності та частого порушення процесуальних строків при розгляді клопотань.

Саме тому правоохоронним органам необхідно дотримуватися строків розгляду клопотання, передбачених Кримінальним процесуальним кодексом, недоведення порушення розумного строку, передбаченого Цивільним процесуальним кодексом України, і обов'язкового здійснення належного контролю з боку держави.

З усього вищенаведеного виявляється доречним рекомендувати реагувати на кожен випадок порушення гарантій адвокатської діяльності, зокрема при поданні клопотання, шляхом направлення подання про це до керівництва органу, посадова особа якого допустила порушення, а у випадку систематичного порушення у вигляді вимоги про внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань.



### **Владислав Бурлака**

Начальник відділу Головного слідчого управління Національної поліції України

передбачених вказаною статтею.

Крім того, сумнівним є факт настання суспільно небезпечних наслідків у контексті впливу цього злочину на суспільство, що унеможлиблює розробку криміналістичної методики

Схожу ситуацію доводилось спостерігати у 2012 році, коли стаття 1811 Кримінального кодексу України передбачала настання кримінальної відповідальності за систематичне невиконання слідчим вказівок прокурора. Однак практика застосування цієї норми вказала на відсутність її ефективності та практичної доцільності, як результат статтю 3811 виключено зі змісту Кримінального кодексу України (Закон України № 1697-VII від 14.10.2014).

**Н**а наш погляд, доволі важко уявити ситуацію, за якої адвокат свідомо допустить порушення, передбачене статтею 4001 Кримінального кодексу України. Підтвердженням цього є також статистичні дані досудового розслідування, які вказують на відсутність кримінальних проваджень, а тим паче фактів пред'явлення підозри адвокату за вчинення дій, пе-

редбачених вказаною статтею. Крім того, сумнівним є факт настання суспільно небезпечних наслідків у контексті впливу цього злочину на суспільство, що унеможлиблює розробку криміналістичної методики

Зазначена стаття Кримінального кодексу є вагомим аргументом не обходити вимоги законодавства щодо представництва в суді юридичних осіб виключно законними представниками або адвокатами.

Утім друга частина диспозиції обговорюваної статті (умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги) може слугувати інструментом безпідставного тиску на адвокатів з боку правоохоронних органів. Таким чином, виявилася суперечлива природа статті 400-1 КК України. З одного боку, гарантія виконання приписів закону щодо реалізації права на адвокатську монополію, а з іншого – можливість штучно шукати важелі тиску на адвоката у зв'язку з наданням адвокатської підтримки. Вочевидь, висвітлена проблема має бути врешті-решт урегульована законодавчо.



### **Наталія Бойко**

Адвокат

них змін, внесених до Кодексу адміністративного судочинства, Цивільного процесуального та Господарського процесуального кодексів, внесено також і статтю 4001 до Кримінального кодексу України – представництво в суді без повноважень. Ця стаття мала б безпосередньо забезпечувати на практиці реалізацію впровадженої судовою реформою адвокатської монополії.

Перша частина диспозиції статті 4001 КК України сформульована так: завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді, дійсно, є вагомим аргументом не надавати по формі легітимних, а по суті фіктивних документів на підтвердження повноважень, наприклад штатному юристу суб'єкта владних повноважень чи іншої юридичної осо-

**С**удовою реформою, поміж іншого, встановлено так звану адвокатську монополію на представництво в судах всіх рівнів та юрисдикцій. Як відомо, відтепер виключно адвокати можуть представляти інтереси осіб у судах апеляційної та касаційної інстанції, а з 1 січня 2019 р. також і в судах першої інстанції.

У контексті зазначених змін, внесених до Кодексу адміністративного судочинства, Цивільного процесуального та Господарського процесуального кодексів, внесено також і статтю 4001 до Кримінального кодексу України – представництво в суді без повноважень. Ця стаття мала б безпосередньо забезпечувати на практиці реалізацію впровадженої судовою реформою адвокатської монополії.

Пересічний слідчий нашого часу при вирішенні питання щодо допуску захисника керується не стільки законністю, скільки «доцільністю» (у розумінні цього слідчого). Зокрема, є поширеною така практика, що слідчий буде під надуманими приводами відмовляти в допуску захисника, який є «незручним» для слідства, і навпаки, допускає до участі у справі захисника, відомості про якого відсутні в ЄРАУ, якщо цьому слідчому потрібно терміново провести невідкладну слідчу дію за участю захисника.

А тепер змодельюємо таку ситуацію. Допущений слідством до участі в справі захисник, відомості про якого відсутні в ЄРАУ, надалі перешкоджає слідству у його незаконних діях і позбавляє його можливості безпідставного притягнення до кримінальної відповідальності свого підзахисного. За таких обставин слідство, будучи незадоволеним такою активністю адвоката, відкриває кримінальне провадження за фактом завідомо неправдивого повідомлення адвокатом суду про повноваження представляти свого підзахисного в суді, мотивуючи це відсутністю відомостей про цього захисника в ЄРАУ. Питання до представника Головного слідчого управління Національної поліції щодо правової оцінки ним наведеної ситуації.



### **Олег Гарник**

Адвокат, член Комітету захисту прав адвокатів та гарантії адвокатської діяльності НААУ

Адвокат, член Комітету захисту прав адвокатів та гарантії адвокатської діяльності НААУ