

Господарський суд Одеської області

**Представництво адвокатами
в судах I інстанції та судова
практика касаційної інстанції**

Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» №1401-VIII від 02.06.2016р. було запроваджено представництво виключно прокурорами та адвокатами захисту інтересів учасників судового провадження.

Конституція України

Стаття 131-2
Для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура.

Незалежність адвокатури гарантується. Засади організації і діяльності адвокатури та здійснення адвокатської діяльності в Україні визначаються законом.

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;
- стосовно представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена.

Строки впровадження виключного представництва в судах

*Відповідно до підпункту
11 пункту 16-1
Перехідних положень
Конституції України,
такі зміни вводяться
поступово*

Представництво виключно прокурорами або адвокатами

- з 1 січня 2017 року у Верховному Суді та судах касаційної інстанції
- з 1 січня 2018 року у судах апеляційної інстанції
- **з 1 січня 2019 року у судах першої інстанції**
- з 1 січня 2020 року представництво органів державної влади та органів місцевого самоврядування в судах

Малозначними справами є:

- справи, у яких ціна позову не перевищує **ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб**;
- справи незначної складності, визнані судом малозначними, крім справ, які підлягають розгляду лише за правилами загального позовного провадження, та справ, ціна позову в яких перевищує **п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб**

(стаття 12 «Форми господарського судочинства» ГПК України)

(виключення)

*Провадження у справах, розпочатих до
30.09.2016р.*

Представництво в суді у провадженнях, розпочатих до **набрання чинності** Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» №1401-VIII від 02.06.2016р., **тобто до 30.09.2016р.**, здійснюється за правилами, які діяли до набрання ним чинності, - до ухвалення у відповідних справах остаточних судових рішень, які не підлягають оскарженню.

(виключення)

Самопредставництво юридичної особи у господарському процесі

Юридична особа бере участь у справі **через свого керівника або члена виконавчого органу**, уповноваженого діяти від її імені відповідно до закону, статуту, положення, або через представника

(частина 3 ст. 56 ГПК України)

(виключення)

Види адвокатської діяльності

*Пункти 5-7 частини 1
статті 19 Закону
України «Про
адвокатуру та
адвокатську
діяльність» №5076-VI
від 05.07.2012р.*

- 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, а також в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами.
- Представництво інтересів фізичних і юридичних осіб, держави, органів державної влади, органів місцевого самоврядування в іноземних, міжнародних судових органах, якщо інше не встановлено законодавством іноземних держав, статутними документами міжнародних судових органів та інших міжнародних організацій або міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Судова практика щодо представництва адвокатом

Кодекс адміністративного судочинства України не вимагає обов'язкового надання разом з ордером копії або витягу із договору про надання правової допомоги для підтвердження повноважень адвоката як представника

Відповідно до ч.4 ст.59 КАС України повноваження адвоката, як представника, підтверджуються **довіреністю або ордером**, виданим відповідно до Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» №5076-VI від 05.07.2012р.

За приписами ст.26 Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» адвокатська діяльність здійснюється **на підставі договору про надання правової допомоги**. 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.

Ордер - письмовий документ, що у випадках, встановлених цим Законом та іншими законами України, посвідчує повноваження адвоката на надання правової допомоги. Ордер видається адвокатом, адвокатським бюро або адвокатським об'єднанням та повинен містити підпис адвоката.

Отже, **ордер**, який видано відповідно до Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність», є **самостійним документом, що підтверджує повноваження адвоката**. Надання договору про правничу допомогу, його копії або витягу разом із ордером чинна редакція Кодексу адміністративного судочинства України не вимагає.

Велика Палата Верховного Суду звернула увагу, що виходячи зі змісту ч.1, 3 ст.26 Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність», **ордер може бути оформлений адвокатом** (адвокатським бюро, адвокатським об'єднанням) **лише на підставі вже укладеного договору**. Крім того, адвокат несе **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, установлених договором про надання правничої допомоги (ст.400¹ Кримінального кодексу України).

(постанова ВП ВС №П/9901/736/18 від 05.12.2018р.)

Судова практика щодо представництва адвокатом

Реалізація права на звернення з касаційною скаргою є процесуальною дією в суді, яка має здійснюватися або самою особою у порядку самопредставництва або її процесуальним представником

Великою Палатою Верховного Суду встановлено вірне застосування судом касаційної інстанції приписів ст.59 та ч.ч.1, 3 ст.131² Конституції України, а також відзначено правильне визначення процесуальних наслідків надходження касаційної скарги, підписаної особою, яка не мала права її підписувати (заступником начальника з фінансово-економічних питань регіональної філії та начальником юридичної служби регіональної філії). А вже, з 30.09.2016р. набрав чинності Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», яким внесено зміни до Конституції України та доповнено її окремими статтями.

Згідно із ст.59 Конституції України (в редакції цього Закону) кожен має **право на професійну правничу допомогу**. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав.

Також Конституцію України було доповнено статтею 131², за частинами 1, 3 та 4 якої 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.**

Відповідно до пп.11 п.16¹ розділу XV «Перехідні положення» Конституції України, передбачено, що представництво відповідно до п.3 ч.1 ст.131¹ та ст.131² цієї Конституції **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.

В контексті застосування зазначених приписів законодавства, Верховним Судом наведено правові висновки, викладені в п.6 Рішення Конституційного Суду України від 8 квітня 1999 року №3-рп/99, зокрема, зазначено про **необхідність дотримання суті права на касаційне оскарження, шляхом забезпечення особам їх права на самопредставництво**. Верховним Судом зазначено, що юридичну особу, в порядку самопредставництва може представляти за посадою її **керівник або інші особи, повноваження яких визначені законодавством чи установчими документами.**

Між тим, Великою Палатою Верховного Суду наголошено, що **не є самопредставництвом юридичної особи - звернення від імені юридичної особи представника за довіреністю**. Оскільки такі особи виконують процесуальні дії на підставі наданих їм довіреністю повноважень та виступають від імені цієї особи як довірителя, а не в порядку самопредставництва.

(постанова ВП ВС №914/2771/16 від 21.03.2018р.)

Судова практика щодо представництва адвокатом

В господарському судочинстві допустимим доказом повноважень адвоката, як особи, що підписала, зокрема, позовну заяву, є виключно довіреність або ордер

Фабула судової справи: ухвалою місцевого господарського суду, залишеною без змін постановою апеляційної інстанції, позовну заяву повернуто без розгляду на підставі п.1 ч.5 ст.174 ГПК України. Так суди дійшли висновку про відсутність доказів, які підтверджують повноваження представника позивача, таких як договір про надання правової допомоги або довіреності, якими представника уповноважено підписувати позовну заяву від імені позивача, а надані ордер та свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю не містять переліку повноважень, наданих позивачем представнику.

Колегія суддів Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду не погодилась з висновками попередніх інстанцій з огляду на таке. Частиною 1 ст.26 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» встановлений **перелік документів, що посвідчують повноваження адвоката на надання правової допомоги, якими можуть бути:** 1) договір про надання правової допомоги; 2) довіреність; 3) ордер; 4) доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги.

Ордер - письмовий документ, що у випадках, встановлених цим Законом та іншими законами України, посвідчує повноваження адвоката на надання правової допомоги. Ордер видається адвокатом, адвокатським бюро або адвокатським об'єднанням та повинен містити підпис адвоката. Рада адвокатів України затверджує типову форму ордера (ч.2 ст. 26 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

Згідно з положеннями частини 4 статті 60 ГПК України **повноваження адвоката як представника підтверджуються довіреністю або ордером**, виданим відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Частиною 1 та 2 статті 61 ГПК України передбачено, що представник, який має повноваження на ведення справи в суді, здійснює від імені особи, яку він представляє, її процесуальні права та обов'язки. Обмеження повноважень представника на вчинення певної процесуальної дії мають бути застережені у виданій йому довіреності або ордері.

Отже, в господарському судочинстві згідно з вимогами статті 60 ГПК України **допустимим доказом повноважень адвоката, як особи, що підписала, зокрема, позовну заяву, є виключно довіреність або ордер.**

(постанова КГС ВС №910/9048/18 від 21.11.2018р.)

Судова практика щодо представництва адвокатом

Щодо належності документів, якими підтверджуються повноваження адвокатів як представників учасників судового процесу під час розгляду

Об'єднана палата Касаційного господарського суду у складі Верховного суду відступила від висновку КГС ВС у справі №914/2414/17 від 24.04.2018р. про те, що довіреність, на підставі якої адвокат здійснює представництво інтересів клієнта у суді, повинна обов'язково містити вказівку, що представник є адвокатом.

Так, об'єднаною палатою Касаційного господарського суду у складі Верховного суду було зазначено, що жодна норма Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» не встановлює, що в довіреності, виданій на ім'я фізичної особи – адвоката, обов'язково зазначається про те, що такий представник є саме адвокатом. Не містить таких вимог ні Господарський процесуальний кодекс України, ні Цивільний кодекс України, яким врегульовано питання представництва за довіреністю.

В зазначеному аспекті важливим є, щоб особа, яка здійснює представництво за довіреністю, мала статус адвоката та отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю. Тоді як довіреність визначає лише повноваження адвоката, межі наданих представникові прав та перелік дій, які він може вчиняти для виконання доручення.

Таким чином, суд касаційної інстанції вважає помилковим висновок апеляційного господарського суду про те, що у тексті довіреності, на підставі якої адвокат здійснює представництво у суді, обов'язково повинно бути вказано, що її видано саме адвокату. Відтак об'єднана палата Касаційного господарського суду відступила від висновку КГС ВС, здійсненому в раніше ухваленій постанові у справі №914/2414/17 від 24.04.2018р. про те, що довіреність, на підставі якої адвокат здійснює представництво інтересів клієнта у суді, повинна обов'язково містити вказівку, що представник є адвокатом.

(постанова КГС ВС №908/1101/17 від 12.10.2018р.)